

**UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA DE DERECHO**



**LAS LEYES PENALES EN BLANCO Y LA VULNERACIÓN AL  
PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LA SEGURIDAD JURÍDICA**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO**

**AUTOR**

**ANTHONY ALEXIS DELGADO VASQUEZ**

**ASESOR**

**MIGUEL ANGEL AUGUSTO FALLA ROSADO**

**<https://orcid.org/0000-0001-5865-5518>**

**Chiclayo, 2020**

**LAS LEYES PENALES EN BLANCO Y LA VULNERACIÓN  
AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LA SEGURIDAD  
JURÍDICA**

PRESENTADA POR:

**ANTHONY ALEXIS DELGADO VASQUEZ**

A la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Toribio de Mogrovejo para optar el  
título de

**ABOGADO**

APROBADA POR:

Ramos Soto Caceres Gladis Yolanda  
PRESIDENTE

Bulnes Tello Manuel Jesus Fernando  
SECRETARIO

Falla Rosado Miguel Angel Augusto  
VOCAL

## **DEDICATORIA**

*A Dios, por iluminarme día a día por el sendero correcto para llegar hasta la meta, me preparo en lugares difíciles, me brindo salud, sabiduría para lograr mis objetivos.*

*A mis padres, por haberme apoyado en todo momento y darme ánimo para no desistir en mi lucha constante, por sus buenos consejos, por sus enseñanzas, y sobre todo por su paciencia, cariño y amor incondicional.*

*A mis hermanos, Lizabeth y Roberto; porque siempre creyeron en mí.*

*A mis primos, Miguel e Indira, por enseñarme el valor del trabajo constante, por haberme enseñado a actuar con prudencias, por su tiempo, paciencia.*

## **AGRADECIMIENTOS**

*A mí asesor temático el Dr. Miguel Angel A. Falla Rosado, por su tiempo, paciencia, dedicación y el apoyo constante para el desarrollo de esta investigación.*

## RESUMEN

En la actualidad, las leyes penales en blanco son una forma de delegar poder a otro poder del estado para completar y desarrollar el supuesto de hecho de las dichas normas, se deberá tener en cuenta el tipo de normas a las que se hace el reenvío para evitar causar ilegalidad.

Es por ello, que la problemática del presente trabajo se centró en que las leyes penales en blanco vulneran el principio de legalidad y la seguridad jurídica; sin embargo, la doctrina mayoritaria considera de mucha relevancia realizar el reenvío a normas de menor jerarquía, para tratar de desarrollar los tipos penales en blanco, dejando de lado el cuidado del Derecho Penal, permitiendo la creación de nuevos tipos penales.

El presente trabajo de investigación está dividido en tres capítulos, en los cuales se trató de desarrollar los aspectos más esenciales de las leyes penales en blanco, y también el principio de legalidad en la medida que este tipo de leyes vulneran los sub-principios de certeza y reserva de ley, al igual que la mala aplicación de las mismas causara la inconstitucionalidad de dichas leyes. Pero basándonos, en las posturas minoritarias, demostraremos que lo correcto será remitirnos a normas de igual jerarquía normativa, para completar los supuestos de hecho, pese a no estar de acuerdo, debe realizarse el reenvío para tener certeza de la aplicación del derecho penal.

**Palabras clave:** ley penal en blanco, principio de legalidad, seguridad jurídica.

## **ABSTRACT**

Currently, blank criminal laws are a way of delegating power to another state power to complete and develop the factual assumption of such rules, the type of rules to which forwarding is made must be taken into account to Avoid causing illegality.

That is why the problem of this work focused on the fact that blank criminal laws violate the principle of legality and legal certainty; However, the majority doctrine considers it very important to make the referral to norms of lesser hierarchy, to try to develop the criminal types in white, leaving aside the care of the Criminal Law, allowing the creation of new criminal types.

The present investigation work is divided into three chapters, in which it was tried to develop the most essential aspects of the blank criminal laws, and also the principle of legality to the extent that this type of laws violates the sub-principles of certainty and reserve of law, like the bad application of the same will cause the unconstitutionality of said laws. But based on minority positions, we will demonstrate that the correct thing will be to refer to norms of the same normative hierarchy, to complete the assumptions of fact, despite not agreeing, the reshipment must be made to be certain of the application of criminal law.

**Keywords:** blank criminal law, principle of legality, legal security.

## ÍNDICE

DEDICATORIA .....	3
AGRADECIMIENTOS .....	4
RESUMEN .....	5
ABSTRACT .....	6
ÍNDICE .....	7
INTRODUCCIÓN .....	10
CAPÍTULO I .....	12
LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN LA DOGMATICA PENAL PERUANA.....	12
1. ASPECTOS HISTÓRICOS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO .....	12
2. DEFINICIÓN .....	14
3. CARACTERÍSTICAS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO .....	18
4. CLASIFICACIÓN DE LEY PENAL EN BLANCO .....	20
4.1. Norma sancionadora .....	22
4.2. Norma complementaria .....	22
4.3. Leyes penales en blanco propias .....	23
4.4. Leyes penales en blanco impropias .....	24
4.4.1. Normas penales impropias con reenvío interno.....	25
4.4.2. Normas penales impropias con reenvío externo.....	25
4.5. Según el Código Penal Peruano .....	26
5. REQUISITOS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO.....	27
5.1. Necesidad de precisión del núcleo esencial en la ley penal en blanco .....	28
5.2. Necesidad de remisión normativa penal expresa .....	28
6. LA JURISPRUDENCIA SOBRE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL PERÚ .....	29
CAPÍTULO II .....	32
PRINCIPIO DE LEGALIDAD.....	32
1. CONCEPCIONES GENERALES DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD .....	32
2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS .....	33
3. CONCEPTO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD .....	36
4. SIGNIFICACIÓN AMPLIA Y ESTRICTA DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD .....	38
4.1. Significado amplio .....	38

	8
4.2. Significado estricto .....	39
4.3. Naturaleza Bifronte del Principio de Legalidad .....	40
5. GARANTÍAS O CONTENIDO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD .....	41
5.1. La garantía criminal .....	41
5.2. La garantía penal .....	41
5.3. La garantía de ejecución .....	42
5.4. La garantía jurisdiccional .....	42
6. FUNDAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD .....	43
6.1. En el Ordenamiento Internacional .....	43
6.2. En el Ordenamiento Peruano .....	44
6.3. Reconocimiento Constitucional .....	45
6.4. Tipos de fundamento constitucional .....	48
6.4.1 Fundamento Político Constitucional .....	48
6.4.2. Fundamento axiológico. (Seguridad jurídica) .....	50
6.4.3. Fundamento jurídico penal (prevención general) .....	51
6.5 En la normativa Penal .....	52
7. GARANTÍAS DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y SU COMPATIBILIDAD CON LAS LEYES PENALES EN BLANCO .....	54
7.1. Consecuencias del Principio de Legalidad .....	55
7.1.1. Lex Certa .....	55
7.1.2. Lex Scripta .....	56
7.1.3. Lex Previa .....	57
7.1.4. Lex Stricta .....	58
8. EJES FUNDAMENTALES DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO .....	59
8.1. Sub – Principio de Taxatividad o Certeza .....	59
8.2. Sub-Principio de Reserva de Ley .....	61
CAPÍTULO III .....	62
LA SEGURIDAD JURÍDICA COMO CONSECUENCIA DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL PERÚ .....	62
1. ASPECTOS HISTÓRICOS DE LA SEGURIDAD JURÍDICA .....	62
2. DEFINICIÓN .....	64
3. NOCIÓN OBJETIVA Y SUBJETIVA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA .....	67
3.1. Noción objetiva .....	68
3.2. Noción subjetiva .....	69
4. RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD JURÍDICA .....	70

	9
5. ORGANISMOS QUE DEBEN PRODUCIR SEGURIDAD JURÍDICA.....	72
6. LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL ÁMBITO PENAL.....	74
7. PROHIBICIÓN DE ANALOGÍA EN EL USO DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO Y LA SEGURIDAD JURÍDICA .....	76
8. DISCUSIÓN SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL DERECHO PENAL .....	78
8.1 Postura mayoritaria .....	78
8.2 Postura minoritaria .....	80
9. POSICIÓN PERSONAL RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL PERÚ .....	82
CONCLUSIONES .....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se refiere a las leyes penales en blanco y su colisión con el principio de legalidad y la seguridad jurídica; siendo el contexto en la actualidad, la discusión que existe en la doctrina, sobre si la ley extrapenal a la que se refiere la ley penal en blanco debe ser una ley o puede ser cualquier tipo de norma de mayor, igual o menor jerarquía.

Por eso diremos que la característica principal de este tipo de leyes penales en blanco, son el reenvío externo, sin embargo, esto será cuestionado en la presente investigación, ya que si permitimos que este tipo de normas de menor jerarquía estaríamos dando pie a la creación de nuevos tipos penales. Para ello se revisó la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Sentencias y Casaciones de importancia para la investigación.

Es así que surge el interés por revisar si los artículos recogidos en nuestro ordenamiento penal presentaban características de estar incompletos, ya que nos remitían a otros artículos del mismo cuerpo normativo o en su defecto a normas de inferior jerarquía. Ante esta laguna doctrinaria se estableció el siguiente problema ¿Cómo deben elaborarse las leyes penales en blanco para evitar la vulneración del principio de legalidad y brindar mayor seguridad jurídica?

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo general: Determinar si las leyes penales en blanco vulneran el principio de legalidad, en relación con los sub-principios de Certeza y Reserva de ley, como garantía de la seguridad jurídica; y como objetivos específicos: 1) Definir las leyes penales en blanco en la normativa nacional peruana, 2) Determinar la vulneración al principio de legalidad y afectación a los sub-principios de Certeza y Reserva de ley, por parte de las leyes penales en blanco , y 3) explicar cómo el adecuado uso de las leyes penales en blanco genera seguridad jurídica.

Asimismo, el presente trabajo de investigación está dividido en tres capítulos. En el capítulo 1 denominado “Las leyes penales en blanco en la dogmática penal peruana”; Desarrolla todo lo referentes a las leyes penales en blanco: su aspecto histórico, definición, sus características, su clasificación, sus requisitos y la jurisprudencia sobre leyes penales en blanco en el Perú.

En el capítulo 2 se titula “Principio de legalidad”, donde se desarrolla todo lo referentes a la aplicación de las leyes penales en blanco en relación al principio de legalidad y la vulneración que está causa a los sub-principio de certeza y reserva de ley. Abarca todo lo referente al principio de legalidad: su concepción general, antecedentes históricos, su concepto, su significado amplio y estricto, sus garantías o contenido, su fundamento jurídico, sus garantías del principio de legalidad en relación con las leyes penales en blanco y sus ejes fundamentales del principio de legalidad en relación a la aplicación de las leyes penales en blanco.

Por último, el capítulo 3 denominado “La seguridad jurídica como consecuencia de las leyes penales en blanco en el Perú”, desarrolla todo lo referente a la seguridad jurídica: su aspecto histórico, definición, sus nociones objetiva y subjetiva, su reconocimiento constitucional, sus organismos, su aplicación en el ámbito penal, su prohibición de analogía en las leyes penales en blanco, la discusión sobre la aplicación de las penas en blanco en el Perú y la postura personal respecto a la aplicación de las penales en blanco en el Perú.

Para obtener los resultados de la investigación, se realizó un análisis teórico del tema. Revisando los artículos del Código Penal, artículos de la Ley General de

Procedimientos Administrativos y jurisprudencia; el presente trabajo se realizó mediante la metodología cualitativa. Es por ello, que realizamos estudios de doctrina científica especializada a nivel nacional, latinoamericana y europea.

## **CAPÍTULO I**

### **LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN LA DOGMÁTICA PENAL PERUANA**

El presente capítulo denominado “Las leyes penales en blanco en la dogmática penal peruana”, desarrolla todo lo referente a las leyes penales en blanco: su aspecto histórico, definición, sus características, su clasificación, sus requisitos y la jurisprudencia sobre leyes penales en blanco en el Perú.

#### **1. ASPECTOS HISTÓRICOS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO**

La denominación “Leyes Penales en Blanco” se empezó a utilizar en Alemania por Binding (citado por Rojas, 2007) quien expresaba:

Blankettstrafgesetze o Leyes Penales en Blanco son aquellas leyes penales en las que está determinada la sanción, pero no el precepto, que deberá ser definido por un reglamento o por una orden de la autoridad y raras veces por una ley especial, presente o futura. Es decir lo conocía como “los cuerpos errantes que buscan sus almas”. (p.170)

Podemos decir que las leyes penales en blanco únicamente determinarán el supuesto de hecho, el que deberá encontrarse definido por un reglamento o por una orden directa del Poder Legislativo que deberá necesariamente ser actual, porque en el sistema penal es imposible que exista sanciones mediante leyes futuras y afectaríamos directamente el Principio de Legalidad en el Sub-principio de Lex Previa.

Siguiendo ese orden de ideas, es menester citar la resolución del Coloquio de Friburgo de Brisgovia (citado por Rojas, 2007) indica:

Las Leyes Penales en Blanco, a los fines de su admisibilidad, deben determinar la acción o el resultado prohibidos. La doctrina en un principio aceptó que la descripción del tipo se delegara a niveles legislativos de nivel inferior, y que su dinamismo justificare la represión de conductas cuya incriminación dependiera de circunstancias mutables. (p.171)

Como se afirma arriba, desde sus inicios las Leyes Penales en Blanco causaban graves problemas de admisibilidad, al momento de originar los reenvíos, por encontrarse claramente comprometida la garantía de tipicidad. En el sentido que un hecho será delito y será penado cuando cumpla con la ley previa.

Posteriormente la forma de aplicación de las Leyes Penales en Blanco, fue estudiada por Mezger (citado por Reátegui, 2009) quien expreso: “Cuando el complemento de la ley penal en blanco se halla contenido en la misma ley y cuando se halla contenida en otra ley, pero que emana de idéntica instancia legislativa” (p.42). Entiéndase entonces que, durante el desarrollo evolutivo de las formas de aplicación de la conocida técnica de Ley Penal en Blanco, Mezger introdujo dos elementos que actualmente no dejan de ser diferentes, sino que sirven para diferenciar la manera de interpretación de las mismas.

Se demostró que durante el transcurso de la evolución de la aplicación de las Leyes Penales en Blanco eran contrarias a la reserva absoluta de ley porque las leyes Penales en blanco se caracterizarían, en todo caso por su necesidad de complemento, pero este complemento podría proceder de la misma ley penal o de otra norma emanada de igual instancia legislativa o exclusivamente de una instancia inferior. Reig, Rosel y Antón (citados por Rojas, 2007, p.170)

Concluimos que en la actualidad su aplicación es dudosa ya que podríamos incurrir en un error, y afectaríamos los pilares esenciales de la tipificación de los tipos penales.

Del mismo modo, podemos afirmar que a lo largo de la historia; es decir, “desde el jurista alemán hasta la actualidad, la fórmula del reenvío ha adquirido trascendental importancia en el moderno Derecho Penal, y tiene más relevancia en los supuestos de criminalidad económica” (Caro, Reyna y Reátegui, 2016, p.236). En ese sentido nuestro sistema jurídico penal tiene una vinculación directa con el sistema alemán, hoy en día existirá una disputa respecto al uso de la

técnica del reenvío. Además, respecto al uso de las leyes penales en blanco gran parte de la doctrina establece que se puede realizar un reenvío para desarrollar los supuestos de hecho que la norma requiera, pero también hace posible transgredir el principio de legalidad en la reserva de ley y certeza normativa para aplicar normas de menor rango legal.

## 2. DEFINICIÓN

Las leyes penales en blanco son aquellas normas que están incompletas, es decir, los ciudadanos no tenemos la certeza de cuándo una conducta es punible o no. Es por eso que, una ley en blanco debe necesariamente remitirse a otra norma para que su entendimiento pleno pueda perfeccionarse.

En la doctrina actual existen diversas posturas que explican la ley penal en blanco, así Zaffaroni (1987) manifiesta que pueden distinguirse dos conceptos de ley penal en blanco:

Ley penal en blanco en sentido amplio y estricto. La primera sería aquella en que para determinar la prohibición debe acudirse a otra ley, pero emergida del mismo órgano o poder legisferante, en cuyo caso no plantea mayor problema. El segundo caso [...] para la determinación de la prohibición debe acudirse a otro órgano legisferante (Poder Ejecutivo, Municipio, etc). (p. 190)

Por su parte Sebastián Soler, (1992), define las leyes penales, como:

(...) aquellas disposiciones penales cuyo precepto es incompleto y variable en cuanto a su contenido y en las que solamente queda fijada con exactitud invariable la sanción. El precepto debe ordinariamente ser llenado por otra disposición legal o por decretos o reglamentos a los cuales queda remitida la ley penal. Esos decretos o reglamentos son, en el fondo, los que fijan el alcance de la ilicitud sancionada, ya que, en la ley, la conducta delictiva solamente está determinada de una manera genérica. (p.155)

Según Ricardo Núñez (1999), pueden definirse como aquellas:

Que refieren una pena determinada a un género de infracción cuyos contenidos específicos dependen de lo dispuesto por otras normas jurídicas. Son leyes cuyo tipo es abierto, porque debe ser complementado, mediante la definición de las especies que comprende, por otro acto legislativo o por otra instancia legislativa. Estas leyes son propias de aquellas materias que, como las sanitarias, debido a su contenido fluctuante, requieren una regulación flexible. (p. 66)

Para nosotros Las leyes penales en blanco en nuestro cuerpo normativo penal son aquellas normas cuya supuesto de hecho jurídica es explicado en una norma de menor jerarquía o infra penal. Es decir, las leyes penales en blanco son las disposiciones normativas donde se determina la el supuesto del tipo penal, pero carece de precepto, o está incompleto, y por eso, es obligatorio remitirlo a otra ley que muchas veces es de menor jerarquía.

En ese mismo sentido Rojas (2007) expresa:

Las leyes penales en blanco son aquellas que a la vez establecen la sanción a imponer completando su precepto mediante un reenvío a otra disposición. Describen parcialmente el tipo penal, delegando la determinación de la conducta punible o su resultado a otra norma jurídica, a la cual remiten en forma expresa o tácita. (p.169)

De las posiciones expuestas es importante resaltar que las leyes en blanco pueden referirse a la redacción incompleta o a remisiones a otras normas penales de menor jerarquía, afectando así el principio de legalidad.

Por otro lado, Cevallos (2013) expresa:

Se habla de leyes penales en blanco para referirse a ciertos preceptos penales principales que, excepcionalmente, no expresan completamente los elementos específicos del supuesto de hecho de la norma secundaria, sino que remiten a otro u otros preceptos o autoridades para que completen la determinación de aquellos elementos. (p.30)

Consideramos ahora que la Ley Penal en Blanco hace la remisión a otro precepto normativo para que pueda explicar y completar el supuesto de hecho que la ley penal en su momento no puede definir claramente.

En ese sentido, puede definirse a la Ley Penal en Blanco como aquella que se remite a una fuente jurídica de diferente calidad a la exigida por la constitución, que puede ser otra ley penal, leyes de otros sectores del ordenamiento jurídico o normas reglamentarias de nivel inferior a la ley (Cevallos, 2013, p.30).

Hecha esta salvedad, La Ley Penal en Blanco necesariamente necesita ser completada, en el supuesto de hecho, para así tener sentido y poder ser interpretada, cabe destacar que el reenvío no es necesario en los tipos penales porque una norma penal desde mi punto de vista debe estar definido de manera clara, sino es así estará afectando al principio de legalidad.

Para Muños y García (2002) expresa al respecto:

Se entiende por norma penal en blanco aquélla cuyo supuesto de hecho se configura por remisión a una norma de carácter no penal. Y se suele utilizar esta técnica de descripción del supuesto de hecho de la norma penal cuando la conducta constituye el supuesto de hecho de la norma penal en blanco está estrechamente relacionada con otras ramas del ordenamiento jurídico de finalidades y alcance diferentes a los de las normas penales. (p.38)

Deseo subrayar que si bien es cierto el Poder Legislativo es el poder encargado de crear normas, en ese sentido diremos que una Ley Penal en Blanco al hacer un reenvío a una norma de menor jerarquía que tal vez podría ser la Ley 27444 – ley de Procedimiento Administrativo General. Cuando la Ley Penal en Blanco hace el reenvío a una norma de menor jerarquía para completar el supuesto de hecho afecta el principio de Legalidad en la medida que los tipos penales a mi consideración debe ser claro, preciso, para así poder ser eficientes, eficaces y efectivos.

Debemos tener claro entonces que la Ley Penal en Blanco es la que el legislador específicamente sobre la sanción (pena), refiriéndose a acciones prohibidas cuya particular conformación, a los efectos de la aplicación de aquélla, deja librada a otras disposiciones a las cuales remitir (Creus citado por Hugo, 2016, p.144).

Concluimos que es necesario el reenvío a otras normas que actúen como complemento, pero que éstas normas a las que se hace el reenvío deben ser de igual jerarquía.

