

Los límites de la libertad de asociación y el principio de seguridad jurídica (A propósito del art. 515.3º del Código Penal)

José Ramón Polo Sabau

Profesor Titular de Derecho Eclesiástico del Estado.
Universidad de Málaga

SUMARIO: I. El significado del art. 515.3º in fine del Código Penal: la cuestión de las sectas.—II. La seguridad jurídica en el Estado de Derecho.—III. Principio de legalidad penal y mandato de taxatividad.—IV. La posición del Tribunal Constitucional ante el uso de los conceptos jurídicos indeterminados en materia penal. V. Conclusiones.

I. EL SIGNIFICADO DEL ART. 515.3º *IN FINE* DEL CÓDIGO PENAL: LA CUESTIÓN DE LAS SECTAS

El vigente Código Penal de 1995, al regular los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas, proclama, en su art. 515, el carácter punible de las asociaciones ilícitas, otorgando tal consideración, en su apartado 3º, a «las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución».

Esta norma viene a dar teórica satisfacción a las pretensiones de aquellos sectores sociales que, reiteradamente, han mostrado su preocupación hacia el fenómeno de las llamadas sectas destructivas. Una preocupación que se ha acrecentado en los últimos años en torno a la actividad de aquellos grupos a los que la sociología califica como sectas,

y que se ha visto reforzada por el conocimiento ocasional de ciertos sucesos, a menudo de tintes dramáticos como es el caso de los suicidios en masa o, de una menor sonoridad, en el supuesto de determinadas conductas individuales o colectivas de autoaislamiento social, más o menos extravagantes y connotadas con frecuencia de una actitud de total renuncia y sumisión al grupo. Este tipo de comportamientos se suele atribuir precisamente a lo que coloquialmente se designa como un auténtico *lavado de cerebro* del individuo por parte del grupo o de quienes lo lideran, una idea a cuya traducción jurídica parece responder el último inciso del enunciado legal que nos ocupa.

En el plano de la ciencia jurídica, esa inquietud es compartida por algunos sectores doctrinales, desde los que se ha venido insistiendo en la necesidad de arbitrar mecanismos jurídicos especiales de defensa frente al fenómeno sectario, al margen de la legislación general que se suele reputar insuficiente a estos efectos¹. Aspiración que encuentra además un respaldo argumental en los informes y resoluciones emanados de algunos parlamentos europeos e instituciones públicas y privadas, que alertan sobre los efectos lesivos que pueden llegar a producir este tipo de grupos sectarios y recomiendan, entre otras medidas a adoptar, la creación de listas de sectas consideradas peligrosas o destructivas.

Este es el trasfondo que late tras determinadas limitaciones al ejercicio del derecho de asociación, como es el caso de la calificación material de carácter restrictivo en el proceso de inscripción en el Registro de Entidades Religiosas, llevada a cabo durante largo tiempo con singular contumacia por la Administración y, recientemente, deslegitimada por el Tribunal Constitucional². Este es también, sin duda,

¹ Vid. por todos, M. L. JORDÁN: *Las sectas pseudoreligiosas*, Madrid, 1991; en contra de esta pretensión y a favor del sometimiento de estos grupos a la legislación general, desde una óptica más atenta a las exigencias del sistema garantista *vid.*, entre otros, A. MOTILLA: *Sectas y Derecho en España*, Madrid, 1990.

² Vid. al respecto J. R. POLO: *¿Derecho Eclesiástico del Estado o Libertades Públicas? Notas para una interpretación sistemática del art. 16 de la Constitución*, Málaga, 2002, pp. 234 ss.

el trasfondo que subyace a la redacción del art. 515.3º *in fine* del Código Penal y que confirma su significado como un instrumento legal creado, *ad hoc*, para la persecución penal de las sectas o, al menos, para la represión de aquellas que puedan ser consideradas lesivas para el sujeto individual. La doctrina científica que se ha ocupado del estudio de los límites del derecho de asociación³ y, de modo reseñable, los cultivadores del Derecho penal, coinciden en resaltar que el precepto en cuestión responde al propósito indicado⁴.

