

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 142/1999 (*)
(De nuevo sobre el principio de legalidad
a propósito del delito de intrusismo)

Manuel Jaén Vallejo

Profesor Titular de Derecho Penal.

Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

SUMARIO:

- I. HECHOS
- II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SENTENCIA
- III. COMENTARIO

I. HECHOS

El recurrente en amparo había sido condenado en Sentencia de instancia, confirmada luego en apelación, como autor de un delito de intrusismo del art. 321 del Código penal de 1973. Básicamente los hechos que estaban a la base de la Sentencia condenatoria eran los siguientes: “El Colegio Oficial de Gestores Administrativos de Sevilla encargó a la Agencia de Detectives Privados ... un informe sobre las actividades del recurrente, de cuya ejecución se encargó el detective ... Éste se personó en la Agencia de Seguros que el demandante de amparo tiene en la población de ... y, sin indicarle su condición de detective, le solicitó que tramitara un cambio de domicilio del permiso de circulación y, al parecer, una licencia de caza. El demandante de amparo informó al detective de la documentación que debía entregarle y le indicó asimismo que los honorarios por todo ello ascenderían a la cantidad de 15.000 ptas. Como consecuencia del informe de la Agencia de Detectives, de 1988, el Colegio presentó denuncia por estos hechos y posteriormente se constituyó en acusación particular en el procedimiento abreviado incoado por un posible delito de intrusismo”. La principal vulneración alegada por el recurrente y que es la que efectivamente aprecia el TC es la del principio de legalidad (art. 25.1 CE), por haberse producido en opinión del recurrente una aplicación analógica del delito de intrusismo.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA SENTENCIA

La STC resume primero su doctrina sobre el principio de legalidad. “El principio de legalidad penal, como derecho fundamental de los ciudadanos, implica que la definición de los hechos que son constitutivos de delito y la concreción de las penas que corresponden a tales delitos corresponde al legislador (STC 26/1994). Los ciudadanos tienen pues derecho a que los delitos y sus correspondientes penas figuren en la ley (STC 8/1981), con el objeto de que en el logro de la paz social les sea posible adaptar su conducta para que ésta no incurra en delito ni se haga merecedora de la correspondiente pena. Legitimación del Parlamento para definir delitos y sus consecuencias jurídicas que obedece a la grave afectación de los intereses más relevantes que originan las normas penales, y, por ello, son los representantes electos del pueblo los que ostentan la función de precisar los hechos prohibidos bajo pena. De ahí que el principio de legalidad, en el ámbito penal y aun en el sancionador, se encuentra vinculado al Estado de Derecho que la Constitución enuncia (SSTC 133/1987, 111/1993, y 137/1997), esto es, a la autolimitación que se impone el pro-

(*) De 22 de julio (BOE núm. 204, de 26 de agosto). Sala Segunda. Recurso de amparo 224/1996. Ponente: Magistrado D. Julio Diego González Campos. Otorga el amparo. *Principio de legalidad penal (art. 25.1 CE): aplicación analógica o extensiva in malam partem, vulneradora del principio.*

pio Estado con el objeto de impedir la arbitrariedad o el abuso de poder, de modo que expresa su potestad punitiva a través del instrumento de la ley y sólo la ejercita en la medida en que está prevista en la ley. Correlativamente, con el principio de legalidad penal se alcanza una mayor seguridad jurídica, por cuanto permite que los ciudadanos, a partir del texto de la ley, puedan programar sus comportamientos sin temor a posibles condenas por actos no tipificados previamente (SSTC 133/1987 y 120/1996). De esta manera los destinatarios de la norma saben - o tienen al menos la posibilidad de saber - que lo que no está prohibido está permitido, de conformidad con la regla general de la licitud de lo no prohibido (SSTC 101/1988 y 93/1992). De lo anterior se deriva que la primera garantía que contiene el principio de legalidad es la garantía formal, cuyo significado estriba en que únicamente cabe imponer una condena por un hecho cuando existe una norma jurídica con un determinado rango (*lex scripta*), que prevé que tal hecho es punible y que si se realiza le corresponderá una determinada pena, pero siempre que dicha norma jurídica exista con carácter previo a la conducta que es objeto de la condena (*lex praevia*). En definitiva, que existe una reserva de ley para definir delitos y para amenazarlos con penas, quedando así acotadas las fuentes del Derecho en materia penal.