Así, podemos concluir que, la ley penal en blanco es aquella que determina la sanción aplicable, describiendo solo parcialmente el tipo delictivo correspondiente y confiando la determinación de la conducta punible o su resultado a otra norma jurídica a la cual reenvía expresa o tácitamente. (Cury citado por Hugo, 2016, p.144)

A lo mejor, la Ley Penal en Blanco se desarrolla correctamente cuando el supuesto de hecho del tipo penal hace su remisión a una de igual o mayor jerarquía, nunca a una de menor jerarquía porque será entonces que se vulnera el principio de legalidad y consecuentemente la seguridad jurídica.

Dentro del Código Penal tenemos los siguientes artículos:

Artículo 234:

El productor, fabricante o comerciante que pone en venta productos considerados oficialmente de primera necesidad a precios superiores a los fijados por la autoridad competente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que, injustificadamente vende bienes, o presta servicios a precio superior al que consta en las etiquetas, rótulos, letreros o listas elaboradas por el propio vendedor o prestador de servicios, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que vende bienes que, por unidades tiene cierto peso o medida, cuando dichos bienes sean inferiores a estos pesos o medidas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que vende bienes contenidos en embalajes o recipientes cuyas cantidades sean inferiores a los mencionados en ellos, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

Admitamos por el momento que hacer la remisión a la Resolución Suprema N° 150-86-EF-15, que indica cuales son los bienes y servicios considerados de primera necesidad a fin de cerrar el mandato de prohibición. Entonces el carácter forma formal en este segundo supuesto será el reenvío a una norma de menor rango.

Señala, el Artículo 304:

El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, según la calificación reglamentaria de la autoridad ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa.

Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.

Pero, en los delitos contra el medio ambiente, los tipos penales en blanco son de mucha importancia por cuanto la mayoría de los delitos descansan en normas de índole, según Cevallos (2013) la justificación de que deben emplearse hacen mención a dos razones:

La variabilidad de determinadas situaciones de las cuales necesariamente queda subordinada la lesión del bien jurídico protegido por el tipo penal en blanco, todo el plexo de los delitos contra el medio ambiente se caracteriza por su permanente mutación.

La necesidad de reprimir un conjunto de actividades que ponen en peligro el bien jurídico protegido por los delitos con el medio ambiente. (p.33)

Este texto trata de los delitos ambientales considerados como leyes penales en blanco, serán un blanco fácil de manipular y poder cometer irregularidades al momento de su utilización, esto se manifiesta en su constante mutación, es decir al cambiar da la posibilidad de crear un nuevo supuesto de hecho, y en nuestro derecho penal actual en mi humilde opinión considero que no es necesario la creación de nuevos tipos penales sino la correcta interpretación y aplicación de las leyes penales.

Refiriendo, el Artículo 199:

El que, con la finalidad de obtener ventaja indebida, mantiene contabilidad paralela distinta a la exigida por la ley, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con sesenta a noventa días-multa.

Diremos que este artículo explica la remisión a normas tributarias para poder determinar que la contabilidad que se está desarrollando no es paralela. Se tiene claro la exigencia legal de realizar contabilidad en las empresas, respecto a la norma a remitir dentro del tipo penal no lo establece de manera clara, por lo tanto deja abierta la posibilidad de creación de tipos penales, sobre el la norma a remitir debe tener un rango adecuado semejante a la ley penal, porque si se remite a norma de menor jerarquía afectamos el sub-principio de reserva de ley. Sin embargo, no hay obstáculo alguno para que se pueda emplear un reglamento o norma de menor jerarquía para explicar y dejar claros los supuestos de hecho.

### **3. CARACTERÍSTICAS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO**

Continuando con el análisis de los tipos penales en blanco, entraremos a desarrollar lo referente a sus características.

Según Colina (2014) expresa:

Se puede decir que la ley penal en blanco se caracteriza por ser completada por una norma de rango inferior, y además porque el legislador deja en otras instancias el establecimiento del elemento típico, lo que no ocurrirá en el supuesto en que la norma extrapenal solo resulte invocada para interpretar lo establecido por el legislador. (p.152)

Respecto de lo anterior, especialmente lo referido al principio de legalidad penal, según Rojas (2007) podemos decir y entender como ley penal en blanco aquella norma sustantiva que:

- a) Requiere para su perfecta inteligencia ser complementada por una norma extrapenal.
- b) No establece los presupuestos.
- c) No establece las consecuencias de un tipo penal determinado.
- d) Establece un supuesto de hecho tan extenso que cualquier conducta puede ser sancionada.
- e) Establece la remisión en bloque de la ley penal a otras normas extrapenales. (p.171)

Para el autor debemos cumplir con remitir a otra norma extrapenal para establecer de manera precisa los presupuestos y consecuencias de un tipo penal en blanco, porque el supuesto de hecho no es claro y es mejor desarrollarlo en otra norma, y permite que se reenvíen este tipo de normas penales en bloque. Diremos que dentro del ámbito penal cuidando la reserva y certeza legal no podemos permitir que una norma de otro cuerpo legal desarrolle supuestos de hecho penales.

En ese sentido, Momblanc (2012) señala:

Las normas penales en blanco son un tipo especial de normas penales que tienen las siguientes características:

- A. El tipo penal no contiene una delimitación cerrada del supuesto de hecho típico, sino que tiene que ser llenado con otra norma de carácter extrapenal, porque las características de la materia lo exigen;
- B. La norma penal contiene el núcleo del tipo y fija los límites de la remisión, la que puede ser de forma explícita o implícita;
- C. La infracción concreta hay que verificarla fuera del ámbito penal, en otra norma, sea o no del mismo rango legislativo. (p.15)

Concluimos que su aplicación es idónea, si cumple con estas exigencias recién se estaría brindando una adecuada seguridad jurídica, pero si le falta alguno de estos requisitos entonces estaremos ante una afectación directa al Principio de Legalidad. Es decir, el tipo penal se encuentra abierto, teniendo que esperar a otra

norma penal o extrapenal para desarrollarla, y los límites para desarrollar el supuesto de hecho quedan a criterio del interprete, es claro el autor al mencionar que las normas que se deben utilizar para desarrollar los supuestos de hecho deben tener el mismo rango legal, no un reglamento.

Finalmente, para que la ley penal en blanco sea válida y permanezca en el ordenamiento jurídico, siguiendo a Gonzáles (2016) es fundamental que cumpla los siguientes requisitos: “a) Precisión del núcleo esencial por parte de la ley penal; b) Remisión de la normativa expresa; c) Justificación de la remisión en razón del bien jurídico protegido por la ley penal” (p.14). Entonces si la ley cumple con estos requisitos entonces la remisión será válida siempre que tenga el supuesto de hecho, el nexo causal y la consecuencia jurídica.

Según, Delgado (2012) señala:

Una ley penal en blanco no sea objeto de la declaración de inaplicación por inconstitucionalidad tendrá que poseer las siguientes cualidades: a) Que la norma legal cuente con el núcleo central de la conducta punible; b) Que en el mismo texto legal efectúe una remisión expresa a la norma de destino; y c) Que el precepto infralegal complementario tenga cierta calidad que satisfaga la exigencia de constitucionalidad. (p. 284)

Resumiendo, si la norma legal tiene el núcleo central y se realiza una remisión a una norma infralegal para determinar el supuesto de hecho, está norma infralegal debe estar vigente al momento de la comisión del hecho punible caso contrario se estaría transgrediendo el principio de legalidad en la medida de la ley temporal. Porque no se podrá procesar a nadie si al momento de cometido el ilícito penal no hay tipo penal que sancionar, es decir la conducta punible no se encuentra tipificada.

#### **4. CLASIFICACIÓN DE LEY PENAL EN BLANCO**

De acuerdo con Hugo (2016) las leyes penales en blanco se clasifican en propias e impropias:

Son propias en cuanto la norma de remisión es de rango inferior, como reglamentos administrativos u ordenanzas e impropias cuando se da el caso que la norma de complemento es de igual o mayor jerarquía. Las Leyes Penales en Blanco impropias, a su vez, pueden subdistinguirse en

aquellas que hacen un reenvío interno, es decir, que remitan a otro de sus propios artículos, y las que realizan un reenvío externo, esto es, remiten a otra ley formal. (p.155)

Concluimos, que las Leyes Penales Propias, son aquellas normas de menor jerarquía que desarrollan el supuesto de hecho de la norma penal que está reenviando. Por otro lado, las Leyes Penales Impropias, serán aquellas que dentro del Código Penal desarrollan el supuesto de hecho que necesita ser completado y aplicado.

En ese sentido, Mezger (citado por Momblanc, 2012) señala que existen tres formas de Leyes Penales en Blanco:

- 1) el complemento se halla en la misma ley. En este caso el autor que citamos dice que se trata de pura técnica legislativa y no de verdaderas normas en blanco. Caso frecuente en las normas del Código Penal y criterio este con el cual coincidimos plenamente.
- 2) El complemento de la ley en blanco se halla contenido en otra ley, emanada de la misma instancia legislativa.
- 3) El complemento de la ley en blanco se halla atribuido a otra instancia legislativa diferente. Estas últimas para Mezger en puridad son las verdaderas leyes en blanco, sin embargo, entendemos que, aunque merece mayor atención por la razón de que el complemento de la norma penal es una norma de inferior jerarquía dictada por un poder diferente al legislativo, ambas situaciones representan las modalidades en que puedan aparecer este tipo especial de normas. (p.16)

Para empezar el Poder Legislativo es quien tiene la potestad de crear todo tipo de normas penales y no penales, civiles, administrativas, pero en la materia que sea está necesaria sin afectar ninguna norma sustancial.

Es decir, en las Leyes Penales en Blanco el complemento puede emanar de cualquier tipo de ley, pero el problema se encontrará cuando el reenvío sea a una norma de menor jerarquía.

Siendo más precisos cuando se remiten a reglamentos administrativos para desarrollar los supuestos de hecho, afectamos los sub- principios de certeza al momento de explicar con precisión la conducta punible y la reserva legal por permitir que un reglamento desarrolle una ley penal.

#### **4.1. Norma sancionadora**

Es este tipo de Ley Penal en Blanco la que nos remite a una Norma de igual jerarquía, menor jerarquía o de otro cuerpo legal para determinar el Tipo Penal, en la medida de quien o quienes cometieron el ilícito imputado.

Serán normas Sancionatorias, las normas penales en blanco que contengan en su estructura, básicamente la consecuencia jurídica es decir la sanción o penalidad, mientras que el supuesto de hecho se encuentra expresado en forma genérica por lo que nos remite a otra norma para completar el tipo penal. (Cevallos, 2013, p.32)

Diremos que la Norma Sancionatoria delegará la función de determinar el sujeto que cometió la acción a una norma de menor jerarquía o de instancia inferior, y así poder delimitar el supuesto de hecho.

En ese sentido, parte de la doctrina conoce a este tipo de Leyes Penales en blanco como Leyes Penales en blanco totalmente, y se determinará aquellas que delegan la función de sancionar una pena determinada a una instancia inferior. Además, se particulariza la completa ausencia de concreción en el improcedente penal. (Gonzales, 2016, p.13)

Por tanto, el tipo penal no tendrá definido el supuesto de hecho y se tendrá que remitir a otra norma para que desarrolle adecuadamente el tipo penal. Entiéndase la remisión será a una norma de mayor, menor o de igual jerarquía.

#### **4.2. Norma complementaria**

Así mismo, este tipo de remisión por parte de la Ley Penal en Blanco diremos que: “Serán normas complementarias, aquellas normas penales en blanco a las que se dirige la remisión normativa; y, son de naturaleza extrapenal (reglamentos, actos administrativos, etc). Los cuales detallan las actividades que son merecedoras de sanción penal” (Cevallos, 2013, p.32). Diremos que este tipo de normas sirven para desarrollar las supuestas conductas que se consideraran como delito.

Debemos tener claro que la norma complementaria de naturaleza extrapenal, definirá el complemento faltante al tipo penal que solo expresará el supuesto de hecho, el nexo jurídico, pero carecerá de consecuencia jurídica. “Además, parte de la Doctrina las conoce como Leyes Penales abiertas, porque son aquellas que

dejan al juez la función de complementarse, es decir la disposición de sancionar es parcial en el tipo” (Gonzales, 2016, p.13). Entonces se sabe que este tipo de ley penal en blanco necesariamente se reenviará a otro cuerpo normativo de igual o menor jerarquía.

### **4.3. Leyes penales en blanco propias**

Para empezar, el tipo de Leyes Penales en Blanco Propias se caracterizan por emanar del mismo poder Legislativo, y por lo tanto tendrían el mismo orden jerárquico de la norma a la que se reenvíe, diremos entonces:

Son aquellas normas penales en blanco cuya característica estriba en que la norma de remisión es de rango inferior, así podemos mencionar que teniendo en cuenta que el Código Penal es un Derecho Legislativo, las normas de remisión propias serían los Reglamentos, Ordenanzas Municipales, Actos Administrativos, etc. (Cevallos, 2013, p.32)

Diremos que la remisión sería directa y no habría afectación alguna en el principio de legalidad por tratarse de una norma propia procedente del mismo poder Legislativo, pero cabría un problema cuando el Reglamento, Ordenanza, Acto Administrativo al momento de ser consultado no definiera claramente el tipo penal que se busca esclarecer, o en su defecto la norma reenviada no se encuentre vigente.

Siguiendo a Gonzales (2016) afirma:

Las leyes penales en blanco propias son aquellas que necesitan complementación en el tipo penal, por lo cual, estas remiten a la misma ley, o puede darse el caso de liberar a un cuerpo normativo diferente, pero es necesario que sea de igual rango legal. (p.13)

Resumiendo, el hecho justificante del reenvío a otra norma del mismo rango legal será para no afectar al principio de legalidad, porque para el autor es de mucha importancia desarrollar las conductas punibles dentro del mismo código penal, evitando así transgredir el principio de legalidad.

Según Caro, Reyna y Reátegui (2016) señalan:

Un importante sector doctrinal cuestiona la integración a normas de rango inferior al de la ley, calificando esta clase de reenvío de inconstitucional; sin embargo, la doctrina dominante sostiene lo contrario, siempre que la decisión incriminadora básica haya sido expresamente cedida a la administración. (p.267)

Concluimos que la administración no podría determinar las características de un tipo penal ahí si existe una vulneración directa al principio de legalidad, porque una norma penal solo podría ser completada por otra norma penal no una norma administrativa, el hecho de que la remisión sea proveniente de otra norma que emana del mismo Poder Legislativo no justificaría que una norma administrativa realice penas, en su defecto podría mencionar sanciones, pero no podría establecer tipos penales.

#### **4.4. Leyes penales en blanco impropias**

En parte del estudio de las clases de Leyes Penales en Blanco, tenemos el caso de las Leyes Penales Impropias. Cevallos (2013) afirma:

Son aquellas normas penales en blanco cuya característica radica en que la norma de remisión es de igual o mayor jerarquía, en ese sentido podemos mencionar como ejemplos de leyes impropias a los Derechos Legislativos, Decretos Ley, Leyes, etc. (p.32)

Resumiendo, el Juez al encontrarse con una Ley Penal en Blanco deberá hacer uso de la técnica de remisión y se fijará en una norma de igual jerarquía emanada del mismo Poder Legislativo.

Según, Gonzales (citando a Cury 2016) señala:

Las leyes penales en blanco impropias son aquellas que se limitan a castigar ciertas conductas violatorias, (...) lo punible depende de otra instancia legislativa, la ley principal es lo que la específica, de una manera que excluye la posibilidad creadora de la ley complementaria. (p.32)

Diremos que este tipo de Leyes Penales en Blanco buscará aclarar el supuesto de hecho, para castigar las conductas que dañan los derechos personales, y solo se enfocaran en las actuaciones más no en la pena. Se permite en este tipo de leyes penales en blanco desarrollar con exactitud las conductas que se consideran delictivas.

Por su parte, Caro, Reyna y Reátegui (2016) señalan:

Las leyes penales en blanco impropias serán aquellas donde el precepto penal resulta de la integración de dos sistemas legislativos. La ilicitud del comportamiento, en este caso, se determina mediante el reenvío a normas emanadas por la misma instancia legislativa. (p.267)

Además, diremos que las Leyes Penales en Blanco Impropias a su vez, se subdividen según el tipo de reenvío:

#### **4.4.1. Normas penales impropias con reenvío interno**

Serán normas penales impropias con reenvío interno cuando “La antijuricidad se determina en atención a preceptos contenidos en el mismo cuerpo legal”. (Caro, Reyna y Reátegui, 2016, p.267). En ese sentido la Ley Penal en Blanco hace el reenvío a una norma contenida en el mismo Código Penal quedará establecido como reenvío interno.

Por ejemplo, el artículo 109 del Código Penal al señalar “el que mata a otro bajo el imperio de una emoción violenta... si concurre alguna de las circunstancias previstas en el artículo 107 la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años”. (Cevallos, 2013). En este ejemplo, el mandato de prohibición será completado con el supuesto de hecho previsto en el delito Contra la Vida el Cuerpo y la Salud – Parricidio.

#### **4.4.2. Normas penales impropias con reenvío externo**

El tipo de Ley Penal en Blanco que tendrá mayor realce en el desarrollo de la tesis será el de reenvío externo, porque corre el riesgo que el reenvío sea a una norma de menor jerarquía y entonces diremos: “La remisión en este caso se efectúa a otra norma de carácter formal”. (Caro, Reyna y Reátegui, 2016, p.267). Es decir, la Norma Penal en Blanco efectuará un reenvío a una norma de menor rango o podría darse el caso que el reenvío sea a una ley distinta.

Por ejemplo, El Artículo 234 Código Penal establece: “El productor, fabricante o comerciante que pone en venta productos considerados oficialmente de primera necesidad a precios superiores a los fijados por la autoridad competente será reprimido con pena privativa de libertad...”. Es decir, en el presente caso haríamos la remisión a la Resolución Suprema N° 150-86-EF-15, que indica cuales son los bienes y servicios considerados de primera necesidad a fin de

cerrar el mandato de prohibición. Entonces el carácter forma formal en este segundo supuesto será el reenvío a una norma de menor rango.

Otro ejemplo, El Artículo 192.1 del Código Penal al señalar "... será reprimida con pena privativa de libertad... el que se apropie de un bien que encuentra perdido o de un tesoro de la parte del tesoro correspondiente al propietario del suelo sin observa las normas del Código Civil". Es decir, en el presente caso, tendríamos que remitirnos al Código Civil Peruano – Título II – Propiedad, para determinar la prohibición. Entonces el carácter formal en este primer supuesto sería la remisión a una ley distinta, en el caso de igual rango legal.

#### **4.5. Según el Código Penal Peruano**

Para empezar, diremos que en nuestro ordenamiento jurídico penal gran parte de sus artículos son leyes penales en blanco entre los que serán objeto de análisis destacan los siguientes:

- a) El Artículo 234 Código Penal "El productor, fabricante o comerciante que pone en venta productos considerados oficialmente de primera necesidad a precios superiores a los fijados por la autoridad competente será reprimido con pena privativa de libertad...". En este caso se debe entender a La ley penal en blanco en sentido estricto, la cual es complemento de una fuente de menor rango. Es decir, en el presente caso haríamos la remisión a la Resolución Suprema N° 150-86-EF-15, que indica cuales son los bienes y servicios considerados de primera necesidad a fin de cerrar el mandato de prohibición.
- b) El Artículo 213 del Código Penal señala "En los delitos previstos en este Capítulo sólo se procederá por acción privada ante el Ministerio Público. El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), a través de sus órganos correspondientes, podrá denunciar el hecho en defecto del ejercicio de la acción privada y en todo caso podrá intervenir como parte interesada en el proceso penal que se instaure". Entonces la ley penal en blanco tendrá como complemento una ley distinta, dado el caso tendríamos que remitirnos al reglamento de INDECOPI.
- c) El Artículo 198°-A del Código Penal "Será reprimido con la pena señalada en el artículo anterior el auditor interno o externo que a sabiendas de la existencia de distorsiones o tergiversaciones significativas en la información contable-financiera de la persona jurídica no las revele en su informe o dictamen". Es decir, en el presente caso, el

complemento será el supuesto de hecho en el delito de Administración fraudulenta. La ley penal en blanco tendrá su complemento en el mismo ordenamiento jurídico penal.

Concluimos entonces que la ley penal en blanco se manifiesta en varias formas en nuestro ordenamiento jurídico penal. Nos referimos a estos artículos porque son el claro ejemplo de remisión normativa en sus variantes y serán de mejor explicación, dado que se encuentran tipificados en la parte especial del Código Penal.

## **5. REQUISITOS DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO**

Para empezar en la presente investigación, se pudo determinar que las Leyes Penales en Blanco, pueden ser negativas y positivas en el sentido que puedan resultar útiles, por ejemplo: evitar la impunidad, ya que una ley penal al remitir a otra ley, normativa o reglamento, puede cubrir el vacío legal por medio de esta remisión. (González, 2016, p.14) El problema radica en que este reenvío sea negativo porque el complemento normativo muchas veces es incompleto.

Entonces, en principio el tipo penal es de carácter penal, luego su interpretación tiene que adecuarse a los requisitos que tales normas demanden; la disposición complementaria no es penal por su origen, pero adquiere tal naturaleza cuando cumple el objetivo de integración en el tipo penal en blanco; la cual debe respetar el principio de Legalidad para brindar una seguridad jurídica al ciudadano frente al sistema penal. (Cevallos, 2013, p.33)

A lo mejor, para que una ley penal en blanco sea positiva y válida es necesario que cumpla algunos requisitos, a saber: "Precisión del núcleo esencial por parte de la ley penal; Remisión de la normativa expresa; Justificación de la remisión en razón del bien jurídico protegido por la ley penal" (Gonzales, 2016, p.14).

Concluimos diciendo que una Ley Penal en Blanco será constituida por un núcleo esencial, un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica. Entonces la remisión se dará a una norma dentro del mismo cuerpo legal, una norma de menor jerarquía o un cuerpo legal distinto al Penal.

### **5.1. Necesidad de precisión del núcleo esencial en la ley penal en blanco**

Me propongo exponer que este requisito tiene concordancia con lo establecido por el principio de la legalidad, “*Nullum crimen, sine preavia lege*: nadie puede ser sancionado por un hecho que no se encuentre explícitamente considerado como una infracción dentro de la normativa penal”. (González, 2016, p.14) Diremos que si el día hoy se realiza una conducta y está no se encuentra debidamente tipificada entonces no hay sanción.

Por su parte, el Tribunal Constitucional Español indica:

(...) la ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza (...) se dé la suficiente concreción, para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley se remite, y resulte de esta forma salvaguardada la función de garantía de tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penal.

Además, la Constitución Italiana indica lo siguiente: “la materialidad de la contravención es descrita taxativamente en todos sus elementos constitutivos”.

Concluimos diciendo la ley no puede establecer más penas estrictas y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida con anterioridad al delito y legalmente aplicado.

### **5.2. Necesidad de remisión normativa penal expresa**

La Ley Penal en Blanco necesariamente se remitirá a una Norma Penal Expresa, es decir: “Este segundo requisito, se puntualiza en la coordinación normativa, es decir, que el legislador al momento de liberar una norma penal lo realice de la manera más parcial y limitada posible, forjándose así las leyes penales en blanco” (González, 2016, p.15). En otras palabras, el Legislador cuando crea las normas penales en Blanco deberá tener claro a que norma se va a remitir porque de lo contrario estaría cometiendo una lesión directa al Principio de Legalidad.

En relación a la idea anterior diremos que: “las normas penales en blanco con reenvío específico son aquellas que no contienen una determinación exhaustiva del precepto, el reenvío se produce a normas extrapenales específicas” (Caro,

Reyna y Reátegui, 2016, p.267). Es decir, el reenvío de la norma penal en blanco debe estar definido de manera precisa, para evitar la vulneración al principio fundamental de legalidad y así asegurar la seguridad jurídica.

## 6. LA JURISPRUDENCIA SOBRE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL PERÚ

La legalidad da seguridad, pero el expresarse en palabras, que no son totalmente precisas contiene la arbitrariedad en la propia ley. En este caso la solución será recurrir a su inaplicación o declaración de inconstitucionalidad. Al respecto, la sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 3 de enero de 2003, Expediente N° 010-200-AI/Tc, en el caso “Marcelino Tineo Silva y más de cinco mil ciudadanos”, ha dicho lo siguiente:

El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre.

Esta exigencia de *lex certa* no puede entenderse, sin embargo, en el sentido de exigir del legislador una claridad y precisión absoluta en la formulación de los conceptos legales. Ello no es posible, pues la naturaleza propia del lenguaje, con sus características de ambigüedad y vaguedad, admiten cierto grado de indeterminación, mayor o menor, según sea el caso. Ni siquiera las formulaciones más precisas, las más casuísticas y descriptivas que se puedan imaginar, llegan a dejar de plantear problemas de determinación en algunos de sus supuestos, ya que siempre poseen un ámbito de posible equivocidad. Por eso se ha dicho, con razón, que en esta materia no es posible aspirar a una precisión matemática porque ésta escapa incluso a las posibilidades del lenguaje.

En esta perspectiva, el Derecho Penal admite la posibilidad de que existan tipos abiertos que, frente a la indeterminación, sobre todo de los conceptos valorativos, delegan al juzgador la labor de complementarlos mediante la interpretación.

Así resulta del examen del Código Penal promulgado mediante el Decreto Legislativo N.º 635, de 3 de abril de 1991, que usa figuras penales abiertas en los artículos 145.º y 179.º “cualquier otro medio”, 154.º “u otro medio”, 157.º “u otros aspectos”, 161.º “u otro documento de naturaleza análoga”, 170.º, 171.º, 172.º, 173.º, 174.º y 176.º “u otro análogo”, 185.º “o cualquier otra conducta”, 190.º “ otro título semejante”, 192.º “cualquier otro motivo”, 196.º “otra forma fraudulenta”, 198.º “ cualquier medio fraudulento”, el 210º “cualquier otro acto” , 233º, 237º, 253º y 345º “de cualquier manera”, 238º

“cualquier medio”, 268° “cualquier artificio”, 273° “cualquier clase”, 276° y 280° “cualquier otro medio análogo”, 277° “otros medios”, 283° “similares”, 330° “cualquier otro móvil innoble”, 393°, 394°, 398°, 398°- A y 400° “cualquier otra ventaja” y 438° “de cualquier otro modo”.

En otras palabras, la autoridad administrativa está impedida legal y constitucionalmente de crear sanciones paralelas de carácter penal por el principio de reserva de ley punitiva, por lo que el tipo penal a complementar debe describir la esencia del injusto prohibido.

Debemos indicar que El Tribunal Constitucional consideraba que se podían interpretar algunos tipos penales en el caso citado hablamos del delito de terrorismo, pero no descartaba la importancia de tener claro que todo tipo penal debe ser preciso, señalamos ahí la certeza de la ley, el principio de legalidad en su manifestación de que todo lo que se señale como delito debe estar expresado como tal, porque de lo contrario causaríamos un grave perjuicio a la libertad de las personas.

Además, Se deben establecer con precisión los delitos, y además las conductas realizadas para calzar en el tipo penal sean claras, los supuestos de hecho deben estar determinados previamente, también prohíben las leyes penales indeterminadas, porque causan un perjuicio constitucional, es decir las leyes penales en blanco en cierta medida son permitidas y solo deben aplicarse a casos muy complejos.

Debemos señalar también que La certeza de la ley penal en blanco en algunos casos será compatible, pero teniendo en cuenta ciertos márgenes de determinación para la formulación de los tipos penales. Es decir, señalar las conductas típicas, de no ser así, caeremos en inseguridad e ineficacia de las normas penales en blanco cuando el ciudadano no conozca cual es la conducta típica considerada delito.

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 738 – 2014 ha señalado:

La errónea interpretación de la ley penal está referida a un precepto legal de decisiva influencia en la parte resolutive de la sentencia. Así, la norma infringida debe ser de carácter sustantivo (normas del Código Penal y leyes especiales) en cuanto definidores: a) de la infracción penal (base de

la punibilidad y tentativa); b) de las personas responsables (autoría y participación); c) de las penas y circunstancias determinantes de la aplicación de las mismas, así como de las reglas para su imposición y medición; d) de la aplicación y graduación de las medidas de seguridad; e) de la extinción de la acción penal y de la pena; f) de las consecuencias accesorias del delito; y, g) de la responsabilidad civil derivada del delito. También se comprende a las leyes penales en blanco, en tanto son normas no penales de carácter sustantivo, que deben ser observadas en aplicación de la ley penal.

En relación a lo señalado indica, que la conducta típica debe ser previa y clara, y cometido éste, el Estado se encuentra legitimado y limitado para sancionar únicamente la conducta en que consiste el delito y no otra circunstancia adicional, es decir, resulta susceptible de sanción solo aquellos comportamientos que se encuentren expresamente recogidos en el tipo penal.

En esta línea, el principio de legalidad exige ni solo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley.

Durante la casación citada se pudo demostrar que efectivamente los jueces deben tener claros los tipos penales al momento de realizar el juzgamiento, además de señalar la importancia del principio de legalidad, y advertir que de no darse una garantía al momento de interpretar las leyes penales en blanco podríamos causar un daño irreparable de cuantía en la libertad de los ciudadanos.

En resumen, Las Leyes penales en blanco son aquellas que se conforman por un tipo penal que necesita de explicación. Es decir, el supuesto de hecho se remitirá a una norma de igual mayor o menor jerarquía para poder explicar y detallar el supuesto de hecho. El problema radica entonces cuando la norma complementaria es de menor jerarquía, porque afecta directamente el Principio de Legalidad y la seguridad jurídica.

## **CAPÍTULO II**

### **PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

El presente capítulo denominado “Principio de Legalidad”, abarca todo lo referente al principio de legalidad: su concepción general, antecedentes históricos, su concepto, su significado amplio y estricto, sus garantías o contenido, su fundamento jurídico, sus garantías del principio de legalidad en relación con las leyes penales en blanco y sus ejes fundamentales del principio de legalidad en relación a la aplicación de las leyes penales en blanco.

#### **1. CONCEPCIONES GENERALES DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

La Constitución Política del Perú, en el artículo 1° señala: “El fin supremo de la sociedad y del Estado es la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad”. Es decir, la Carta Magna como ley suprema, cuida la exigencia del Estado a estar orientados a la salvaguarda de la dignidad y libertad de la persona humana. Es decir, para que la restricción de los derechos fundamentales sea constitucional, solo será posible por medio de otra ley formulada por el órgano competente.

De las exigencias mencionadas en el párrafo anterior, surge el Principio de Legalidad, el cual constituye el pilar del Derecho en general, pues por medio del principio antes referido, se garantizará el cuidado de los derechos fundamentales de la persona, limitando la arbitrariedad y discrecionalidad de los magistrados.

Cabe resaltar, que por medio de este principio, no solo se busca proteger al individuo y a la sociedad con el Derecho Penal, sino que además, protegerlos del Derecho Penal.

El Principio de Legalidad implica que el Estado no solo se preocupará por disponer los medios adecuados para prevenir la comisión de delitos, además, encontrará los límites idóneos a su actividad punitiva. Esta actividad punitiva del Estado consiste en la facultad que tiene para castigar cuando se vulnera las normas que permiten una convivencia pacífica.

## 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A lo largo de la historia han sucedido muchos acontecimientos que han marcado el desarrollo del Derecho de diferentes matices, en el caso del Perú, tenemos una mezcla del Derecho Español, alemán, italiano.

En ese sentido Jiménez (1997) señala:

La génesis del principio de legalidad es el movimiento filosófico de la ilustración. Las figuras más prominentes de esta corriente son Rosseau, Montesquie, Becharia y Feuerbach. Rosseau en su obra el Contrato Social puso de relieve que es necesaria la participación coordinada entre el poder institucionalizado y la colectividad general. Luego Montesquieu sentó las bases del principio de separación de poderes, Becharia conminó al poder político a humanizar las penas, y Feuerbach acuñaría el principio de Legalidad en el que jurídicamente se fundamenta la legalidad penal. Este principio en su voz latina es *Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege* que se traduce como: *Ningún delito, ninguna pena sin ley previa.* (p.130)

En otras palabras, el Principio de Legalidad desde sus inicios buscó la protección de la sociedad. Ya que se dijo que no se considerará delito a la conducta que al momento de realizado el ilícito penal no este tipificado. No se juzgará a una persona si antes el delito que se ha cometido no está regulado.

En el párrafo siguiente explicaremos brevemente cada característica del Principio de Legalidad. Según Feuerbach (citado por Momblanc, 2012) señala:

a) *Nullum crimen, sine lege scripta*; es decir, no hay delito si la ley no se encuentra escrita y publicada mediante norma con rango de ley, en tanto existe reserva de ley para los delitos.

b) *Nullum crimen, sine lege stricta*; es decir, no hay delito si la ley no es detallada al fijar el injusto, prohibiéndose la interpretación analógica de la norma penal.

c) *Nullum crimen, sine lege praevia*; es decir, no hay delito si la ley no ha sido emitida previamente antes de la comisión de la conducta o resultado prohibido, prohibiéndose la aplicación retroactiva de la norma penal. Es decir, importa que la norma prohibitiva deberá ser anterior al hecho delictivo, al momento de cometer el delito, deberá estar vigente una norma penal que detalle una determinada sanción.

d) *Nullum crimen, sine lege certa*; es decir, no hay delito si la ley no formula el presupuesto normativo de manera específica y clara, lo que se entiende como principio de taxatividad. (p.170)

En otras palabras, se puede señalar que a pesar que no se le puede reclamar al Poder Legislativo una claridad y precisión absoluta respecto de los conceptos normativos, sino que por el contrario implica que las normas no sean confusas a tal punto que hombres de coeficiente intelectual normal, se confundan o transmitan ambigüedad.

Con la bastedad ideológica propuesta por los insignes personajes de la ilustración, la Revolución Francesa. Suarez (2011) afirma: “fue un rotundo éxito para el principio de legalidad, erigiéndolo como el pilar informador del Estado de Derecho Liberal” (p.101). En otras palabras, el Principio de Legalidad garantiza la libertad del ciudadano dentro de la sociedad.

Quintero (2005) expresa:

El principio de legalidad, se convierte en límite del poder punitivo del Estado con variaciones a lo largo del tiempo; siendo la legislación napoleónica, quién codifica sus prescripciones penales como fuente de inspiración del principio instaurado por Beccaria y Feuerbach. (p.61)

La doctrina sobre el principio de legalidad, -hemos dicho- surge con la ilustración, pero su influencia se hace constatable en los documentos jurídicos de trascendencia universal, a los cuales todos hemos tenido acceso directo, dado que por fijarse en ellos, las naciones contemporáneas les deben su estructura tanto dogmática y organizacional pactada en sus Cartas Magnas; estos escritos históricos son: La Declaración de Derechos de Filadelfia y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Sin embargo, el contenido del principio que nos ocupa no ha sido del todo convincente para algunos juristas, sobre todo aquellos de la rama penal, y encontrando los críticos más combativos en la Escuela positivista Italiano, considerando una vía de impunidad que favorece a los delincuentes y antisociales. Por su parte los correccionistas dirán que la pena era un bien para el criminal, por tanto, las garantías individuales no debían mantenerse. (Castillo, 2014, p.30)

Por otro lado, también trató de erradicar el principio de legalidad el nacional socialismo alemán, según Castillo (2014) señala:

Quién lo sustituyo en la creación de delitos y penas por el bocardo sano sentimiento del pueblo... que no es otra cosa que el reconocimiento de una legalidad sustancial la cual implicaba una regresión a épocas pasadas en donde los jueces tenía el poder absoluto". De igual modo ocurrió con la Unión Soviética cuando daba a luz al Comunismo, que concebía una una conciencia socialista justa, defendiendo tal idea hasta los años 50 del s. XX. (p.30)

En otras palabras, los delitos y las penas deberán tener en cuenta la relación entre el grado de peligrosidad y frecuencia de la acción humana dentro de la sociedad. Y no solo dejarse llevar por lo que pida el pueblo.

Von Liszt, formuló que Derecho penal y legalidad son la "Carta Magna del delincuente", dado que existe una protección garantista ante las arbitrariedades del Estado, el cual –en muchas ocasiones- más actúa por razones emotivas y políticas cometiendo sendas injusticias. Esta postura fue acusada de simplista y unilateral; pues el principio de legalidad no sirve al delincuente sino a las personas honestas que observan la ley (Castillo, 2002).

Es decir, el Principio de Legalidad lo que busca es garantizar que no se den arbitrariedades dentro de un estado. Y eso en razón de la actuación de todas las personas. Dentro de las actuaciones están las delictivas y las de acuerdo a las normas de la sociedad.

Según Castillo (2014) los adjetivos más idóneos respecto del contenido jurídico-político del principio de legalidad son:

- a) "La más importante conquista de índole política"
- b) "Soporte de la conciencia jurídica contemporánea"

- c) “Característica de los pueblos civilizados”
- d) “Inspiración de la legislación de todos los países cultos”
- e) “Conquista de la Cultura Humana”.(p.31)

Lo anterior es una clara manifestación de reconocimiento al principio de legalidad, al que nosotros denominaríamos “estandarte de la justicia contemporánea”.

Para Peña (1999) afirma:

Los antecedentes más remotos del principio de legalidad son el Derecho Romano con *“poena con irrogatur, nisi quae lege vel quo alio iure specialiter hic delicto imposita est”*, esculpido por Ulpiano en el Digesto. Así mismo, la Carta Magna (1215) del Rey Juan II (Juan sin tierra) ya refleja una imagen de legalidad. (p.42)

En el desarrollo cronológico del fundamento principio de legalidad dentro del Derecho penal, involucra que solo se considerará como criminal aquella actuación que ha sido corroborada en un norma penal; es decir, se podrá sancionar un sujeto “X” que sustrajo un objeto de la propiedad de “M”, solo sí, esa conducta había sido descrita en una norma como delictiva con anterior a su realización.

### **3. CONCEPTO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

El Principio de Legalidad se encuentra detallado en el literal “d”, inciso 24) del artículo 2 de la Carta Nuestra Magna, según el cual: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena no prevista en la ley”. Es decir, la ley temporal se aplicará claramente si al momento de desarrollarse la conducta delictiva se encontraba vigente la ley penal que sancionaba dicha conducta.

Por su parte Urquiza (2005) desarrolla una interpretación teleológica del artículo antes referido expresando:

En crear delitos y penas no es suficiente con que dichas normas sean emitidas por el Congreso de la República siguiendo los mecanismos que establece la Constitución, sino que además, es imprescindible que dichos preceptos tengan fuerza activa y pasiva.(p.238)

Es decir, por un lado, deben poseer la capacidad para derogar a otras normas jurídicas de igual o menor rango y, por otro, tener la suficiente capacidad para no ser derogadas por normas jurídicas de menor jerarquía.

Entonces, la conducta activa y pasiva tiene que ver con la actuación de la sociedad. Se estará poniendo en peligro la seguridad jurídica si una conducta es realizada por una población de manera repetitiva y sin sanción. Es trabajo del Congreso la emisión de Leyes que generen seguridad jurídica.

El artículo 51° de la Constitución Peruana, señala: “la norma constitucional prevalece ante toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía y así sucesivamente”. Es decir, si nuestra Constitución establece la creación de una norma, no podrá una norma de menor jerarquía afectarla.

De la misma manera se desarrolla en el Artículo II del Código Penal, el que señala: “nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”. Es decir, respetando los parámetros del principio de legalidad no se sancionará a nadie si la conducta o el hecho realizado no se encuentren tipificados previamente.

Así mismo se encuentra regulado por los principales instrumentos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los cuales son: La Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 11; La Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 9; El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 15.

Sobre el tema, Velarde (2014) expresa:

El concepto de legalidad o primacía de la Ley viene a ser un principio fundamental conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley y de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas, y el Estado sometido a la Constitución o al imperio de la ley. Por ello, el principio de legalidad establece la seguridad jurídica. En consecuencia, se podría afirmar que el principio de legalidad es la regla de oro del Derecho Público, y en tal sentido actúa como parámetro para decir que un Estado es un Estado de Derecho, pues el poder tiene su fundamento y límite en las normas jurídicas. (p.5)

En otras palabras, se puede señalar al Principio de Legalidad como el principio por el cual se encuentra prohibida la atribución de la comisión de un delito sin una ley que lo establezca, así como la aplicación de la pena si es que no están previamente determinadas en la ley. El Principio de Legalidad es una garantía de la libertad de los ciudadanos frente al Derecho castigador del Estado.

Por su parte Islas (2009) precisa:

El principio de legalidad demanda la sujeción de todos los órganos estatales al derecho; en otros términos, todo acto o procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades estatales deben tener apoyo estricto en una norma legal, la que, a su vez, debe estar conforme a las disposiciones de fondo y forma consignadas en la Constitución. (p.6)

En conclusión, toda acción realizada por un sujeto para ser considerada hecho delictivo debe estar tipificada previamente. La ley es clara al momento de señalar qué conductas son consideradas delitos y faltas. Y así nadie será condenado injustamente si al momento de cometerse el delito no había una ley previa. Entonces, cumpliendo con el Principio de Legalidad diremos que se debe respetar el rango normativo al momento de aplicar una pena, en este caso las leyes penales en blanco harán un reenvío normativo a leyes que se encuentre dentro de otro cuerpo normativo o podrá remitir al mismo cuerpo legal.

#### **4. SIGNIFICACIÓN AMPLIA Y ESTRICTA DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

El principio de legalidad penal, como límite al poder punitivo Estatal, es uno de los principios de mayor arraigo en los Estados donde se práctica la democracia como forma de Organización Política.

Nos cuestionamos acerca de su significado más propio y estricto.

##### **4.1. Significado amplio**

En Primer lugar, diremos que el Poder Legislativo es el único ente que puede dar leyes. Según Betegon, Gascon y De Paramo, Prieto (1997) “La legalidad consiste en la conformidad del poder con un modelo normativo jurídico preconstituido” (p.299). De ello podemos deducir que la actuación estatal tanto a nivel político y a

nivel judicial se adecua a las normas. Esta concepción indica el alcance de la legalidad contenido tanto en la Ley y la Constitución.