Pero con la garantía formal del principio de legalidad, añade la STC, no basta, “pues cabe la posibilidad, históricamente comprobada, de que bien el legislador bien el juzgador desconozcan el sentido de garantía de la ley penal (...). El primero puede incurrir en ese desconocimiento empleando fórmulas tan vagas e imprecisas que cualquiera pudiera caer inadvertidamente en el ámbito de aplicación de la ley penal, por lo que, aun existiendo ésta, no cumpliría en tal hipótesis su función de advertir qué es lo que está castigado bajo pena. Por su parte, los órganos jurisdiccionales no observan el referido sentido de garantía cuando aplican analógicamente la ley penal a un supuesto no contemplado por ella, aunque semejante. Por estas razones, el principio constitucional de legalidad también comprende una garantía de contenido o material respecto a la ley penal. En relación con el legislador, esa garantía material comporta el mandato de taxatividad o de certeza, que se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas punibles y de sus correspondientes sanciones (*lex certa*). En este mismo sentido hemos declarado que el legislador debe hacer el máximo esfuerzo posible en la definición de los tipos penales (SSTC 62/1982, 89/1993, 53/1994 y 151/1997), promulgando normas concretas, precisas, claras e inteligibles (SSTC 69/1989, 34/1996 y 137/1997). También hemos señalado que la ley ha de describir *ex ante* el supuesto de hecho al que anuda la sanción y la punición correlativa (SSTC 196/1991, 95/1992 y 14/1998)” (F.J. 3). Y recuerda que “el principio de legalidad penal es conciliable tanto con la incorporación al tipo de elementos normativos (SSTC 127/1990, 111/1993, 53/1994, 102/1994 y 24/1996), como con la utilización legislativa y aplicación judicial de las llamadas leyes penales en blanco (SSTC 122/1987, 127/1990, 111/1993 y 24/1996). En uno y otro caso para completar exhaustivamente el tipo penal es preciso acudir a normas extrapenales, que - como recuerda la STC 120/1998 - se integran de ese modo en la definición del delito o falta. Pues bien, respecto a la norma remitida, y en cuanto forma parte de la norma penal remitente, hemos afirmado que también

rige la exigencia de certeza y de delimitación precisa (...), de modo que el Juez del orden penal tampoco puede interpretar extensivamente ni aplicar analógicamente los elementos típicos que se contengan en las normas extrapenales remitidas, pues, si lo hiciera, incurriría en una infracción del art. 25.1 CE” (F.J. 3).

También recuerda que “la Constitución atribuye a los Jueces y Tribunales la potestad de interpretar y aplicar la ley (art. 117.3 CE) y, en consecuencia, como hemos advertido en innumerables ocasiones, no le corresponde a este Tribunal sustituirles en dichas tareas. Pero los órganos jurisdiccionales, como todos los demás poderes públicos, están sometidos al ordenamiento jurídico y, como vértice de éste, a la Constitución (art. 9.1 CE) y, por tanto, en la labor de exégesis y aplicación de las normas no pueden vulnerar los derechos constitucionalmente garantizados ni, en consecuencia, el principio de legalidad penal contemplado en el art. 25.1 CE (SSTC 111/1993 y 137/1997)». Y recordando lo dicho en STC 189/1998, señala que “la tarea del Tribunal Constitucional en este ámbito se constriñe a verificar si la interpretación realizada era una de las interpretaciones posibles de la norma en atención a los valores de seguridad jurídica y de monopolio legislativo en la determinación esencial de lo penalmente ilícito; a supervisar externamente que la interpretación adoptada responde a unas reglas mínimas de interpretación, de modo que quepa afirmar que la decisión judicial era un resultado previsible, en cuanto razonable, de lo decidido por la soberanía popular”, añadiendo que “es ajena al contenido propio de nuestra jurisdicción la interpretación última del contenido de los tipos sancionadores y el control de la corrección del proceso de subsunción de los hechos probados en los preceptos aplicados. Es más, aunque en alguna medida pudiera considerarse que toda interpretación y aplicación incorrecta de un tipo sancionador puede equivaler a una condena situada fuera de los supuestos previstos en el mismo, dicha consideración es en rigor ajena a la perspectiva constitucional: No toda interpretación y aplicación incorrecta, inoportuna o inadecuada de una figura delictiva comporta una vulneración del principio de legalidad penal garantizado en el art. 25.1 CE (STC 137/1997). En lo que se refiere a la garantía material del principio de legalidad que deben respetar los órganos judiciales, hemos establecido un canon de constitucionalidad. Desde la perspectiva constitucional cabe hablar de aplicación analógica o extensiva *in malam partem*, vulneradora de aquel principio de legalidad, cuando dicha aplicación carezca de tal modo de razonabilidad que resulte imprevisible para sus destinatarios, sea por apartamiento del tenor literal del precepto, sea por la utilización de pautas valorativas extravagantes en relación con el ordenamiento constitucional, sea por el empleo de modelos de interpretación no aceptados por la comunidad jurídica, comprobado todo ello a partir de la motivación expresada en las resoluciones recurridas (SSTC 137/1997, 151/1997, 225/1997, 232/1997, 236/1997, 56/1998, 189/1998 y 43/1999)” (F.J. 4).