El principio de legalidad, por su acepción amplia es conocido también con el nombre de principio de juridicidad, lo que presupone, una exigencia a que el Estado de Derecho sea limitado en su actuar administrativo y este límite viene dado por el Derecho. Es decir, en el caso de las normas penales en blanco podría darse el caso que el reenvío se realice a la ley 27444 o alguna ley previa que se encargue de ver los supuestos de hecho para poder ser sancionadas penalmente las acciones cometidas. En esta situación estaríamos ante un reenvío a una ley de otro cuerpo legal.

#### **4.2. Significado estricto**

En segundo lugar, queda establecer si el Poder Legislativo emitió las leyes adecuadamente. Es decir la Ley siempre tiene su reglamento que sirven para explicar adecuadamente la ley.

En ese sentido Betegon, Gascón, De Paramo y Prieto (1997) señalan:

El planteamiento se centra en saber si el ejercicio de la potestad reglamentaria estatal está sujeto a la ley en los mismos términos en los que el acto administrativo está sujeto al bloque de legalidad o si, por el contrario la vinculación en este caso es diferente. Para dilucidar la idea que nos precede y por ende conocer el alcance estricto del principio de legalidad, es prioritario entender la concepción de un sistema político de legitimidad única y de Estado de Derecho. En lo que concierne al primero, es clara la relación de supremacía que existe entre ley y reglamento estatal. El segundo se somete a la primera. Y sobre el Estado de Derecho, este se abstiene de ir por encima de la ley, y ello lo garantiza a través de su constitución. El Estado está para vivir por, con y para la Ley. (p.300)

Ahora veremos la relación entre la seguridad jurídica y el principio de legalidad. Según Suarez-Mira (2011): “la legalidad reviste a todo el ordenamiento, pero es en la materia penal donde despliega toda su esencia, cuyo rol es salvaguardar las libertades personalísimas del ser humano” (p.103). Es decir, el principio de legalidad velará por el adecuado ejercicio de la acción judicial en relación a la seguridad de la sociedad. En relación a las Leyes Penales en Blanco diremos que

el Principio de Legalidad se encargará de ver si, efectivamente, la ley a la que se reenvía desarrolla adecuadamente los supuestos de hecho.

Concluimos entonces que la Ley penal, en sentido estricto, deberá ser escrita, previa, estricta. Se encargará de salvaguardar la seguridad de los ciudadanos y al momento de aplicarse una ley penal en blanco que requiera hacer uso del reenvío normativo este reenvío deberá ser específica y clara a qué norma de igual o menor jerarquía está recurriendo, sin afectar los límites jerárquicos del principio de Legalidad.

### **4.3. Naturaleza Bifronte del Principio de Legalidad**

En tercer lugar, se tiene que establecer de manera clara la estructura del Principio de Legalidad. Mesía (2013) afirma:

El principio de legalidad penal tiene una estructura bifronte. Es un principio pero a la vez un derecho subjetivo constitucional. Como principio, tiene la función de informar y servir de límite a la actuación legislativa al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. Como Derecho subjetivo, garantiza a toda persona sometida ya sea a un proceso penal o a un procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre consignado en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica (no hay delito ni pena si no hay ley). (p.137)

Entonces el principio de legalidad como Derecho subjetivo analiza si la ley penal al momento de aplicarse cumple con los requisitos de ser previa, estricta y escrita. Dado el caso de las leyes penales en blanco el problema radicaría si un artículo del Código Penal reenvía a una norma de carácter no penal y en dicho cuerpo legal no se encuentra tipificada la conducta o aún no hay un reglamento que explique el contenido formal de la ley a la que se hizo el reenvío, ahí estaría afectando la seguridad jurídica.

## 5. GARANTÍAS O CONTENIDO DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Después de conocer el surgimiento y significado del principio, se analizará su contenido. Este principio garantiza por lo menos de manera general cuatro inevitables situaciones.

### 5.1. La garantía criminal

La primera garantía del Principio de Legalidad es la garantía criminal. En ese sentido, de acuerdo con Quintero (2005), la garantía criminal se dará cuando:

Un hecho como delictivo es necesario que una ley previa lo haya precisamente descrito como tal. De ello deriva la prohibición de extender el carácter de delito a comportamientos “análogos” o “parecidos” pero que no estén taxativamente formulados como típicos. En un segundo plano de las consecuencias, esa ley anterior lo ha de ser en sentido formal, es decir, escrita y debidamente promulgada. Otro efecto de la garantía criminal es, lógicamente, la prohibición de la retroactividad de leyes penales perjudiciales para el reo, pues entonces el fundamento de su castigo no se encontraría en una ley previa. (p.61)

Pero Suarez-Mira (2011) lo simplifica así: “La garantía criminal (*nullum crimen sine lege*) supone que no se puede castigar como infracción penal ninguna conducta si ello no ha sido previamente establecido en una ley” (p.103). Entonces si la ley está escrita al momento de cometido el hecho delictivo cumplirá el requisito mínimo del principio de legalidad que indica que la ley sancionatoria debe estar escrita previamente.

### 5.2. La garantía penal

La segunda garantía del Principio de Legalidad es la garantía penal. Según Quintero (2005): “Implica la prohibición de imponer penas que no hayan sido previstas con anterioridad para aquella clase de delito, y eso tanto en lo que concierne a la naturaleza o clase de pena como en lo referente a su duración” (p.66). Es decir, el Estado no puede despegar su poder punitivo sin la verificación o determinación exacta del tipo penal por el cual se está sancionando penalmente una conducta.

### **5.3. La garantía de ejecución**

La tercera garantía del Principio de Legalidad es la garantía de ejecución. De acuerdo a Quintero (2005) esta garantía: “exige que el cumplimiento de la pena se verifique en el modo exactamente previsto por la ley” (p.66). Es decir, no pueden desvincularse de lo regulado en la norma penal los alcances de una pena. No se puede castigar de modo distinto al que exige la norma.

Por su parte Suárez-Mira (2011) dirá al respecto: “La garantía de ejecución supone que sólo del modo en que aparece regulado en la ley se pueden cumplir las penas y medidas de seguridad” (p.103). En otras palabras, la conducta delictiva debe estar descrita en el código penal. Dado el caso de las Leyes Penales en Blanco para entender mejor el supuesto de hecho haremos un reenvío a otra norma con el mismo rango legal o al mismo código penal.

### **5.4. La garantía jurisdiccional**

La cuarta garantía del Principio de Legalidad es la garantía jurisdiccional. De acuerdo a Quintero (2005) esta garantía: “es tal vez la que más se ha reivindicado en la reciente historia de España, significa que las sentencias condenatorias (y obviamente las absolutorias) no pueden ser dictadas más que por Tribunal competente y tras cumplir los requisitos y garantías del proceso” (p.66). En otras palabras, la garantía jurisdiccional es la que dota a cada instancia judicial de capacidad para dictar sentencias condenatorias y absolutorias.

Por su parte Suárez-Mira (2011) señala:

La garantía jurisdiccional, supone que corresponde en exclusiva a Tribunales de Justicia predeterminados la imposición de penas y/o medidas de seguridad por la comisión de infracciones penales o la verificación de un estado peligroso con arreglo a las leyes procesales.(p.103)

Concluimos entonces que esta garantía busca fortalecer el principio de legalidad con el fin de aplicar la norma penal por el juez señalado en la misma. No pueden existir intromisiones por parte de nadie al momento de condenar o absolver una conducta, puesto que el sistema democrático así lo demanda.

## **6. FUNDAMENTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

### **6.1. En el Ordenamiento Internacional**

Una de las primeras garantías del debido proceso es el principio derecho a la legalidad y a las exigencias que se derivan de éste, en particular el relativo al sub-principio de la taxatividad. Conforme al artículo 9º de la Convención Americana dispone:

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivas según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

De la misma forma, en la sentencia del Caso García Asto y Ramires Rojas vs Perú, de fecha 25 de noviembre de 2005, la Corte Interamericana, en el apartado número cinco, subrayó: “En un Estado de Derecho, el principio de legalidad preside la actuación de todos los órganos del Estado, en sus respectivas competencias, particularmente cuando viene al caso el ejercicio de su poder punitivo”.

Por su parte García y Morales (2011) señalan:

Tanto el derecho interno como el internacional recogen el principio de legalidad, que puede verse vulnerado, por lo tanto, en ese doble ámbito. Entre los instrumentos internacionales que se refieren a este asunto figuran: Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 7), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículos V y XXV), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 6, 9 y 14), Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículos 5, 6 y 7), Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (artículos 6. y 7.2) y Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 9.) cuya interpretación y aplicación competen a la Corte Interamericana. (p.7)

En ese sentido lo que se buscará con el Derecho internacional es proteger la Seguridad Jurídica y evitar la vulneración del Principio de Legalidad.

En conclusión, el principio de Legalidad señala que ninguna persona será condenada por acciones u omisiones que en el momento de desarrollarse no fueran consideradas delictivas según el derecho penal. Y está prohibido que los jueces establezcan penas más graves a la aplicable en el momento en que se dieron los hechos delictivos. Si posteriormente a la comisión u omisión del delito la ley establece la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará en razón de la ley más favorable al reo.

## **6.2. En el Ordenamiento Peruano**

En el Perú, la Constitución de 1828 en el artículo 150, recoge por primera vez el principio de legalidad en forma clara y categórica:

Ningún peruano está obligado a hacer lo que no manda la ley, o impedido de hacer lo que ella no prohíbe. En el Proyecto del Código Penal de Manuel Lorenzo de Vidaurre no prevé en forma explícita el principio de legalidad.

En el artículo 34 la Carta Magna lo contiene implícitamente: “Toda acusación deberá contener la ley que se ha quebrantado”.

El Código Penal de 1863, dispone: “Las acciones u omisiones voluntarias y maliciosas penadas por la ley, constituyen los delitos y las faltas”.

El Código Penal de 1924 en el artículo 2 lo recoge: “Nadie será condenado a sufrir pena alguna que no esté sancionada en la ley, ni a sufrir pena distinta de la que la ley señala para la infracción juzgada”.

También en el artículo 3 del Código Penal: “Nadie será condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no estuvieren calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como infracciones punibles”.

Por su parte López (2012) señala:

El Código vigente regula el principio de legalidad en el artículo II del Título Preliminar del Código penal, de la siguiente manera: Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella. (p.2)

En otras palabras a lo largo del desarrollo histórico del Principio de Legalidad hasta la actualidad lo que se buscó es que cada ley cumpla con ser estricta, escrita, previa y ajustable en todo momento.

En ese sentido diremos que, en la actualidad, este principio está reconocido por el artículo 2 inciso 24 literal d) de la Constitución Política y el artículo segundo del Título Preliminar del Código Penal versa “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

Es indiscutible actualmente que el principio de legalidad se aplique en la mayoría de países; será la fuerza de los valores de cada persona la que lo motive, trayendo como resultado que diferentes sistemas jurídicos lo regulen, ya que es un elemento fundamental para garantizar la eficacia de la lucha contra el uso abusivo de los poderes del estado.

Por su parte Torres (2018) aclara:

Este principio juega un rol elemental al fijar límites objetivos al ejercicio del poder punitivo estatal; siendo uno que, por su naturaleza jurídica, cumple una función esencial y, además, establece deberes que deben ser cumplidos por los operadores del Estado, bajo el apremio de asumir responsabilidades funcionales, en caso de incumplimiento de los parámetros que introduce el principio de legalidad. Es decir, que quien no cumpla con este principio, ya sea juez o fiscal, y al imponer o proponer una pena esta es excesivo o por debajo de la pena conminada, estaría contraviniendo a lo estrictamente regulado por la ley. (p.25)

En otras palabras, lo que el autor trata de indicar es que cuando el juez haga uso del reenvío normativo de darse el caso, este reenvío normativo sea el correcto y sea el permitido por ley, estaríamos ante el tipo de Ley Penal en Blanco impropio donde el Juez haciendo uso de sus facultades reenviará la Norma que necesite ser completada en tanto al supuesto de hecho o la pena, pero sin olvidar que se debe respetar el debido proceso.

### **6.3. Reconocimiento Constitucional**

En la actual Carta Magna del Perú se reconocen los derechos fundamentales que tiene cada persona:

Artículo 24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

(...) d) Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

En un Estado Constitucional de Derecho, los derechos fundamentales y la dignidad de la persona humana son fundamento y fin de todas las instituciones jurídico-políticas. Es por eso que la Constitución, en su artículo 1 establece que: "La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado".

Por su parte, Urquiza (2005) refiere:

La Constitución, como norma jurídica y norma suprema, consagra la exigencia que la cultura de los pueblos y los derechos universales de la humanidad deben estar orientados a la salvaguarda de la dignidad y la libertad. De ahí el mandato constitucional que la restricción de los derechos fundamentales solo se realice mediante normas positivas, y que se desprece un Derecho Penal cruel que no respeta la dignidad del hombre.

De dichas exigencias sirve el principio de Legalidad como elemento fundamental del Derecho en general, y particularmente, del Derecho penal, ya que garantiza la libertad y establece límites a la arbitrariedad. (p.270)

Por eso, Urquiza (2005) afirma:

El Estado debe proteger al individuo. Esto significa que el principio de legalidad obliga al Estado, por un lado, a preocuparse por disponer de los medios o instrumentos más eficaces para prevenir el delito y, por el otro, a encontrar -dentro del ordenamiento jurídico-límites a su actividad punitiva. De no ser por el principio de legalidad, el ciudadano quedaría en las más completa indefensión o desamparo, ya que, a falta de la ley, reinaría la inseguridad y con ella la arbitrariedad, o simplemente la ley del más fuerte. (p.277)

Entonces sin la existencia de la Ley toda la población se encontraría desprotegida respecto a la actuación del Estado. La libertad tendría una amenaza constante de intromisión y, de esta forma, se limitarían los métodos de participación de la ciudadanía.

Por su parte, Castillo (2002) expresa:

Gracias al principio de legalidad, la institución jurídico política, llamada Estado no puede intervenir en todos los fueros del ciudadano, en virtud de que cuando quiera hacerlo, encontrará como limitación a la ley, la cual mediante sus consecuencias o manifestaciones-le pone una barrera infranqueable que permite no solamente el respeto de las libertades ciudadanas, sino también el mantenimiento incólume de los fundamentos del mismo Estado democrático de Derecho. (p.24)

Es por este motivo, que en un Estado de Derecho se debe cuidar la primacía del principio de legalidad. Su vigencia es importante y su violación castigable, porque esta institución jurídica, desde sus inicios en el Derecho Penal por Feubarch hasta la actualidad, representa la plataforma más sólida de todo el sistema de garantías que la ciudadanía tiene frente al poder del Estado.

Asimismo, se considera el principio de reserva de la ley mediante la expresión "ley". Según Salazar (2004) refiriéndose a la ley señala:

Este término, aparentemente irrelevante, es de singular importancia, pues de su contenido emana el principio antes indicado, cuya presencia no solo es necesaria para mantener garantizados los ámbitos de libertad de los ciudadanos, sino sobre todo para hacer realidad y conservar la vigencia del ordenamiento constitucional de un Estado de Derecho. El señorío del Poder Legislativo en la elaboración de leyes que crean delitos y penas se debe a que a través de él se expresa en mejor forma la voluntad del pueblo y del Estado. (p.490)

Lo expresado se fundamenta en el Poder Legislativo la institución adecuada por medio de la cual se canalizan políticamente los valores de la sociedad, lográndose de esta manera que la voluntad del Estado sea auténtica manifestación de la voluntad de la sociedad.

Además, se debe tener en cuenta que las sanciones que da el Estado en el campo Penal o Administrativo, deberán estar vigentes. Nuestro sistema penal y el Derecho Administrativo, y esto en todo momento ha sido indiscutible, y no será visto como una consecuencia del Artículo 1 de la Constitución Política del Perú, permitiendo el desarrollo de los derechos fundamentales.

Por su parte Salazar (2004) señala:

El Derecho Penal con sus cuatro instituciones (delito, peligrosidad, pena y medida de seguridad), así como el Derecho Administrativo con sus sanciones administrativas (a veces más duras que las penas) no solamente protegen los derechos fundamentales y las libertades públicas sino, sobre todo, las limitan. De todo lo dicho se colige que la vigencia del principio de

legalidad, consagrado en la Constitución, se extiende también al Derecho Administrativo. (p.490)

De señalado, se deduce que el fundamento del principio de legalidad es de distinta naturaleza. Generando así dentro de la doctrina penal una discusión y que no se establezca un consenso. En ese sentido, autores como Roxin consideran que el fundamento es tanto jurídico político como jurídico penal; mientras que Maurach o Mir Puig lo reconducen a la idea rectora del Estado de Derecho (Villavicencio, 2009).

Concluimos diciendo que nuestra Constitución es garantista en la medida que se protege la libertad del ciudadano y se sanciona penalmente aquellas actuaciones que son consideradas delito.

#### **6.4. Tipos de fundamento constitucional**

Nuestra Constitución Política tiene tres fundamentos referidos al principio de legalidad, los que son de diverso sentido y carácter. Por una parte, tendrá el fundamento político; por otra, el fundamento axiológico que descansa en el cuidado de la seguridad jurídica, y por último, incorpora un fundamento preventivo general.

##### **6.4.1 Fundamento Político Constitucional**

El primer fundamento que encontramos en la Constitución vigente es el fundamento político del principio de legalidad y se encuentra ligado a la división de poderes y a la democracia.

En ese sentido, Lopez (2012) señala:

La división de poderes, en el Estado constitucional, significa que la organización y funciones del Estado se encuentran a cargo de determinados órganos o instituciones constitucionales, los cuales hacen posible y mantienen el equilibrio entre la actividad política del Estado y el desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas. De esta división de funciones surge la exigencia de encargar al órgano legislativo la formulación de leyes. (p.6)

Entonces teniendo claro el origen de la ley podemos afirmar que en el estudio de las Leyes Penales en Blanco se tendrá en cuenta la jerarquía normativa, para determinar si la remisión es a otro cuerpo normativo o a un reglamento.

Como bien se ha expuesto, según Muñoz (citado Torres, 2018) “el surgimiento del principio de legalidad obedece al pensamiento de la ilustración, el que a su vez propugnaba un Estado liberal de Derecho, en respuesta al viejo Estado opresor y autoritario” (p.27).

Según Elías citado por Muñoz (2018) el Estado liberal de Derecho se distingue por cuatro características: a) Imperio de la ley; b) División de poderes; c) Legalidad en la actuación administrativa; d) Garantías de derechos y libertades fundamentales” (p.29).

Entonces una vez establecidas las características de un estado liberal veremos de donde desprende ese poder que tiene el Estado. Para Urquiza (2000) “El depositario de la voluntad popular es el Parlamento, cuyos representantes son elegidos libremente por el pueblo. Por ello, solo aquel está legitimado para dictar leyes” (p.28). Entonces, no hay otro poder del Estado que tenga dicha potestad, ya que si otro poder decide adaptarse a dichas facultades estaría usurpando la actuación propia del Legislativo.

En ese sentido, el imperio de la ley es expresión democrático-representativa de la voluntad general y de la separación de poderes, que es consustancial al Estado de Derecho. Por su parte Roxin (1997) señala:

El fundamento democrático del principio de legalidad es notorio pues -como ya se ha señalado- si las normas jurídico penales se caracterizan por imponer las mayores cargas coactivas y restricciones de derechos (vida, libertad, patrimonio, etc.) de todo el ordenamiento jurídico, es necesario que dichas normas provengan del centro de la representación popular: el Parlamento. (p.37)

Entonces diremos que es el Poder Legislativo el encargado de la promulgación de leyes en materia penal.

En ese sentido, lo expresado en el artículo 104 de la Constitución Política del Perú, expresa que, el Poder Legislativo puede delegar facultades legislativas al Ejecutivo, a través de una Ley, quien al brindársele esta potestad se encarga de

legislar mediante Decretos Legislativos, instrumentos legales que, por tener base constitucional, están legitimados.

Por su parte López (2012) señala:

Sabemos que el imperio de la ley, establece que sea, valga la redundancia, la ley la que, como expresión democrática, fije los límites de intervención punitiva. La ley, con base de legitimidad, evita que el tirano pueda ejercer arbitrariamente su potestad penal, generándose un clima de respeto a la libertad y seguridad personales; lo que resulta una condición básica para que se pueda vivir. (p.45)

Entonces diremos que la base de legitimidad de la ley, está en su origen democrático, en la voluntad del pueblo, que es de donde surge el poder estatal.

Es por eso, que teniendo en cuenta el poder que emana del pueblo, el Congreso deberá regular Leyes Penales completas para no recurrir a normas de carácter no penal para completarlas, ya que así se evitará la vulneración de la seguridad jurídica que buscamos todos los ciudadanos.

En resumen, el fundamento político del principio de legalidad, estará dado en la ley como expresión de la soberanía popular y dictado por el órgano legitimado para dicha función, debe establecer los límites de la zona criminalizada, garantizando de esta manera los derechos fundamentales de la persona, en este caso la libertad y seguridad personal.

#### **6.4.2. Fundamento axiológico. (Seguridad jurídica)**

El segundo fundamento establecido en la Constitución referido al Principio de legalidad es el fundamento axiológico. Sobre el particular, Roxin (1997) señala:

Una de las principales características del principio de legalidad es el de orientarse a crear seguridad jurídica, más aún si se la entiende como un valor y fin del orden jurídico, referido a la realización de una función de organización y de una función de realización. La primera función se vincula a la ventaja que se le ofrece a los ciudadanos, y la otra a los requerimientos que impone a los tribunales de justicia. La seguridad jurídica se opone a la incertidumbre, al azar, a la arbitrariedad y al desamparo respecto de una situación jurídica dada, que en materia penal viene representada por la comisión de un ilícito. (p.37)

Es así que el principio de legalidad cumple la función de garantizar el correcto funcionamiento de la sociedad, en el caso de las leyes penales en blanco se tendrá en cuenta que al momento de cometido el ilícito penal exista una ley penal que sancione el hecho delictivo; de lo contrario, no habría sanción penal si el hecho no se encuentra tipificado.

Por su parte Zaffaroni (1981) señala:

La seguridad jurídica presta una función de garantía a los ciudadanos pues permite, sino eliminar, sí restringir el ámbito de la discrecionalidad del Poder Judicial en el momento de la emisión de una sentencia condenatoria. Logra que el ciudadano sepa a qué atenerse, ya sea cuando comete un hecho como cuando lo omite, y sepa además la naturaleza (pena o medida de seguridad), clase (pena privativa de libertad, pena restrictiva de derechos o días-multa) y duración de la sanción. Las consecuencias cuando se emprende una conducta o cuando se está a punto de ejecutada se vuelven más calculables. La legalidad de los delitos y de las penas facilita no solo el conocimiento del contenido de la prohibición, sino también de los límites de la misma. Es fácil ver la derivación del principio de taxatividad o determinación de la ley penal de los criterios de seguridad jurídica, pues únicamente las normas claras, sencillas y precisas posibilitan un correcto desarrollo de la conducta en las relaciones y procesos sociales. (p.172)

Concluimos entonces que el Principio de Legalidad está supeditado a lo que establezca nuestra Carta Magna en la medida que tendrá que cuidar la seguridad jurídica.

#### **6.4.3. Fundamento jurídico penal (prevención general)**

El tercer fundamento Constitucional del Principio de Legalidad es el fundamento Jurídico penal. Bramont-Arias (2003) señala:

La ley, y en especial la ley penal, desempeñan como toda norma jurídica, pero con un valor especial en razón a su propia jerarquía normativa. Una tarea pedagógica e instructiva en las diversas capas y estratos de la población respecto a cuáles son los ilícitos más graves y de mayor lesividad social que deben evitarse si es que no se quiere incurrir en alguna forma de responsabilidad penal y ser sujeto de una pena o medida de seguridad. (p.175)

Por su parte, Castillo (2014) expresa:

El efecto preventivo general queda destacado cuando la población puede conocer razonablemente los hechos (injustos) más graves, que por la profunda perturbación social que suponen, los ciudadanos deben abstenerse de realizar, o que por su especial situación de dominio o posición de garantía, deben tratar de impedir realizando la conducta que la norma manda. (p.1)

Bramont-Arias (2003) aclara que:

El precepto jurídico, llamado también supuesto de hecho, constituye el núcleo de la prohibición que describe el imperativo propio de la norma de conducta y que busca determinar o motivar a una persona a que actúe de una manera o de otra. Por su parte, la consecuencia jurídica (pena o medida de seguridad) pretende brindar el soporte coactivo a manera de amenaza si el imperativo normativo no se cumple por el ciudadano, señalándole para ello que por cometer un hecho o abstenerse de realizarlo va a hacerse acreedor a una sanción jurídica negativa, consistente en la privación de derechos esenciales. (p.176)

En conclusión, diremos que desde la perspectiva constitucional, está siendo dejado de lado la aplicación de sanciones a conductas que no se encuentran previamente establecidas en una ley y que, además deberá estar vigente cuando se suscitaron los hechos. Es decir, se pone en riesgo a la ciudadanía porque se los lleva a un proceso penal sin que su comportamiento sea constituido como delito. Además, debemos tener en cuenta las reglas de juego del debido proceso.

Debemos señalar -en este primer punto de análisis de la perspectiva constitucional que tiene el principio de legalidad- que este quedará resquebrajado o dejará de tener vigencia cuando se sanciona a los ciudadanos sin que su conducta o la sanción penal correspondiente se encuentren establecidos en una ley previa que esté vigente en el momento de la realización del comportamiento; b) se somete a los ciudadanos a un proceso penal sin que su comportamiento constituya delito alguno; y c) se cambian, en forma arbitraria, las reglas de juego que rigen el debido proceso.

#### 6.5 En la normativa Penal

En el artículo 2 inc. 24 literal d) de la Constitución consagra tanto el principio de legalidad del Derecho Penal material, como también el principio de legalidad del Derecho Procesal Penal.

En el artículo II del Título preliminar del Código Penal señala:

Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentre establecido.

Sobre ello, el Tribunal Constitucional en la Sentencia del Expediente N° 010-2002-AI/TC ha establecido:

El principio de legalidad exige no solo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del artículo 2 de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea 'expresa e inequívoca (*lex certa*).

En ese sentido, el Tribunal Constitucional en la Sentencia del Expediente N.º 2758-2004-HC/TC esclareció:

El principio de legalidad penal no sólo se configura como principio propiamente dicho, sino también como derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo y el Poder Judicial al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica.

Por su parte Castillo (2014) señala:

Junto a los principios de legalidad sustantivo y adjetivo, la Constitución consagra el principio de taxatividad, el cual se expresa mediante la frase "de manera expresa e inequívoca". La Constitución, a través del principio de taxatividad, exige que las leyes creadoras de delitos y penas sean claras, de tal manera que los ciudadanos puedan comprender el mensaje de la norma y aspira a que puedan motivarse de acuerdo a ella. (p.10)

En resumen, la Constitución no precisa, en forma detallada, cual será alcance del principio de legalidad respecto a las medidas de seguridad. Eso no significa que estas quedan fuera de su ámbito de aplicación. Por el contrario, dichos mecanismos de control social se encuentran dentro del radio de acción del principio objeto de comentario, pues la Carta Magna correctamente ha optado por utilizar el concepto "infracción" -que es de carácter general- con lo cual subsume

a las penas y medidas de seguridad, que son de carácter especial. E entonces exigir que la Constitución describa en forma detallada lo que regulan los otros cuerpos normativos de menor jerarquía (por ejemplo, en materia civil, penal, tributaria, etc.) sería atentar contra su esencia programática.

## **7. GARANTÍAS DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y SU COMPATIBILIDAD CON LAS LEYES PENALES EN BLANCO**

El principio de Legalidad es de mucha importancia al momento de estudiar las Leyes Penales en Blanco. Según Revelle (2009) el principio de legalidad constituye:

- 1) una garantía criminal (*nullum crimen sine lege*) exigiendo que el delito se encuentre expresado por la ley.
- 2) una garantía penal (*nulla poena sine lege*) que exige que la ley señale la pena que corresponda al hecho.
- 3) una garantía jurisdiccional (*nemo damnetur nisi per legale iudicium*) que exige que la existencia del delito y la imposición de la pena se determinen por medio de una sentencia judicial.
- 4) una garantía de ejecución que exige que una ley regule la ejecución de la pena. También se requiere la tripe exigencia de *lex preavia, lex scripta y lex stricta*; que se traduce en la prohibición de retroactividad de las leyes no favorables al reo, reserva de ley y un mandato de precisión y de exclusión de la analogía cuando perjudique al reo (*analogía in malam parte*). (p.150)

En ese sentido, las cuestiones fundamentales que tiene la técnica del reenvío respecto de la ley penal en blanco, serán:

Realizar el reenvío a una ley penal el reenvío a disposiciones de menor jerarquía, será posible carácter delictivo de una acción personal, pudiendo quedar determinado por una autoridad que, constitucionalmente, no está legitimada. Dejando así el poder exclusivo que tiene el legislador de elaborar leyes penales y el procedimiento establecido para producirlas.

En ese sentido, Roxin (citado por De Vincente, 2004) señala:

La exigencia irrenunciable e impuesta por el Principio de Legalidad, de que el precepto penal presente la suficiente certeza y predeterminación de la conducta punible, se puede topar con la dificultad de que al tener que acudir a una norma administrativa como complemento, se disperse el

contenido de ordenado o prohibido; y de que el infractor no tenga conciencia de que la infracción rebasa el límite del ilícito administrativo y adquiere carácter de delito. (p. 360)

## 7.1. Consecuencias del Principio de Legalidad

El aforismo latino “*nullum crimen, nullum poena, sine lege*” nos explica únicamente la expresión formal del principio de legalidad, con lo cual su condición de instrumento de protección del ciudadano queda soslayada (Caro, Reyna y Reátegui, 2016, p.242). Es decir, no hay delito ni pena sin ley previamente establecida.

Entonces, el principio de legalidad comprende las siguientes consecuencias en la Ley Penal: ley cierta, ley escrita, ley previa, ley estricta. De las exigencias, derivan simultáneamente cuatro prohibiciones, las cuales son: “inhabilitación del uso retroactivo de la ley, prohibición de fundamentar la punibilidad en la costumbre, desaprobación de leyes indeterminadas, negación de extender el texto legal a situaciones análogas” (Bustos, 2008, p.520). Es por eso, que se analiza cada una de estas consecuencias:

### 7.1.1. Lex Certa

La primera consecuencia del Principio de Legalidad en relación al uso de las Leyes penales en blanco es la *lex certa*. Para Caro, Reyna y Reátegui (2016) “El legislador al elaborar las leyes penales debe utilizar términos precisos que permitan al ciudadano identificar con claridad cuál es el comportamiento que se pretende prohibir y la pena con la cual se encuentra conminada” (p.250).

Según Bustos (2008) aplicando el principio de legalidad, señala: “la ley penal debe ser cierta, exhaustiva, plena y debe contener todos los elementos, ingredientes, y circunstancias referidas a la definición de delito como al contenido de la penal (*lex certa*)” (p.520). Entonces, la labor del legislador en aras de mantener la vigencia del principio de legalidad es elemental ya que debe dejar claro la norma a la que se debe reenviar si se da el caso.

En ese sentido Mantovani (2009) expresa: “a mayor certeza de ley menor es el espacio para el subjetivismo y la ideología del juez” (p.20). Es decir, si la norma penal se encuentra bien elaborada cumpliendo con todos los requisitos anteriormente establecidos, no tendremos ningún problema al momento de referirnos a ellas, los jueces serán claros al momento de aplicar el derecho, y se tendrá mayor seguridad jurídica.

Por su parte Caro, Reyna y Reátegui (2016) señalan:

El mandato de certeza impone al legislador la obligación de elaborar leyes penales conteniendo, de forma clara e inequívoca, todos los elementos que permitan al ciudadano, receptor de las prohibiciones penales, reconocer los presupuestos que determinan la imposición de una pena así como la medida de las consecuencias jurídicas que por tal razón corresponda; así mismo el principio de certeza exige que la ley penal sea elaborada recurriendo a un lenguaje claro y comprensible. (p.252)

Es decir, estamos ante un principio que hace referencia al uso de la técnica de redacción de los tipos penales. En este caso, al existir normas penales incompletas destruyen las divisiones que existen en instancias emisoras de leyes e instancias de aplicación de las leyes, entonces diremos que la creación de normas penales en blanco afecta directamente los fundamentos jurídicos – político del Principio de Legalidad al afectar el principio de división de poderes.

### **7.1.2. Lex Scripta**

La garantía del Principio de Legalidad conocida como *Lex Scripta* fue la primera garantía derivada de dicho principio. Es decir, la existencia de esta garantía brinda la posibilidad de tener en cuenta a otras normas jurídicas como fuentes del Derecho Penal, pero es necesario que esté establecido previamente en el ordenamiento jurídico.

Caro (2013) señala:

En el caso de los Decretos Legislativos, que son normas jurídicas funcionalmente equivalentes a una ley, pues tienen el mismo rango y fuerza comunicativa, como se señala en el artículo 104 de la Constitución Política. Entonces esta excepción constituye un alejamiento del fundamento original del surgimiento del Principio de Legalidad, la separación de poderes, toda vez que quien emite los decretos legislativos

es el Poder Ejecutivo en virtud de una delegación de competencias legislativas otorgada por el Congreso de la República para una materia concreta. (p.114)

Entonces la garantía de reserva de ley impide que la expectativa normativa y la pena se generen a través de otros tipos de fuentes. En ese sentido, las leyes penales en blanco crean una expectativa ya que a través de normas distintas las puedan completar. Sabemos que existe la discusión respecto a la posibilidad de que el Poder Ejecutivo pueda crear normas penales a través de decretos de urgencia.

En ese sentido, Pérez (2009) señala:

La Reserva de Ley, *nullum crimen null poena sine lege scripta* (ningún delito, ninguna penal sin ley escrita), es necesario que la ley sea escrita, es decir, exhaustiva, plena que contenga todos los elementos, ingredientes, circunstancias referidos tanto a la definición del delito como al contenido de la pena. (p.253)

Entonces, sabemos que una conducta será sancionada penalmente cuando exista un enunciado escrito que la sancione. Es decir, una conducta tiene una tipificación y como resultado una pena

### **7.1.3. Lex Previa**

La garantía de ley penal previa se encuentra directamente establecido en el artículo 2 inciso 24 literal d, de la Constitución Política del Perú que señala: “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley”. Es decir, para castigar una conducta deberá estar previamente establecida en el Código Penal Peruano.

Por su parte, Caro (2013) expresa:

El mandato de existencia previa de la norma penal es el presupuesto del resto de mandatos que se desprenden del Principio de Legalidad, y por ende también es la mayor garantía que emana de este principio. Que la ley previamente es una condición de validez de la comunicación en un sistema normativo conocen el mensaje de la norma. Donde los interactuantes no conozcan el mensaje no podrá existir comunicación, de que el sistema jurídico y deberán ser tomadas como pura fenomenología. (p.109)

Es decir, debe existir un contenido previo donde se señale la conducta y la sanción penal. Entonces esta expectativa debe estar establecida previamente al

proceso comunicativo, dejando en claro que toda acción tendrá una sanción penal.

En ese sentido, Pérez (2009) define:

No existe irretroactividad, es decir si no hay ley previa cuando se comete el delito, las imputaciones y sentencias solamente pueden tener como soporte aquellas conductas realizadas después del comienzo de la vigencia de la ley que es aplicada en el caso concreto, lo que implica, en consecuencia, la n viabilidad de aplicación retroactiva de la ley penal, excepto las hipótesis de favorabilidad (*lex previa*). (p.253)

Entonces diremos que es necesario que la ley que crea un delito, deba dictarse antes del acto amenazado. Es decir, una persona solo puede ser sancionada por una acción u omisión que se cometió con posterioridad a la promulgación de una ley.

#### **7.1.4. Lex Stricta**

La garantía de la ley estricta se encuentra establecida en el artículo 139 inciso 9 de la Constitución Política del Perú que prohíbe expresamente la aplicación de la analogía en la Ley penal y otras normas que restrinjan derechos. En ese sentido, queda prohibido que los Magistrados puedan utilizar la analogía para generar un vacío normativo.

Sobre la analogía, Caro (2013) señala:

La analogía es aquel ejercicio realizado por el intérprete, generalmente el Magistrado, a través del cual él, sin ser el originalmente competente para la creación de una norma, crea una norma. Para que el Juez pueda aplicar la analogía tiene que darse tres condiciones. La primera es que exista un vacío jurídico, es decir, una situación que el Derecho no haya previsto pero que requiere tutela del mismo. La segunda es que exista una situación jurídica similar que sí tenga un respaldo normativo. La tercera es que la norma creada no restrinja derechos individuales, sino los amplíe. (p.125)

Entonces para que el Magistrado pueda aplicar analogía primero debe considerar que la conducta realizada no esté tipificada, además que anteriormente haya sucedido una conducta similar y que la norma que él va a crear se amplíe para abarcar derechos fundamentales. Dado el caso de las Leyes Penales en Blanco

está prohibido realizar analogía porque todos los casos que desarrollen puede que no remitan a la misma norma de menor jerarquía o mayor jerarquía.

En se sentido, el Tribunal Constitucional en la Sentencia del Expediente N° 1645 – 2010 – HC/TC, en el caso Orezozli Neyra, fundamento jurídico N° 16 señala:

Muy al contrario de lo que suceda en otras áreas del Derecho, donde la analogía es muy pertinente en supuestos de satisfacción del principio de igualdad, en el Derecho Penal no encuentra asidero alguno en virtud del principio de legalidad penal, salvo que se trate de la analogía denominada *in bonam partem*. Por lo demás, los jueces están impedidos que presentes los preceptos penales, garantizándose así que éstos no traspasen la letra de la ley y, consecuentemente, que creen vía jurisprudencial delitos, supuestos de agravación o penas.

Entonces diremos que la posibilidad que plantea el Tribunal Constitucional referido a la analogía será para de soluciones al problema referente a los vacíos existentes en el ordenamiento jurídico penal y estamos ante una interpretación que no restringe derechos, sino que los amplía.

## **8. EJES FUNDAMENTALES DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO**

En la presente investigación se tiene en cuenta que el Principio de Legalidad se fundamentará en dos sub – principios que crean la posibilidad de vulnerar nuestra seguridad jurídica respecto a las Leyes Penales en Blanco, estos son: el Sub-Principio de Taxatividad y el Sub – Principio de Reserva Legal.

### **8.1. Sub – Principio de Taxatividad o Certeza**

Haciendo alusión a la exigencia de la Taxatividad o Certeza (*nullum crimen null poena sin lege stricta* – ningún delito, ninguna penal sin ley estricta). Diremos entonces que este sub principio es de mucha importancia al momento de aplicar una Ley Penal en Blanco.

Encalada (2016) señala que:

La taxatividad determina la claridad de las conductas que se encuentran prohibidas en los preceptos penales. Es decir, las Leyes Penales deber ser

precisas. Este principio está vinculado con la Seguridad Jurídica y la aplicación de la Ley Penal en el momento determinado. (p.8)

Es por ello que las Leyes Penales en Blanco al realizar la remisión a una norma de menor jerarquía afectamos directamente la seguridad jurídica, porque puede darse el caso que la ley a la que me remito no se encuentre vigente o haya tenido alguna variación.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional Peruano en la Sentencia del Expediente N° 01873 – 2009-PA/TC en el apartado N° 8 ha determinado:

La exigencia de tipicidad de la conducta deriva de dos principios jurídicos específicos; el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que, en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al arbitrio de la administración, sino que esta sea prudente y razonada.

Entonces hemos podido identificar que la taxatividad servirá para determinar la precisión de las conductas que aparentemente se encuentren prohibidas en los preceptos penales. Es decir, la Certeza de las Leyes Penales en Blanco debe contener términos descriptivos y que las mismas sean lo más precisos posibles; es decir, la norma a la que se reenvía debe determinar con claridad la conducta punible, logrando así la delimitación de conductas, tanto en el principio de libertad como en el ejercicio de la seguridad jurídica.

Por su parte Caro (2013) expresa:

Para atender la necesidad de variar rápidamente la norma penal es que se ha llegado al consenso de flexibilizar el mandato de *lex certa*. Está flexibilización se concreta en la denominada Ley Penal en Blanco. La Ley Penal en Blanco tiene todas las características de una norma penal, pero parte de sus elementos no es definido en esta norma, sino que se acude a una norma extrapenal para ello. De esta forma, la Ley Penal en Blanco no se compone solo por elementos de estricta índole penal, sino que a ella se integran los elementos descritos en la norma extrapenal. (p.121)

En suma, se puede afirmar que se corre el riesgo cuando estamos ante el reenvío a una norma extrapenal es de menor jerarquía y así afectamos directamente la seguridad jurídica.

## 8.2. Sub-Principio de Reserva de Ley

En relación a la Reserva de Ley Penal, debe señalarse que esta tiene por propósito establecer una condición en las Leyes Penales vinculadas a su rango de procedencia.

Por su parte Caro, Reyna y Reátegui (2016) señalan:

Los cuestionamientos que puedan formularse sobre este tipo de normas penales en relación a la reserva de ley, se vinculan exclusivamente a las leyes penales en blanco propias, se produce no una delegación del legislativo al propio legislativo, sino al ejecutivo o al judicial; es así pues, donde quiebra el principio de reserva de ley entendido como reserva de la voluntad del poder Legislativo, de la voluntad general. (p.248)

Entonces podemos darnos cuenta que las Leyes Penales en blanco resultarían vulneratorias del Principio de Reserva de Ley. Por qué, el Poder Delegante permite que el Poder Delegado, realice aclaraciones respecto a temas penales, sin tener en cuenta la prohibición establecida en la Ley Ordinaria.