A continuación examina la STC la cuestión concreta planteada por el recurso de amparo que resuelve, y para ello parte de la doctrina sentada en la STC 111/1993, que abordó precisamente el problema de la analogía en relación con el delito de intrusismo en el Código penal de 1973, luego reiterada en otras SSTC. En aquel

Código, el art. 321 sancionaba al que “ejerciere actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título oficial”, discutiéndose en la doctrina si por “título” se debía entender únicamente el académico, de naturaleza universitaria, o también cualquiera otro expedido por el Estado o que gozara del reconocimiento directo por una ley del Estado o a través de un convenio internacional. Esta última interpretación (extensiva) fue la seguida ampliamente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, hasta que fue declarada inconstitucional por la STC 111/1993, que consideró que “se incurría en una aplicación analógica, prohibida por el art. 25.1 CE si se condenaba por este delito sobre la base de entender que los términos “título oficial” eran interpretables en el sentido de “títulos no académicos” o “títulos no universitarios”, es decir, si se condenaba por realizar actos propios de una profesión que no requiriera una titulación universitaria. Y para concluir que tal entendimiento quedaba fuera del sentido literal posible de la locución “título oficial” recurrimos no sólo a criterios lingüísticos, sino que dada la versatilidad del lenguaje y la posibilidad de que una norma admita en principio diversas interpretaciones (STC 189/1998), fundamentamos nuestra conclusión también en pautas históricas, lógico-sistemáticas y teleológicas. Pero en relación con esta última pauta de naturaleza finalista, argumentamos también que es contrario al principio constitucional de proporcionalidad entre el injusto y la pena, en relación con el reconocimiento a la libre elección de profesión u oficio que establece el art. 35 CE, dispensar la intensa protección penal del art. 321 CP frente a injerencias en profesiones que, precisamente por no requerir un título académico oficial, no afectan a bienes jurídicos de la máxima relevancia constitucional - como son la vida, la integridad corporal, la libertad y la seguridad -; pues, en tales casos, añadió la STC 111/1993, bastaría con la mera imposición de una sanción administrativa. Y en esa misma resolución, por último, el Pleno de este Tribunal declaró que lo verdaderamente relevante a efectos constitucionales no es si la profesión exige como uno más de entre los requisitos necesarios para ejercerla el disponer de un título universitario, sino si el título en sí de la profesión de que se trate es un título académico, para cuya obtención sea preciso haber superado estudios superiores específicos y que sea expedido por una autoridad académica” (F.J. 5).

La STC, a mayor abundancia, pone de relieve que la condena contenida en las resoluciones judiciales impugnadas empleaba criterios de interpretación extravagantes para el conjunto de la comunidad jurídica y, en especial, para la jurisprudencia del Tribunal Supremo, tratándose de hechos con las siguientes características: a) Es instigado por una persona encargada de investigar precisamente al recurrente con el objeto de averiguar si ejercía las funciones de un Gestor; b) ni en la Sentencia de instancia ni en la de apelación consta que los trámites fueran efectivamente llevados a cabo ante los órganos administrativos competentes, y c) se trata de un hecho individual aislado”. Sobre ninguno de estos puntos se pronunciaron las resoluciones recurridas en amparo, por lo que la STC concluye señalando, que “estamos ante uno de los casos contemplados por la STC 151/1997, en el que la ausencia de motivación jurídica revela que se ha producido una extensión inconstitucional de la norma penal. Es decir, las Sentencias impugnadas no argumentan en términos jurídicos que se hayan realizado todos los elementos de la figura delictiva aplicada y es precisamen-

te esa inexistencia de argumentación la que determina la vulneración del principio de legalidad proclamado en el art. 25.1 CE” (F.J. 7).