En ese sentido, Pérez (2009) señala:

Solamente el legislador ordinario – Congreso, Asamblea, Parlamento- tiene la facultad de crear delitos, penas, medidas de seguridad y de establecer procedimientos. Esta aplicación implica abandonar totalmente toda posibilidad de regulación penal de parte del ejecutivo o gobierno, no deberá darse una delegación al poder judicial. (p.254)

Entonces, podemos decir que es fundamental establecer y tener presente la separación de todos los poderes del Estado, para así tener mayor consistencia en la democracia, y lograr optimizar las libertades de todos individuos. Es decir, debemos exigir al Legislador que, al momento de crear una ley, lo realice de forma clara, precisa, de acuerdo al delito con la pena, y evitando el reenvío a normas de menor jerarquía, para tener así una ley que no afecte ni la libertad ni la seguridad jurídica.

## CAPÍTULO III

### LA SEGURIDAD JURÍDICA COMO CONSECUENCIA DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL PERÚ

El presente capítulo denominado “La seguridad jurídica como consecuencia de las leyes penales en blanco en el Perú”, desarrolla todo lo referente a la seguridad jurídica: su aspecto histórico, definición, sus nociones objetiva y subjetiva, su reconocimiento constitucional, sus organismos, su aplicación en el ámbito penal, su prohibición de analogía en las leyes penales en blanco, la discusión sobre la aplicación de las penas en blanco en el Perú y la postura personal respecto a la aplicación de las penales en blanco en el Perú.

#### 1. ASPECTOS HISTORICOS DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

El análisis de la seguridad jurídica tiene sus variantes en razón del tiempo y el contexto, para ello Ávila (2012) refiere:

En el derecho romano, el debate sobre el *ius centum* o sobre la *Pax Romana* y sus conceptos conexos de *pax*, *securitas* y *libertas*, aunque no puedan trasladarse sin más hasta nuestros días, en razón del carácter casuístico de aquel Derecho y de la ausencia de instituciones estatales que solo mucho más tarde se consolidarían, revela un embrión lejano del estudio de la certeza del Derecho. (p.35)

Entonces, podríamos afirmar que, en la antigüedad, se intentaba conseguir la seguridad jurídica, para ello, se tomaba como base a la ciudadanía, además se

tenía en cuenta que la libertad de las personas y el estado se preocupaban por medio de sus instituciones generar paz, pues se buscaba disfrutar de una sociedad encaminada en el bien común.

Por tanto, la denominación “seguridad jurídica” proviene del latín *securitas*, entender que significa estar seguro, libre de toda coacción o alteración a nuestra libertad. Es así que, Sánchez de la Torre (citado por López, 2011) señala: “la seguridad jurídica es la certeza que tiene el individuo de la permanencia de su situación jurídica y no será modificada sino por procedimientos regulares y conductos establecidos de manera previa y clara por el derecho” (p.123). Es decir, hablar de seguridad jurídica desde los inicios era hablar de cuidado del ciudadano libre sin transgredir sus derechos.

Siguiendo con el análisis histórico de la seguridad jurídica, ya para el siglo XVI se tendrá el cuestionamiento referido a la certeza de la jurisprudencia. Relacionar la racionalidad y el conocimiento jurídico en base a la libertad personal.

A partir del siglo XVIII, Ávila (2012) nos señala lo siguiente:

En el siglo XVIII y a principios del XIX, parte del debate a la codificación se destinaba a desarrollar leyes claras y determinadas, en los siglos XIX y XX, los estudios sobre protección a la libertad y propiedad, en las obras de Von Savigny, Meyer, Von Moh, Holleuffer, no solo presuponían que existía algún grado de inseguridad en la época sino también tenían por objeto garantizar la amenazada seguridad por medio del Derecho y su aplicación uniforme, en la primera mitad del siglo XX, los estudios directamente relacionados a la seguridad jurídica exteriorizan un ambiente inestable entonces presente y la progresiva construcción de los elementos de la seguridad del Derecho, como revelan las incipientes obras de Bendix, Rumelin, Germman, Scholz. (p.27)

Con ello se tiene en cuenta que en el devenir histórico la seguridad jurídica ha sido un tema de debate y mucha disputa sobre la protección de la sociedad y en particular el ciudadano, pero será en los siglos venideros que se tendrá certeza y su aplicación será adecuada.

Por su parte, Pérez (citado por Gallego, 2012) refiere:

La seguridad jurídica se reputa transversal y común denominador de las luchas de las diferentes sociedades, pero como sus alcances ciertos (no retóricos) dependen de las necesidades del medio, de la forma como se haya prohijado, si atiende o no a las dinámicas sociales, esto es muy poco

probable. Porque las luchas sociales se han iniciado en los que nada valen, en los indivisibles por miseria, en los negados por el ordenamiento jurídico y, han terminado, en los que todo lo tienen, en los que valen, en los que cuentan la hora de legislar. En este sentido, la seguridad jurídica sigue inmarcesible, intocable; va y viene por entre las diferentes formas jurídicas sin mutar. Como ha dicho la doctrina dominante, seguridad jurídica implica formación de las leyes. (p.73)

Entonces, podemos decir que la evolución de la seguridad jurídica ha tenido que verse marcada por el desarrollo social, en la eterna lucha del débil y el más fuerte buscando ser reconocido, es así que la esencia de la seguridad jurídica está en el pueblo que busca que se respete ya que no ha mutado.

Cabe señalar que Gallego (2012) señala lo siguiente:

La seguridad jurídica está arraigada en el uso de la fuerza (coacción)... Así tanto en los países de tradición jurídica latina como en los países del *common law*, la seguridad jurídica es un principio fundamental a la entraña legalista. Es un principio absoluto que se encuentra moldeado con algunos matices y características similares en todos los estados, y por tanto no obedece principalmente a los rasgos propios de cada sociedad. Su sentido ordenador y dominante sobre los intereses populares. (p.73)

Por tanto, en el desarrollo histórico de todos los sistemas jurídicos tanto el *civil law* y el *common law*, tiene en cuenta la seguridad jurídica para cada pueblo, siguiendo sus propias creencias y costumbres, y adecuando cada sistema a las necesidades propias del lugar. Además, la seguridad jurídica siempre estuvo presente en cada sociedad, solo es cuestión de organización y respeto.

## 2. DEFINICIÓN

Se entenderá como seguridad jurídica según Rincón (2011) como:

La expectativa que tiene todo operador jurídico de que el marco legal es y será confiable, estable, predecible y como tal, es por sí solo fundamento esencial de la construcción del Estado y del adecuado funcionamiento de la Administración Pública, lo que implica que su consolidación y garantía constituyan uno de los imperativos de actuación para la administración pública de cualquier Estado. (p.33)

En efecto, el autor considera que el estado para la elaboración de sus leyes tendrá en cuenta un elemento esencial para definir la seguridad jurídica en el caso de las leyes penales en blanco y su utilización respecto a la técnica. El estado por

medio del poder legislativo, el encargado de formular los tipos penales completos sin remisión normativa a normas de inferior jerarquía porque de ser el caso estaría generando inseguridad jurídica.

Además, Arrázola (2014) manifiesta:

El principio de seguridad jurídica implica, por un lado, la certeza propia del derecho en cuanto al conocimiento de cuáles serán las normas aplicables en un caso concreto y, por otro lado, algún grado de seguridad en cuanto a la interpretación uniforme que jueces y tribunales darán a dichas normas, de tal forma que tenga realización el principio de igualdad ante la ley, es decir, que ante situaciones de hecho similares deben seguir pronunciamientos jurisdiccionales similares. (p.7)

El razonamiento de muchos jueces y tribunales puedan resolver caso en los que requiera la aplicación de leyes penales en blanco, que necesiten un complemento normativo, puedan solucionarlos aplicando una analogía, caso que está generando inseguridad porque todos los casos no son iguales y en el derecho penal está prohibido su uso porque se vulnera el principio de legalidad, ya que para cada caso se necesita un razonamiento diferente para así mostrar certeza y generar seguridad en la población.

Por su parte, Lacasa (2003) señala:

La seguridad jurídica tiene una relación íntima con todos los demás principios del derecho, puesto que considera que estos son expresión de seguridad jurídica o, desde otra perspectiva, todos ellos son factores que contribuyen a la consecución de una plena seguridad jurídica. (p.679)

El principio de legalidad y la seguridad jurídica tienen que actuar juntos para poder determinar, en las normas penales en blanco, cuando un tipo penal es incompleto, es decir, el supuesto de hecho necesita de explicación y se remite a una norma de menor, mayor o igual jerarquía para desarrollar adecuadamente el tipo, en ese caso la remisión es inconstitucional y genera inseguridad jurídica cuando la norma complementaria es de menor jerarquía.

Siguiendo a García (2012) manifiesta:

Solo en tanto que la seguridad jurídica designe la seguridad de la vida, de la propiedad, de la libertad y de la igualdad de los ciudadanos garantizadas en la mayor medida posible a través del derecho positivo, en tanto designe nada más la certeza del derecho, o la posibilidad de predecir la acción de

los agentes públicos, o la capacidad de saber a qué atenerse, se trata de un valor instrumental. (p.87)

En el caso del derecho penal y su aplicación de las leyes penales en blanco la seguridad garantizará certeza de su aplicación de cualquier norma complementaria sin transgresiones a sus derechos fundamentales, y permitiendo su debido cuidado de los mismos.

Según, García Toma (2006) manifiesta:

La seguridad jurídica es la garantía que nos ofrece el derecho para la vida en la sociedad, permite el desenvolvimiento normal de los miembros de ésta. Es la garantía dada al individuo de que su persona, bienes y facultades legales no serán objeto de ataque o violación, y de que si lo fueran, le serán aseguradas, por el Estado, protección, reparación y resarcimiento. En tal sentido la seguridad jurídica exige el respeto de la legalidad que es su fundamento inmediato. (p.112)

Entonces entendemos que el Estado es el protector directo de la sociedad, y ante cualquier vulneración a derechos fundamentales reconocidos en nuestra carta magna y si se afecta por alguno de miembros, este se encargue de que se le reparen los daños en cierta medida y se cumpla con lo establecido en las normas.

Siguiendo a Castañeda (2016) refiere:

La seguridad jurídica es el conjunto de medidas y conductas de los órganos públicos y de sus funcionarios, encaminadas a dar eficacia al ordenamiento jurídico vigente en el país. Que las normas jurídicas vigentes se respeten, se cumplan y sean eficaces. Se trata de una especie de fisiología eficiente del orden jurídico, que garantice que los ciudadanos están protegidos por las leyes y que el cumplimiento de éstas no esté sujeto a la arbitrariedad o la convivencia coyuntural del más fuerte o el más influyente. (p.39)

Por ende, La seguridad jurídica como principio se encarga del correcto funcionamiento de un estado, permitiendo el adecuado desarrollo de una sociedad volviéndose un estado jurídico donde el ciudadano se encuentra protegido por leyes que son claras y eficientes para lograr un bienestar general.

En ese sentido, Campos (2018) manifiesta:

La seguridad jurídica es un principio del derecho que en el ordenamiento legislativo genera certeza legal respecto del marco normativo aplicable a una situación jurídica. Así, corresponde a los Estados democráticos garantizarlo, por lo que la calidad de las normas se ha convertido en una preocupación. No ofrecer certeza sobre las normas vigentes ha sido

considerado un problema que afecta el ejercicio de los derechos de la ciudadanía. (p.118)

Se entenderá que la seguridad jurídica y el principio de legalidad tiene una relación muy estrecha si nos referimos a la certeza jurídica en la medida que si una norma penal en blanco hace su remisión a una norma de menor jerarquía y está al momento de su aplicación se encuentra derogada, es muy probable que genere ilegalidad y en consecuencia desprotección al ciudadano. Además, se afirma que la seguridad jurídica es de mucha importancia para la convivencia en un estado social y democrático como el nuestro, lo que favorece a un correcto desenvolvimiento de las instituciones y las personas.

### **3. NOCIÓN OBJETIVA Y SUBJETIVA DE LA SEGURIDAD JURÍDICA**

En el estudio de la seguridad jurídica es posible distinguir la noción objetiva y subjetiva. Para Calderón (2009) señala:

Se diferencia claramente ambos enfoques de la seguridad, cuando hablaba de protección que produce orden y certeza, si la vemos desde el punto de vista objetivo y como ausencia de temor y ausencia de duda, si la hacemos desde el punto de vista subjetivo. Ambas nociones ponen su acento distinto, como se explicó enseguida. (p.183)

Por ende, podemos decir que las nociones desarrolladas por la seguridad jurídica buscan que a través de la correcta aplicación de esta institución se generará certeza para poder disipar las dudas respecto al correcto funcionamiento del estado.

Aumentando a lo mencionado en el párrafo anterior, Castañeda (2016) manifiesta: “se indica el desenvolvimiento del derecho dentro de un marco de estabilidad, generalidad y claridad normativa, cuando se refiere a la seguridad en sus dos acepciones” (p.40). Es por eso que el Estado al momento de elaborar sus normas debe tener clara la situación problemática para no caer en vicios de tipicidad que causan inseguridad jurídica.

### 3.1. Noción objetiva

La noción objetiva de la seguridad jurídica se entiende el requisito de estructura y función de todo sistema jurídico y se manifiestan mediante sus instituciones e leyes.

Según, Calderón (2009) señala:

Lo primero (corrección estructural) implica una adecuada formulación de las leyes, lo que se traduce en que estas deben ser promulgadas y publicadas, claras, sin laguna, estrictas, irretroactivas y estables, en tanto que lo segundo (corrección funcional) importa la sujeción de los poderes públicos y de los ciudadanos al bloque de la legalidad, evitando la arbitrariedad en la actuación de aquellos y la transgresión de las normas por parte de estos. (p.184)

Para simplificar, podemos decir que la noción objetiva buscará que las leyes sean completas, precisas y estables, en relación a la ejecución de ellas por parte de los jueces o fiscales en nuestro caso, para no generar ilegalidad en su aplicación y evitar las transgresiones a nuestros derechos fundamentales como la vida, libertad, propiedad entre otros.

Así mismo, Castañeda (2016) señala:

La seguridad jurídica, en su sentido objetivo, se encuentra condicionada en tres requisitos: a) la presencia de un derecho vigente, válido, eficaz y positivos, que se encuentre establecido en normas expedidas mediante procedimiento idóneos y de cumplimiento; b) existencia de normas con redacción limpia, sencilla y transparente, que no se encuentren sujetas a juicios de valor por parte del juez; c) Evitar condiciones que expongan a la legislación a circunstancias incidentales. Debe procurar dotar, a las normas, de vigencia indeterminada en el tiempo. (p.40)

El aspecto objetivo de la seguridad jurídica deberá cumplir con estos tres requisitos para generar validez y eficacia en el tiempo de aplicación de las normas. En el caso de las normas penales en blanco con remisión a otras normas de igual, mayor o menor jerarquía lo más recomendable sería que el reenvío se ejecute a normas de mayor o igual jerarquía y evitar que el juez realice algún tipo de juicio y de no tener una respuesta clara estaríamos ante una situación de incidencia y de indeterminación.

De igual modo, Palma (citado por Calderón,1997) afirma: “La seguridad jurídica exige, entre otras cosas, certeza de las normas vigentes, claridad de su texto,

capacidad reguladora, autosuficiencia en su ámbito, ausencia de motivaciones pedagógicas y un depurado proceso previo de elaboración” (p.184). Para el autor la forma de abarca el tema, es clara al decir que son requisitos que necesariamente deben estar presentes para hacer realidad la concepción subjetiva.

Finalmente, luego de analizar el aspecto formal de la seguridad jurídica se llega a la conclusión que las leyes deben ser elaboradas con claridad para evitar realizar alguna transgresión normativa. En efecto, la falta de claridad al tratarse de normas penales en blanco, genera una grave crítica que muchas veces se plantea sobre la forma en que son remitidas este tipo de leyes.

### **3.2. Noción subjetiva**

El fundamento subjetivo de la seguridad jurídica será entendido por los destinatarios finales como conocimiento de Derecho. En ese sentido, Calderón (2009) señala:

Constituye la concepción clásica y recibe por algunos el nombre de certeza del Derecho. Importa la exigencia de que los ciudadanos sepan cual es el Derecho vigente, a fin de que puedan realizar conductas presentes y planificar actuaciones futuras con un grado razonable de previsibilidad acerca de su valoración jurídica. (p.183)

Simplificando lo señalado por el autor, se indica que ante en el mundo jurídico, la certeza debe estar orientada jurídicamente al bienestar general de la sociedad y todos la deben entender así. En las normas necesarias de complemento si se realiza un reenvío este debe ser a normas de igual o mayor jerarquía, para no vulnerar la seguridad jurídica.

Por su parte, Castañeda (2016) manifiesta:

La noción subjetiva, es seguridad por medio del derecho, alude al conjunto de organismos y a la pléyade de funcionarios públicos que, con su eficiencia, eficacia, moralidad y legalidad, generan una suerte de íntima confianza en la certeza de su protección y reparación en favor de las personas, en un espacio y tiempos determinados. (p.43)

Se busca promover la certeza en el total desarrollo de los derechos de la ciudadanía, así como la plena certeza en su restauración, en resarcir el daño y castigo, de darse en una situación real de daño irremplazable.

Por su parte, Pérez (1994) señala: “la seguridad jurídica se presenta en su acepción subjetiva, encarnada por la certeza del derecho, como la proyección en las situaciones personales de las garantías estructurales y funcionales” (p.483). Entiéndase que el aspecto subjetivo del derecho es tener certeza en el uso de las garantías estructurales y funcionales del sistema jurídico nacional sin vulnerar ningún derecho, en el uso de las leyes en blanco tenemos que ser precisos a que norma nos vamos a remitir porque si la remisión es a una norma de cualquiera sea el rango y está no se encuentra vigente estaremos ante la incertidumbre jurídica.

De manera semejante, Escudero (2000) manifiesta que la seguridad jurídica:

Es la exigencia de que los sistemas jurídicos contengan los instrumentos y mecanismos necesarios para que los sujetos obtengan una cierta garantía sobre cómo van a ser las normas jurídicas que rigen sus conductas, y cuáles serán las que se apliquen cada una de las mismas. (p. 502)

Por ende, los sistemas jurídicos deben tener los instrumentos idóneos para garantizar la correcta aplicación de una ley que necesita ser explicada en el supuesto de hecho, en la forma de reenviar adecuadamente a la norma complementaria competente, ya que puede ser el caso que se reenvíe a un ordenamiento diferente causaría inseguridad jurídica.

En conclusión, se tendrá claro que el fundamento subjetivo de la seguridad jurídica, concibe a la aplicación del derecho por los ciudadanos quienes entiendan y valoren al Derecho vigente, permitiéndoles así valorar las conductas que realizan y planifiquen su manera de actuar teniendo un mayor grado de certeza con su actuar en la sociedad.

#### **4. RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD JURÍDICA**

Se entiende que la seguridad jurídica entendida como principio y debe entenderse que estará en la constitución de manera taxativa. En ese sentido, Rubio (2006) señala:

La seguridad jurídica consiste, en esencia, en que el Derecho será cumplido y, que por consiguiente, las conductas de las personas, pero principalmente del Estado, sus órganos y organismos, serán predecibles. Lo esencial de la seguridad jurídica es poder predecir la conducta de las personas y del poder a partir de lo que manda el Derecho. Esto permite organizar la propia vida y sus situaciones de manera jurídicamente correcta. (p.79)

De lo expresado, la seguridad jurídica deberá ser aplicada para todos. Es decir, primero los órganos del estado deberán buscar generar seguridad, los ciudadanos tendrán la obligación de cuidar la seguridad jurídica, se busca prevenir a las personas al momento de realizar alguna acción sabiendo que tiene una consecuencia que puede ser punible, generando un orden en todo el ámbito jurídico.

Rivero (2018) indica lo siguiente:

La constitución del Perú debe incorporar la expresión de la seguridad jurídica, a fin de mejorar la garantía de los derechos fundamentales, pues la experiencia comparada demuestra que los países que incorporaron esta institución están logrando su desarrollo, como España, México, Ecuador, entre otros. (p.2)

En resumen, nuestra Constitución Política no tiene regulado explícitamente la seguridad jurídica porque la toma como un principio y está descuidando los derechos fundamentales, para que el Perú logre un desarrollo adecuado se tendrá que añadir al artículo 2 de la Carta Magna.

Siguiendo a Campos (2018) refiere: "Si bien el principio de seguridad jurídica no está previsto expresamente en la Constitución Política del Estado, esta se deriva de los artículos 3°, 43° y 45°, así como del inciso 24, literal del artículo 2°" (p.118). Es decir, los artículos mencionados sirven para entender con claridad la seguridad jurídica.

Entonces, al revisar los artículos establecidos en la Carta Magna llegamos a la conclusión que el estado garantiza el cuidado de los derechos fundamentales, tal como se señala en el artículo 2 inciso 24. Además, en el artículo 43 ° y 45 ° nos indica que la República del Perú tiene una organización en base a la protección de la ciudadanía. Por lo tanto, las leyes penales en blanco al realizar el reenvío a una norma de menor jerarquía afectaría directamente los derechos fundamentales de los que señala nuestra Constitución. Pero con la salvedad de mantener un

estado en orden sin dañar a la población, en el caso penal sin transgredir nuestra libertad.

No obstante, para el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0016-2002-AI/TC. Fundamento 3. Señala:

El principio de la seguridad jurídica forma parte consubstancial del Estado constitucional de Derecho. La predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el derecho es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad.