III. COMENTARIO

Se entiende mayoritariamente en la doctrina^(**) y así es reconocido en la jurisprudencia que el intrusismo es un delito pluriofensivo, por cuanto que mediante la realización de la acción prohibida el autor lesiona una pluralidad de intereses que son objeto de protección penal. Así, en primer lugar, *la potestad del Estado de expedir los títulos* que facultan para el ejercicio de determinadas profesiones, pues en los supuestos que sanciona el Código penal, el autor del delito o bien actúa sin poseer el título o bien lo posee pero sin estar aún reconocido en España; en segundo lugar, *el interés corporativo de los profesionales*, agrupados en los respectivos Colegios profesionales (arts. 36 y 52 CE), en la defensa de sus competencias y derechos, que tienen la legítima pretensión de no verse afectados por quienes no han demostrado, mediante las pruebas y el cumplimiento de los requisitos legales establecidos, los conocimientos que habilitan el ejercicio de la profesión, de ahí el interés permanente de los Colegios profesionales en la persecución del intrusismo, protegiendo a los que han obtenido su título frente a competidores (desleales) respecto a los que no consta su legitimación; en tercer lugar, también el interés de la propia sociedad en su conjunto en que ciertas actividades sean realizadas por personas con la necesaria formación y capacidad técnica se ve claramente afectado con el comportamiento delictivo del intrusismo; sólo cuando los profesionales están habilitados para el ejercicio profesional de que se trate se logra la necesaria garantía de protección de los distintos aspectos de las profesiones con trascendencia en bienes jurídicos de tanta importancia como la vida, la integridad corporal, la libertad, seguridad, patrimonio, etc. Por ejemplo, la persona que realiza actos propios de la medicina, sin estar habilitado para ello, está afectado la potestad del Estado en la ordenación académica y profesional, los intereses del colectivo profesional de médicos y, finalmente, el interés de los pacientes en ser atendidos por una persona titulada, luego con el necesario y acreditado dominio de la *lex artis* de la medicina.

El vigente Código penal de 1995 distingue cuatro comportamientos diferentes en materia de intrusismo profesional, supuestos todos ellos de falsedad personal, precisamente ubicados en el título del Código penal que lleva por rúbrica «De las falsedades»: a) Ejercer actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico expedido en España o reconocido de acuerdo con la legislación española vigente (*intrusismo profesional*) (art. 403, párr. 1º, primer inciso, del Código penal). b) Ejercer actos propios de una “profesión” sin poseer el correspondiente título oficial que habilite para su ejercicio (*intrusismo no profesional*) (art. 403, párr. 1º, segundo inciso, del Código penal). c) Ejercer actos propios de una profesión unido a la atribución pública de la cualidad de profesional (*intrusismo profesional y atribución*

(**) Cfr. Rodríguez Mourullo, G., *El delito de intrusismo*, RGLJ, 1969; Boix Reig, J. y Orts Berenguer, E., *Intrusismo profesional*, Valencia, 1995; Queralt Jiménez, J., *Derecho penal español*, 3ª ed., Barcelona, 1996.

pública de carácter profesional) (art. 403, párr. 2º, del Código penal). Debe entenderse que la profesión a la que se refiere el texto legal es la que requiere un título universitario, pues es claro que si se refiriera también a otros titulados, la pena estaría vulnerando tanto el principio de igualdad como el de proporcionalidad; el primero, porque no se pueden tratar por igual dos supuestos desiguales, y el segundo, porque si la pena se equiparara en ambos supuestos, desiguales, es claro que en el supuesto de ejercicio de actos propios de una profesión que no requiera título universitario la pena sería palmariamente desproporcionada. d) Atribuirse públicamente la cualidad de profesional amparada por un título académico que no posea pero sin ejercer actos de esa profesión (*atribución indebida de profesión académica*) (art. 637).

Pues bien, el TC, coherentemente con su doctrina, iniciada en la STC 111/1993, y frente al criterio que venía manteniendo el Tribunal Supremo, sostiene en la Sentencia comentada que el “título oficial” al que se refería el art. 321, párr. 1º, del Código penal de 1973, sólo podía serlo el académico, siendo el entendimiento de dichos términos realizado por el Tribunal Supremo una interpretación extensiva *in malam partem* contraria al principio de legalidad.

De todos modos, el vigente Código penal de 1995, como se vio, se refiere tanto a las profesiones que requieren títulos académicos como a las que requieren simplemente títulos oficiales, aunque estableciendo una menor punición del intrusismo en este último caso.