Resumiendo lo expresado, debemos tener claro que el principio de la seguridad jurídica es importante para el total desarrollo de un estado como el nuestro. Además, se deberá enfocar el estado en la protección y el cuidado del ciudadano, ya que sabemos que la garantía de todo peruano es la Carta Magna, es en ese sentido que debemos buscar en la aplicación de las leyes penales en blanco la mayor certeza posible al aplicarlas, y complementarlas adecuadamente con normas que tengan el mismo rango legal.

## **5. ORGANISMOS QUE DEBEN PRODUCIR SEGURIDAD JURÍDICA**

Sabemos que la distribución de poderes en nuestro sistema jurídico es muy claro, ya que tenemos a los Poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Entonces, el Poder encargado de producir seguridad jurídica en referencia a las leyes penales en blanco o tipos penales que necesitan complemento será el Legislativo.

En ese sentido, Campos (2018) señala:

La idea de seguridad jurídica compromete a todos los poderes del estado. Garantizar este principio constitucional es, pues, tarea de todos los órganos estatales. Siguiendo algunas pautas planteadas por el autor, al Poder Legislativo le competen las siguientes obligaciones:

- 1.- Aprobar leyes claras y armónicas que no tengan disposiciones ambiguas, poco inteligibles ni contradictorias.
- 2.- Evitar galimatías legislativos, las normas contrapuestas o aquellas que guardan escasa concordancia, pues son fuentes permanente de confusiones para quienes deben cumplirlas.
- 3.- Evitar los cambios legislativos frecuentes, apresurados o irreflexivos.

4.- Dispones de modo nítido qué normas se encuentran en vigor y cuáles derogadas.

5.- No dar efecto retroactivo a las leyes.

6.- Evitar los tipos penales abiertos.

Todos los puntos señalados serán la guía que se deberá tener en cuenta al momento de aplicar la formulación de leyes y servirán de regla de la técnica legislativa. Pero en el caso de las Leyes Penales en Blanco la que nos interesa por ahora es respecto al punto número 6, que señala que se deben evitar dar tipos penales abiertos porque estos generan inseguridad jurídica.

Las Leyes penales en blanco, son un tipo penal abierto necesariamente hace un reenvío normativo a otros ámbitos del derecho, pudiendo ser el ámbito civil, administrativo, entre otros.

Por tanto, García (2010) señala:

La inobservancia de normas de técnica legislativa puede llegar a vulnerar clara y directamente el principio de seguridad jurídica. El esfuerzo por concretar este principio deber ser una tarea constante del Estado en la elaboración y aplicación de la norma, así como en la exclusión del ordenamiento jurídico. (p.119)

Coincidimos con el autor al sugerir que se deberá tener en cuenta la técnica legislativa para no vulnerar la seguridad jurídica; y es el Estado por medio del Poder Legislativo, el encargado de generar leyes completas en materia penal para no llevar al ciudadano a la indefensión. En resumem, el Poder Ejecutivo deberá ser preciso y certero al momento de complementar las Leyes Penales en Blanco evitando así la inseguridad.

Siguiendo a Castañeda (2016) la situación del Perú es la siguiente:

En el caso del Perú, tenemos que agregar de nuestra parte, que el Ejecutivo no da la seguridad jurídica suficiente, cuando para la aplicación de las leyes y usando la potestad reglamentaria que tiene el presidente de la República, da normas que desnaturalizan las leyes que tratan de reglamentar y no precisamente por falta de técnica reglamentaria, sino por razones de conveniencia política. Pero lo más frecuente de inseguridad jurídica proviene de los funcionarios y servidores que no aplican las leyes ni los reglamentos en forma correcta, en la mayor parte de las veces, por razones de corrupción política y con el velado propósito de favorecer intereses particulares.

Como se ha señalado el Poder Ejecutivo al tocar leyes penales en blanco deberá buscar la mejor forma de explicar el contenido incompleto de la norma en blanco, el supuesto de hecho deberá ser explicado de manera precisa. Ahora, los Jueces que son los concededores de los derechos de muchas formas deberán alcanzar la certeza jurídica en correcta interpretación de las normas penales en blanco, y no dejarse llevar por cuestiones políticas.

Al mismo tiempo, García (2006) explica:

No puede existir seguridad en el derecho, si no existe por medio del derecho. No es posible convicción y certeza interior en la ciudadanía, sin la presencia de estabilidad, generalidad, claridad y garantías de carácter normativo. La seguridad jurídica afianza dos situaciones primordiales para la persona al interior de la comunidad: Establece un margen claro, notorio y cierto de acción personal dentro del seno de la comunidad; Establece un margen de limitación a la acción de los gobernantes de la comunidad. (p.111)

Podemos decir que la seguridad jurídica se obtendrá por medio de la correcta utilización del Derecho, para generar así un correcto desarrollo de la comunidad en armonía con los poderes del Estado. Es por eso, que en situaciones en las que los jueces abusan del poder otorgado, es el Tribunal Constitucional el que deberá ayudar a tener seguridad jurídica.

## **6. LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL ÁMBITO PENAL**

En materia penal la seguridad jurídica está siendo referida en relación a la aplicación de la técnica del reenvío en las leyes penales en blanco, aquellas leyes que necesariamente deben ser complementadas, por norma con el mismo rango legal para poder explicar el supuesto de hecho.

Siguiendo a Silva (2001) quien señala:

La Creación de nuevos bienes jurídicos-penales, ampliación de los espacios de riesgo jurídico-penalmente relevante, flexibilización de las reglas de imputación y relativización de los principios político- criminales de garantía no serían sino aspectos de esta tendencia general, a la que cabe referirse el término "expansión". (p188)

Concluimos al decir que la expansión de los bienes jurídico-penales hace una clara referencia a la utilización de las leyes penales en blanco, ya que el Código

Penal deberá contener de manera clara los tipos penales sin necesidad de referirse a otra norma de otro cuerpo legal, pudiendo ser el civil, administrativo, entre otros. Al referirse a la flexibilización estaría dando paso a que se puedan incluir las normas de menor jerarquía para explicar el supuesto de hecho, sí es el caso estaríamos ante la arbitrariedad y generando inseguridad jurídica.

Por su parte, Schunemann (citado por Peralta, 2015) señala:

Puesto que el fin primario del Derecho penal consiste en la protección de bienes jurídicos a través de la prevención general amenazadora, los presupuestos de punibilidad que conforman el sistema penal pueden ser derivados por medio de una reducción de medios afines. (p.127)

Analizando al autor entendemos que el bien jurídico protegido, es el caso verificable que se presente, hace referencia a la reducción de la pena por medios afines, al tratarse de normas necesarias de complemento esta norma de otro cuerpo normativo que explica claramente el supuesto de hecho y permite conocer qué cualidades del bien jurídico se está afectando.

En ese sentido, San Martín (2013) explica:

La seguridad jurídica, por su parte, supone la creación de un ámbito de certeza, de saber a qué atenerse, de previsibilidad. Sus condiciones son: 1) que las normas jurídicas sean claras; 2) que las normas jurídicas sean conocidas – publicidad-; 3) que el Estado cumpla con sus propias normas y las haga cumplir – principio de legalidad. Seguridad jurídica es sinónimo de claridad, transparencia y legalidad e la acción de las instituciones estatales. (p. 6)

La seguridad jurídica y el principio de legalidad están relacionadas en la búsqueda de la justicia, en las leyes penales en blanco tendremos entonces la correcta aplicación al remitirnos al mismo cuerpo normativo, para así generar seguridad jurídica y certeza haciendo cumplir las normas. Es decir, las normas no deben ser contradictorias, es decir los jueces al momento de interpretarlas tengan claro que el reenvío se hace de manera interna al mismo Código Penal.

Refiriendo a Caro (2019) manifiesta:

La técnica de la ley penal en blanco mediante la cual la descripción penal se sirva de la regulación administrativa a fin de determinar el ámbito de prohibición. Indudablemente, esta técnica, pese a contar el con pronunciamiento favorable de varios tribunales constitucionales, parece plantear múltiples problemas relacionados con el respeto a las garantías

adscritas al principio de legalidad, razón por la cual se han erigido un conjunto de requerimientos que condicionan su aplicación. Sin embargo, actualmente se considera que es instrumento irrenunciable, precisamente porque impide que el Derecho Penal intervenga en el vacío, sino más bien contando con el respaldo, mínimo, de las prescripciones administrativas. (p.55)

Para el autor, la ley penal en blanco solo utiliza al Derecho administrativo para encontrar y tener clara la prohibición. Pero tiene problemas referidos a las garantías que manifiesta el principio de Legalidad, y es por ello que tiene que cumplir ciertas condiciones la norma penal que realizará el reenvío. Será ahí la clara manifestación por parte del derecho penal en relación con la seguridad jurídica siendo un principio taxativo donde planteará que no se creen más tipos penales y a la vez se haga uso de la técnica sin cumplir los parámetros necesarios en el Derecho Administrativo generamos inseguridad.

## **7. PROHIBICIÓN DE ANALOGÍA EN EL USO DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO Y LA SEGURIDAD JURÍDICA**

La analogía se entiende como la similitud del trato jurídico para situaciones iguales, pero en materia penal existe la prohibición porque todos los casos no son iguales respecto a los hechos, ya que en todo proceso penal se busca salvaguardar la libertad de los patrocinados y como resultado tener seguridad jurídica en todo proceso.

Por su parte, Caro & Reyna (2016) señalan:

La interpretación es búsqueda de un sentido del texto legal que se halle dentro de su sentido literal posible, la analogía supone la aplicación de la ley penal a un supuesto no comprendido en ninguno de los sentidos posibles de su letra, pero análogo a otros sí comprendidos en el texto legal. Como se observa, la analogía no es pues, en sentido estricto, una forma de interpretación pues ésta última se mueve dentro de los márgenes del texto legal, lo que no ocurre con la analogía. (p.257)

Según el autor interpretar una ley penal, en el caso de una ley penal en blanco se interpretaría y se aplicaría a supuestos que tengan algún grado de similitud, pero sabemos que en el Derecho Penal no se pueden dar situaciones iguales. Entonces no podemos realizar en ningún caso la analogía. Porque afectaríamos

directamente la taxatividad de toda norma penal, es decir afectamos el principio de legalidad y como consecuencia la seguridad jurídica.

Por otra parte, Silva (2001) señala:

Del principio de taxatividad se desprende la prohibición de analogía en materia penal, esto es, la prohibición de que la interpretación de los tipos penales exceda los límites establecidos por el sentido literal de la ley penal y abarque conductas que resulte solo en parte coincidentes con el referido sentido de la ley penal. (p.145)

De donde resulta que si una ley penal en blanco, existe un tipo penal que su supuesto de hecho es explicado por otra norma que no se encuentra en el mismo cuerpo legal se interpreta para solucionar una controversia y cuando ocurra un hecho similar se realiza la analogía afecta el principio de taxatividad de la ley penal, que está prohibida en materia penal como consecuencia generamos inseguridad e incertidumbre.

Por su parte Provítola (2015) señala:

la prohibición de analogía tiene en realidad una directa repercusión en los presupuestos que deben concurrir para que exista delito, como para la clase, ámbito y monto de la pena, en tanto no se pueda castigar una conducta no prevista en la ley con el argumento de la ley castiga un similar a aquella. (p.15)

Diremos que las leyes penales en blanco necesitan una explicación del supuesto de hecho por eso buscan remitirse a otras normas y la analogía se aplicará a más de una norma penal en blanco por el simple hecho de que la conducta típica es similar a la establecida en el código penal. Por ello, se busca no crear más tipos penales sabiendo que nuestro sistema judicial debe enfocarse en analizar correctamente los tipos penales para no caer en errores al momento de calificar una conducta como delito.

Según el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 01873 – 2009-PA/TC del caso Vicente Rodolfo Walde Jauregui señala:

La exigencia de tipicidad de la conducta deriva de dos principios jurídicos específicos, el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones, mientras que en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, por lo que no caben cláusulas generales o

indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al arbitrio de la administración sino que sea prudente y razonada.

Entonces es claro el Tribunal Constitucional al referirse a las conductas de los ciudadanos conociendo el límite de su actuación y deja de lado la analogía para evitar arbitrariedades sabiendo que toda conducta a juzgar debe ser clara y correctamente tipificada para no caer en arbitrariedades.

Concluimos siguiendo a Obregó (2017) quien manifiesta:

En las leyes penales en blanco que consisten en remitir los presupuestos de punibilidad a una norma extrapenal rige también la prohibición de analogía. No se puede extender por analogía los supuestos descritos en disposiciones administrativas, por más conveniencia políticocriminal que exista, como tampoco se pueden ampliar las prohibiciones y obligaciones que provengan de una norma distinta a la pena. (p.24)

Diremos que efectivamente las leyes penales en blanco por son un tipo de leyes penales especiales, y por más similitud que existan en los casos, y nos referimos a las conductas que realizan las personas, diremos que el actuar de cada persona en cada caso es distinto y el derecho penal prohíbe tajantemente la analogía en bonam parte.

## **8. DISCUSIÓN SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL DERECHO PENAL**

Actualmente se discute sobre la aplicación a favor o en contra de las leyes penales en blanco, es decir si la remisión es a normas de igual jerarquía, mayor jerarquía o menor jerarquía, si las normas a remitir son ciertas o inciertas.

### **8.1 Postura mayoritaria**

Para la mayoría de autores que se rigen a favor de la utilización de las leyes penales en blanco con remisión normativa a cualquier tipo de normas sin importar su jerarquía es de suma importancia su empleo en nuestro ordenamiento jurídico penal.

En ese sentido, Cury (citando a Feller, 2005) señala:

Las leyes penales en blanco son un mal necesario, aunque ello signifique una tácita aceptación de los cuestionamientos que se hacen a dicha técnica legislativa, creo más bien que el supuesto fáctico señalado en la norma extrapenal forma parte del propio precepto penal pues lo integra, cierra con ello el círculo de la tipicidad y salva así las posibles objeciones relacionadas al principio de legalidad. (p.33)

Demostramos así que este sector de la doctrina considera de mucha importancia la utilización de las leyes penales en blanco porque consideran que es necesario cerrar el círculo de tipicidad sin importar a qué tipo de normas se realice el reenvío normativo, entiéndase normas de menor jerarquía, igual o mayor jerarquía. El único fin será salvaguardar el principio de legalidad y por ende generar seguridad jurídica.

Por su parte, Peña (2019) expresa:

Es justificable la existencia de tales normas en la naturaleza de las materias que pretende regular, lo que obliga al legislador a emplear esta técnica, por el llamado excepcional, en situaciones sociales fluctuantes que exigen una legislación de oportunidad, con lo que se acerca, en cierta manera, a la idea de mal necesario. (p. 260)

Según el autor la existencia de las normas penales en blanco se basa en excepciones existentes en el derecho penal, es decir situaciones oportunas en las que el legislador tiene que remitirse para solucionar un mal que necesariamente existe, en mi humilde opinión consideraría que se están creando nuevos tipos penales por la excepción de situaciones sociales que se dan de manera impredecible.

Según Reátegui (2009) manifiesta:

La garantía de legitimidad no quedaría colmada si el legislador penal hiciera dejación de sus funciones olvidando que ostenta el monopolio de criminalización y cediera indebidamente al Poder Ejecutivo (encargado de dictar reglamentos) esta potestad punitiva. La autoridad administrativa está impedida legal y constitucionalmente de crear sanciones paralelas de carácter penal por el principio de reserva de la ley penal punitiva, por lo que el tipo penal a complementar debe describir la esencia del injusto prohibido. (p.44)

Para el autor el hecho que el Poder Legislativo cediera sus funciones al Poder Ejecutivo es un tema relevante, porque la autoridad administrativa impedida de crear sanciones paralelas tanto en materia penal como en materia administrativa, solo se centrara en describir el supuesto de hecho que necesita explicar, ya que

en las normas penales en blanco el tipo penal si describe la esencia del injusto penal.

## 8.2 Postura minoritaria

Las diferentes posiciones respecto al uso de las leyes penales en la actualidad ha dado como resultado que un sector minoritario de la doctrina no este teniendo en cuenta su aplicación, considerando una clara afectación al principio de legalidad y por ende a la seguridad jurídica en la certeza de la ley, debido a que las leyes penales en blanco muchas veces en el ordenamiento jurídico penal buscan ser complementadas por normas administrativas y así desarrollando cabalmente el supuesto de hecho.

Por su parte Jescheck (citado por Caro & Reyna, 2016) señala:

La teoría de los tipos penales abierto debe, sin embargo, rechazarse, pues si el tipo se entiende como clase de injusto, pues solo debe imaginarse como cerrado, ya que de lo contrario le faltaría, precisamente el carácter típico. Debe contener la totalidad de sus elementos: norma de conducta y consecuencia jurídica, de lo contrario, el círculo de tipicidad se mantendría abierto y con ello el principio de legalidad resultaría afectado. (p.261)

Debemos tener claro que la ley penal deberá contener todos sus elementos de tipo que lo caracterizan, es decir el supuesto de hecho, nexo causal y consecuencia jurídica. En ese sentido, si faltaría alguno de estos elementos entonces estaríamos afectando al principio de legalidad y como consecuencia tendríamos la afectación directa a la seguridad jurídica.

Por ejemplo en el artículo 199 del Código Penal señala: “El que con la finalidad de obtener ventaja indebida, mantiene contabilidad paralela distinta a la exigida por la ley será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con sesenta a noventa días-multa”. En ese sentido, notamos claramente que nos remitirá al Derecho Tributario para explicar a fondo la controversia. La ley Penal en Blanco en el ordenamiento penal debe ser clara al momento de imputar delitos.

En ese sentido, Rodríguez, L. (2013) indica:

En estos nuevos tipos penales es obvio que la culpabilidad o inocencia de los acusados va a depender siempre o casi siempre de cómo se resuelvan

las cuestiones civiles o administrativas básicas, pues el derecho penal no es más que una norma yuxtapuesta. (p. 34)

Interpretando la idea del autor sostenemos que efectivamente las leyes penales que se subsuman en normas de menor jerarquía para completar los tipos penales, no podemos permitir que una norma no penal indique que conducta es o no delito, ya que el derecho penal no debe entenderse como un derecho solo sancionador sino que debe regular en el mismo cuerpo normativo la conducta y su consecuencia que se deberá sancionar. Porque si nos remitimos a normas de menor jerarquía para su complementación afectamos la seguridad jurídica de los infractores y por ende la legalidad.

Por su parte, Caro & Reyna (2016) señalan:

Afectará el principio de legalidad solo en los casos en que el supuesto de hecho descrito en sede extrapenal e integrada a la esfera punitiva sea incierto en su descripción, de forma tal que su ambigüedad afecta la certeza componente del principio aludido. (p.262)

Entonces manifestando que el principio de legalidad se ve afectado por la mala aplicación de las leyes penales en blanco, porque afectan la certeza jurídica en la forma como describen el tipo penal, es decir para considerar un tipo penal completo debe contener la conducta que se realiza y también la consecuencia que tendrá el realizar dicha conducta. En ese sentido, la seguridad jurídica tiene mucha relevancia toda vez que si los tipos penales que necesitan ser explicados en otro ordenamiento jurídico es ahí cuando afectamos a la libertad de los ciudadanos.

Para Mejía (citando a Cury, 2019) manifiesta:

La ley penal en blanco es una técnica legislativa de reenvío. La cual por su sola naturaleza genera problemas en cualquier sector del ordenamiento jurídico en que se emplea dada las características del derecho penal, de manera muy especial cuando se echa mano de ella para construir tipo de delito. (p.512)

Concluimos demostrando y siguiendo la postura del maestro al señalar que el reenvío que se realiza a cualquier sector de nuestra legislación peruana, genera problemas dentro del principio de legalidad, porque se estaría dejando un camino libre para cometerse muchas irregularidades en la medida que se estarían creando nuevos tipos penales.

## **9. POSICIÓN PERSONAL RESPECTO A LA APLICACIÓN DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO EN EL PERÚ**

Luego de analizar las posturas mayoritaria y minoritaria referidas a la utilización de las leyes penales en blanco en la doctrina y jurisprudencia nacional, tomaremos postura para explicar cómo el adecuado uso de las leyes penales en blanco genera seguridad jurídica, ya que si se aplica de manera adecuada y respetando los límites que establece el principio de legalidad en la en los subprincipios de certeza y reserva de ley.

Si bien es cierto las leyes penales en blanco, son normas que necesitan explicar con claridad el supuesto de hecho, el cual deberá estar descrito en el mismo cuerpo normativo penal, porque si el reenvío se hace a otro cuerpo normativo de menor jerarquía estaríamos afectando al principio de legalidad, sería inaudito que una norma administrativa complete o explique el supuesto de hecho de una norma penal.

Por otro lado, la carta magna en el artículo 2 inciso 24 literal d) encontramos el principio de legalidad, y por ende le daremos importancia a los subprincipios de Certeza y Reserva de ley, en ese sentido considero que el reenvío de las normas penales en blanco debe darse dentro del mismo cuerpo legal, para no caer en el craso error de crear nuevos tipos penales, si bien es cierto el código penal tiene gran variedad de leyes penales en blanco las cuales de muchas formas remiten a diferentes ramas del derecho, pero en particular mi postura es para demostrar que si una ley penal en blanco se utiliza desarrollando el supuesto de hecho con normas administrativas, entendiéndose a los reglamentos, se deja abierto el círculo de tipicidad, permitiendo así la vulneración de la seguridad jurídica y el principio de legalidad dejando en desprotección los derechos fundamentales de los ciudadanos

Además, tenemos el antecedente del caso Marcelino Tineo Silva y más de cinco mil ciudadanos, en el cual se permite que existan tipos penales abiertos, pero que al momento de determinar la certeza de las normas a las que se remitan estás

deben ser del mismo código penal, porque si el reenvío es a otro ordenamiento jurídico, el principio de legalidad en su sub principio de reserva y certeza de ley.

Revisando la Ley N° 27444 en el artículo IV del Título Preliminar, en el punto 1.1 referido al principio de legalidad señala “las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y los fines para los que fueron conferidas”, En ese sentido al remitir una norma penal a un reglamento administrativo estaríamos causando un grave daño a la seguridad jurídica de los ciudadanos. Ya que en materia penal revisando la Carta Magna el artículo 2 inciso 24, literal d) consagra que “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”. Diremos entonces al existir amparo en la Carta Magna para la correcta aplicación del Derecho Penal, se buscará que se cumplan los parámetros de legalidad al momento de realizar el reenvío en salvaguarda de la seguridad jurídica.

Además si revisamos el Código penal en el artículo II del título preliminar encontramos el principio de legalidad que señala: “ Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a penal o medida de seguridad que no se encuentre establecido en ella”. Es decir, se deberá respetar la correcta aplicación de dicho principio, para generar seguridad jurídica, en el caso en cuestión si las normas remiten a otro reglamento para generar supuestos de hecho, estamos afectando lo señalado en la carta magna.

En ese sentido, el artículo 230.1 de la Ley N° 27444, expresa:

#### 230.- Principio de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios:

1.- Legalidad.- Solo las normas con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de la libertad.

Debemos entender que la potestad que se menciona en dicho artículo solo es permitida para los administrados, es decir no podrá aplicarse para otro. Entonces, de ser el caso de reenviar una norma penal a un reglamento para generar claridad a los tipos penales y así poder aplicar una sanción a un supuesto cometido, estaremos atentando contra la legalidad y en consecuencia se verá afectada la constitucionalidad de las mismas.

Ahora si las leyes penales en blanco al ser tipos penales que necesariamente tienen que desarrollar el supuesto de hecho, y se remiten a reglamentos para desarrollar con exactitud las conductas punibles, y estos son creados mediante delegación de poderes, entonces revisando la jerarquía normativa demostramos que no tienen el mismo rango legal, además sabemos que el Poder Ejecutivo no tiene las facultades para crear normas penales, por eso es importante saber que cuando una ley penal en blanco hace remisión a un reglamento precisaremos su inconstitucionalidad.

Por ejemplo, en el artículo 5 del Decreto legislativo N° 1106 de Lucha Eficaz contra el Lavado de Activos y Otros Delitos Relacionados a la Minería Informal y Crimen Organizado el cual señala una remisión a la normativa sobre prevención o detección del lavado de activos. Se tratará de “la detección de las operaciones sospechosas conforme a las leyes y normas reglamentarias”.

En ese sentido, considero que debe respetarse lo indicado en la Carta Magna y que una ley penal en blanco debe completar el círculo de tipicidad con un artículo del mismo código penal, cerrando el círculo de tipicidad y evitando crear nuevos delitos, si bien es cierto muchas veces se considera que es importante tener normas penales en blanco con reenvío externo para desarrollar claramente el supuesto de hecho, pero sucede que cuando nos remitimos a la norma extrapenal está ha sufrido modificaciones en su estructura, entonces es ahí que permite la creación de tipos penales.

Además debe quedar claro que la autoridad administrativa legamente no puede crear sanciones de naturaleza penal porque según se indica líneas arriba constitucionalmente está prohibido si lo hiciera afectaría el principio de legalidad,

es de menester importancia que el tipo penal en blanco a completar contenga las características esenciales del injusto penal que se busca sancionar.

Considero que las leyes penales en blanco, por tratarse de temas penales y considerado el derecho penal como última ratio sería impreciso e inconstitucional cerrar los tipos penales abiertos con normas administrativas, afectando la seguridad jurídica de los ciudadanos que desconocen si su actuar tiene o no relevancia jurídico penal.

Diremos que las leyes penales en blanco no respetan el principio de legalidad porque dictan el presupuesto en otras normas legales y que éstas las protegen, dando pie a la creación de nuevos tipos penales por la variación que pudiesen tener. Entonces, son incompatibles con el principio de legalidad porque utilizan normas distintas para explicar el supuesto de hecho y en el caso en mención el reenvío se realiza a normas de inferior jerarquía.

Además, las leyes penales en blanco en su naturaleza misma se manifiesta el problema porque en todos los casos a los que se realiza el reenvío no respetan las características del derecho penal, tratándose de un derecho muy especial por ser de última ratio, se utilizan las distintas ramas del derecho para completarlas y así crear tipos penales.

En ese sentido, el Derecho penal le brinda una estructura compleja a las leyes penales en blanco, lo que hace de este tipo de leyes más complejas y en las normas de menor jerarquía, al referirnos a los reglamentos administrativos, estos carecen de claridad y eficacia, porque al completar el supuesto de hecho con otro ley, decreto o reglamento a los que remite la ley penal en blanco, muchas veces el instrumento utilizado para completar el supuesto de hecho y fijar la magnitud de la ilicitud de la conducta delictiva, entiéndase que ley penal en blanco está definida de manera muy deficiente y carece de claridad.

Si bien es cierto, la complementación del tipo penal de una ley penal en blanco es muy importante, ya que es la parte esencial, al tratarse de la descripción de la conducta delictiva, entonces considero que el reenvío solo deberá realizarse a normas de mismo rango normativo, para no afectar la certeza y reserva de ley que se encuentran dentro del principio de legalidad, digo esto refiriéndome a la

certeza del reenvío y a la reserva que deben tener los órganos administrativos al momento de querer regular conductas delictivas.

La finalidad de evitar el reenvío a normas de menor jerarquía es evitar crear más tipos penales y creer que solo así se podrá retener la comisión de más delitos.

Hoy en día, nuestro Congreso ya disuelto tenía la certeza y convicción que a través de la creación de leyes se frenaba la delincuencia, sin embargo, en la actualidad tenemos más índices de comisión de delitos y lo más conmovedor es que se realizan actividades delictivas contra el mismo estado, tal vez una forma de ver la mala utilización de las leyes penales en blanco es que los mismos legisladores utilizan este tipo de leyes para sacar ventaja a su favor.

Entonces, a pesar de no estar de acuerdo con la forma de utilizar este tipo de normas penales, considero que debe realizarse el reenvío para salvaguarda de la población. Además, diré que pese a no estar de acuerdo con la forma de utilizar este tipo de normas penales, considero que debe realizarse el reenvío para salvaguarda de la población.

## CONCLUSIONES

Como conclusión del primer capítulo referido a las leyes penales en blanco en la doctrina nacional, se concluyó luego de analizar la forma de aplicación a normas de menor jerarquía, entiéndase a los reglamentos, en ese sentido la doctrina mayoritaria avala la aplicación de este tipo de normas. Para completar y desarrollar el supuesto de hecho, según las diferentes posiciones dejan abierta la posibilidad de crear nuevos tipos penales, ya que la norma penal no cambia la pena pero sí cambia los supuestos al ser incompleta y al permitir que otras normas desarrollen con precisión las conductas que pueden ser típicas en el caso que se complemente y desarrolle en otro cuerpo normativo, creen solucionar así el problema de las leyes penales en blanco, pero no son conscientes de que al realizar el reenvío a normas de un rango legal menor están generando la inconstitucionalidad de las mismas.

Como conclusión del segundo capítulo en el que se estudió las leyes penales en blanco vulneran el principio de legalidad en los sub-principios de Reserva y Certeza de la ley, es decir, porque una acción realizada por un sujeto en un momento determinado no se encuentra tipificada, pero los órganos encargados de sancionar las conductas consideras como delito. Es decir, del análisis de tipo, se desprende la conducta o supuestos de hecho, nexos causales y consecuencias jurídicas, pero al realizar el traslado de la potestad a otra instancia legislativa, entiéndase al Poder ejecutivo, da pie a permitir que reglamentos administrativos

desarrollen las conductas que se puedan considerar delito, es así que concluye la vulneración al principio de legalidad.

En el tercer capítulo explicando como el adecuado uso de las leyes penales en blanco genera seguridad jurídica, es decir si al momento de aplicar está ley me encuentro en la necesidad de remitirme a otra norma, debo hacerlo respetando lo que señala la Carta Magna en la medida que buscaré dentro del mismo Código Penal completar el supuesto de hecho que aún falta para cerrar el círculo de tipicidad.

Una última conclusión es que las leyes penales en blanco aplicadas, son necesarias para desarrollar los supuestos de hecho de manera precisa, pero en su aplicación se debe respetar la jerarquía normativa, pese a no estar de acuerdo en el reenvío que se viene haciendo su aplicación, sostengo que es importante la utilización de este tipo de normas.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS:

1. Abanto, M. (2014). *Dogmática penal, delitos económicos y delitos contra la administración pública*. Lima: Grijley.
2. Arrázola, F. (Junio 2014). El concepto de Seguridad Jurídica, elementos y amenazas ante la crisis de la ley como fuente del derecho. *Revista de Derecho Público*. N° 32, 3 – 27.
3. Avalos, C. Y Robles, M. (2008). *El sistema penal peruano según el Tribunal Constitucional*. Tomo Lima, Perú: Gaceta Jurídica S. A.
4. Ávila, H. (2012). *Teoría de la Seguridad Jurídica*. Madrid: Marcial Pons.
5. Bacigalupo, E. (2009). *Curso de derecho penal económico*. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales.
6. Bacigalupo, E. (2009). *Curso de derecho penal económico*. Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales.
7. Betegon, J; Gascon, M; DE Paramo, R; Prieto, L. (1997). *Lecciones de teoría del derecho*. Primera edición. Madrid, España MC GRAW-HILL.
8. Bramont-Arias, L. (2003) *Manual de Derecho Penal: Parte General*. Lima, Perú.
9. Bustos, J. (2008). *Derecho Penal, Parte General, Volumen II*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica.
10. Calderón, G. (2009). Seguridad jurídica y derecho penal. *REJ –Revista de Estudios de la Justicia*. N° 11, 181 – 199.
11. Campos, M. (marzo 2018). Más normas, menos seguridad jurídica: el problema de la seguridad jurídica en todo proceso de reforma. *Vox juris*. N° 35, 117 – 125.

12. Caro Coria, D. & Reyna Alfaro, L. (2016) *Derecho penal económico*. Lima: Jurista Editores.
13. Caro Coria, D. & Reyna Alfaro, L. (2018) *Derecho penal económico*. Lima: Jurista Editores.
14. Caro, D. (2019). *Derecho Penal y Procesal Penal*. Lima: Gaceta Jurídica.
15. Caro, J. (2013). Libro homenaje al profesor José Hurtado Pozo: El penalista de dos mundos. Lima, Perú: Edimsa
16. Castillo, J. (2002). *Principios de Derecho Penal. Parte General*. Lima, Perú Gaceta Jurídica S.A
17. Castillo, J. (Julio 2014). El principio de taxatividad en el Derecho penal y en el Derecho Administrativo sancionador: Una lectura constitucional y convencional. *Actualidad Penal*, N° 1, 132-166.
18. Colina, E. (2014). Sobre la legitimación del Derecho Penal de riesgo, España: J.M. Bosch Editor, S.A.
19. Cury, E. (2005). *Derecho Penal: Parte General*. Chile: Universidad Católica de Chile.
20. Escudero, R. (2000). *Positivismo y moral interna del derecho*. Madrid: Editorial Centro de estudios políticos y constitucionales.
21. Gallego, C. ( noviembre 2012). El concepto de seguridad jurídica en el estado social. *Jurid.* N° 2, 70 – 90.
22. García, R. (2012). *El valor de la seguridad jurídica*. Madrid: lustel.
23. García, S & Morales, J.(2011) *Consideraciones sobre el principio de legalidad penal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. México: Universidad Nacional de México.
24. García, V. (2006). *La defensoría del Pueblo en el Perú*. Lima: Grijley.
25. García, P. (2019). *Derecho Penal Parte General*. Lima: ideas soluciones editorial.
26. Jescheck, H. (2002). *Tratado de Derecho Penal. Parte General*. Traducción de Miguel Olmedo Cardenote.
27. Lacasa, L. (Summer 2003). El principio de seguridad jurídica y la discontinuidad del derecho. *Lousiana Law Review*. N° 63, 1245 – 1275.
28. López, J. (Noviembre 2011). La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la revolución francesa de 1789. *Revista Prolegómenos – Derechos y Valores*. N° 28, 121 – 134.
29. Loza, Ch., Lopez, L., Loza, R., Borda, R., Vite, L. (2014) *Seguridad ciudadana y sistema penal*. Lima: Alerta Editores S.A.C.
30. Misari, C. (2017). *Derecho Penal: Parte General*. Huancayo, Perú: Universidad Continental.
31. Momblanc, L. (2012). El uso de las Normas Penales ¿Necesidad o Dificultad en las Legislaciones Penales? N°1, 1-21.
32. Oliver, G. (2009). Seguridad jurídica y derecho penal. *Revista de estudios de la justicia*, N° 11, 181 – 198.
33. Palma, J. (1997). La seguridad jurídica ante la abundancia de normas. *Cuadernos y Debates*. N° 68.
34. Peña, R. (1999). *Tratado de derecho penal. Estudio programático de la parte general*. Tercera edición. Lima, Perú: Grijley E.I.R.L.
35. Pérez, L. (2009). *El Principio de Legalidad Penal*.
36. Quintero, G. (2005). *Parte general del derecho penal*. Primera edición. Navarra, España: THOMSON-ARANZADI.

37. Reategui, J. (2009). *Tratado de derecho penal parte especial*. Lima: ediciones Legales.
38. Reategui, J. (2009). *Tratado de derecho penal*. Lima: ediciones Legales.

### **REVISTAS:**

39. Rincón, J. (2011). *De la discrecionalidad, la estabilidad jurídica y la eficiencia en la gestión de los recursos humanos. I Congreso de Doctorado en Ciencias Jurídicas*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
40. Rivero, F. (Octubre 2018). La seguridad jurídica y la constitución peruana pública garantáis a la ciudadanía. *Jurídica*. N° 709, 2-3.
41. Rodríguez, L; Álvarez, F, Cobos; M, Gómez, P; Cabeza, A & Martínez, A. (2013). *Libro homenaje al prof. Luis Rodríguez Ramos*. España: Tirant lo Blanch.
42. Rojas, A. (Octubre 2007). Inconstitucionalidad de la ley penal en blanco. Lima: *Revista Jurídica del Perú*, N° 80, 167 – 173.
43. Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General*. Tomo 1 (Fundamentos. La estructura de la teoría del delito). Traducción y notas de Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier De Vicente Remesal. I edición, Madrid, España.
44. Rubio, M. (2006). *El estado peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima
45. Salazar, N. (2004). *El principio de legalidad en el Estado democrático de Derecho*. *Revista Peruana de Ciencias Penales*, N° 14. Lima, Perú: Editorial Idemsa.
46. Silva, J. (2001). *La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. Madrid: Civitas.
47. Suarez-mira, C. (2011) *Manual de derecho penal. Parte general*. TOMO I. TERCERA EDICION. Navarra, España: THOMSON-CIVITAS.
48. Tejada, L. (Enero 2012). La garantía de taxatividad en los tipos penales abiertos y leyes penales en blanco. *Actualidad Jurídica*, N° 218, 125-133.
49. Urquiza, J. (2005). *La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo*, Tomo I, Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A
50. Valderrágo, Z. ( octubre 2018). Las sentencias del tribunal constitucional ante la falta de claridad del derecho. *Jurídica*, N° 710, 8.
51. Villavicencio, F. (2014). *Derecho Penal: Parte General*. Lima: Grijley.
52. Villavicencio, F. (2016). *Derecho Penal: Parte General*. Lima: Grijley.
53. Zafaroni, E. (1981). *Tratado de Derecho Penal. Parte General*, Volumen III. Buenos Aires, Argentina: Ediar

### **LEGISLACIÓN:**

54. CODIGO PENAL DEL PERU DE 1991. (2019). Lima, Perú: Editora Normas Legales S.A. C.
55. CODIGO PENAL DEL PERU DE 1991. (2005). Lima, Perú: Editora Normas Legales S.A. C.
56. CONSTITUCIÓN POLITICA DEL PERU. (1993). Lima, Perú: Editores Norma Legales S.A.C.

57. LEY GENERAL DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS – 27444. (2019). Lima, Perú: Editores Normas Legales S.A.C.
58. DECRETO LEGISLATIVO N° 1106 DE LUCHA EFICAZ CONTRA EL LAVADO DE ACTIVOS Y OTROS DELITOS RELACIONADOS A LA MINERÍA INFORMAL Y CRIMEN ORGANIZADO.

### **JURISPRUDENCIA:**

59. SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE. N° 010-2002-AI/TC
60. SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N.° 2758-2004-HC/TC
61. SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N° 01873 – 2009-PA/TC
62. SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N° 010-2002- AI/TC
63. SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N° 01873 – 2009-PA/TC
64. SENTENCIA DEL TRIBUNAL RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N° 010-200-AI/TC
65. SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA N° 280-2013
66. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN LA CASACIÓN N° 738 – 2014
67. SENTENCIA RECAIDA EN EL EXPEDIENTE N° 1645 – 2010 – HC/TC

### **TESIS PARA OBTENER GRADO:**

68. Castañeda, T. (2016) *El principio de seguridad Jurídica en la determinación de la pena en las circunstancias atenuantes privilegiadas del Código Penal Peruano* (Tesis de titulación en derecho y ciencias políticas en la Universidad Privada Antenor Orrego – Trujillo).
69. Cevallos, H. (2013). *La técnica de remisión dinámica de las normas en blanco en los delitos contra el medio ambiente y los principios de legalidad y debido proceso.* (Tesis de doctorado en derecho y ciencias políticas).
70. Encalada, P. (2016). *Las Leyes Penales en Blanco en los Delitos contra el ambiente y la naturaleza o pacha mama en el Código Orgánico Integral Penal y su conflicto con el Principio de Legalidad.* ( Tesis para obtener el Título de abogado – Ecuador).
71. Gonzáles, F. (2016). *Las Leyes penales en blanco en los delitos contra el ambiente y la naturaleza o pacha mama en el código orgánico integral penal y su conflicto con el principio de Legalidad.* (Tesis de titulación en derecho y ciencias políticas en la República de Ecuador).
72. Mejía, E. (2019) *La aplicación de las leyes penales en blanco y la protección al patrimonio cultural de la nación en los procesos penales de la corte superior de justicia pasco, 2017* (Tesis de titulación para obtener el grado académico de maestro en la Universidad Nacional Daniel Alcides Carrión – Cerro de pasco)
73. Obregón, A. (2017) *Técnicas de interpretación aplicadas en la incompatibilidad normativa, proveniente de la sentencia de la corte suprema n° 280-2013 del distrito judicial de cajamarca - lima. 2017* (Tesis de titulación en derecho y ciencias políticas en la Universidad Católica los Ángeles – Chimbote).

74. Torres,A. (2018). *Conflicto en la aplicación del principio de legalidad y los principios de lesividad, proporcionalidad y humanidad en la determinación judicial de la pena en el proceso especial de terminación anticipada.* ( Tesis de titulación en derecho en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo).

### **LIBROS ELECTRÓNICOS:**

75. Islas, R. (2009). *Sobre el Principio de Legalidad.* Recuperado de <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2009/pr/pr7.pdf>
76. Lopez, L. (2012). *El principio de legalidad penal.* Recuperado de <http://www.derecho.usmp.edu.pe/instituto/revista/articulos/2012/principio%20de%20legalidad.pdf>.
77. Mesía, C. (2013) *El Proceso de Habeas Corpus. Desde la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.* Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/Jurisprudencia-relevante-Tomo-I.pdf>
78. Velarde, J. (2014). *El Principio de Legalidad en el Derecho Penal.* Recuperado de <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/download/3291/1952>

### **REVISTAS ELECTRÓNICAS:**

79. Provítola,M. (2015) De la ley Penal y la Analogía. *Desmitificación tabúes sobre la aplicación de la analogía en el Derecho Penal a la leu del análisis de un precedente jurisprudencia.* Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5983133>
80. Reya,L. (2000). Algunos apuntes sobre la problemática de la técnica del reenvío en las legislaciones penales europeas a propósito de la normativa comunitaria. *Themis.* N° 41, 325 – 332. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11675>
81. Rodriguez,J. (2007). principio de seguridad jurídica y técnica normativa. *Circulo de derecho administrativo.* N°3, 251 – 268. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/16325/16735>