De entre los diversos aspectos que ofrece la interpretación de esta norma, en el marco de la restricción legislativa del derecho fundamental a la libertad de asociación, nos disponemos a examinar aquí brevemente el problema que plantea el enunciado de su inciso final, aquel que se refiere a la utilización de medios de alteración o control de la personalidad por parte de la entidad asociativa, a la luz de las exigencias que dimanaban del principio de seguridad jurídica y se concretan especialmente, en este caso, en las garantías que ofrece el principio de legalidad.

La fórmula empleada por el legislador penal para confeccionar el tipo delictivo adolece, a todas luces, de una vaguedad e indeterminación ciertamente notables. La práctica totalidad de la doctrina penalista ha subrayado su carácter especialmente ambiguo e impreciso, presentándola, por lo tanto, como un concepto jurídico indeterminado en el que las notas de falta de claridad e inconcreción constituyen su rasgo más sobresaliente. Se ha podido advertir, a este respecto, en una inicial valoración del alcance de la expresión medios de alteración o control de la personalidad, que la misma plantea «dudas inquietantes dada la indeterminación del concepto»⁵. Se ha dicho así-

³ Así por ejemplo, J. GONZÁLEZ PÉREZ y G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Derecho de Asociación. Comentarios a la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo*, Madrid, 2002, p. 121.

⁴ *Vid.*, por todos, G. PORTILLA: «Delitos contra la Constitución (V)», en M. COBO DEL ROSAL (*Dir.*), *Curso de Derecho Penal español. Parte especial*, II, Madrid, 1997, pp. 716-19.

⁵ J. M. TAMARIT: «Artículo 515», en G. QUINTERO OLIVARES (*Dir.*), *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Madrid, 1996, p. 2093.

mismo que «estamos ante expresiones confusas que llevan a una alta inseguridad jurídica»⁶. Ambas apreciaciones acerca del alcance del precepto bien podrían resumir la perspectiva desde la que se suele afrontar su examen en sede doctrinal.

Frente a la opinión, ampliamente extendida entre la doctrina penalista, que sostiene que la ilicitud jurídico-penal de los grupos calificados como sectas sólo puede provenir de la eventual comisión de alguno de los delitos que, en atención a la tutela de bienes como la salud, la libertad de conciencia, la libertad sexual, etc., contempla la legislación vigente⁷, la norma que estudiamos otorga carta de naturaleza delictiva a una conducta que supuestamente tiene entidad propia, y cuya delimitación, referida a su vez de modo abstracto al «ejercicio de medios psicológicos sobre la personalidad de sus asociados»⁸ o al desarrollo de métodos «tendientes a diluir la personalidad de sus miembros»⁹, nos remite vagamente a la realización de algún tipo de prácticas persuasivas o de coerción psicológica, en teoría distintas de aquellos delitos.

En este sentido, si bien es cierto que las deficiencias técnicas de una norma no afectan necesariamente a su constitucionalidad (STC 150/1990), y aun cuando el recurso ocasional al uso de conceptos jurídicos indeterminados, por sí mismo, haya sido admitido por la doctrina del Tribunal Constitucional en la instauración del orden jurídico objetivo que debe servir de fundamento al ejercicio del *ius puniendi* del Estado, la peculiar naturaleza de la prescripción legal que nos ocupa la sitúa inicialmente, a nuestro

⁶ A. SERRANO GÓMEZ: *Derecho Penal. Parte especial*, Madrid, 2001, p. 913.

⁷ En este sentido, entre otros, F. MUÑOZ CONDE: *Derecho Penal. Parte especial*, Valencia, 2001, p. 789; J. V. REIG por ejemplo, sostiene que los métodos de alteración o control a los que se refiere la norma sólo podrán dar pie a la ilicitud penal de la asociación cuando puedan tener encaje en el delito de lesiones («Artículo 515», en A. DEL MORAL e I. SERRANO (Coords.), *Código Penal (Comentarios y jurisprudencia)*, II, Granada, 2002, p. 2606).

⁸ F. J. PUYOL: «Artículo 515», en C. CONDE-PUMPIDO (Dir.), *Código Penal. Doctrina y jurisprudencia*, III, Madrid, 1997, p. 4542.

⁹ J. C. CARBONELL y T. S. VIVES ANTÓN: «Arts. 515-521», en T. S. VIVES ANTÓN (Coord.), *Comentarios al Código Penal de 1995*, II, Valencia, 1996, p. 2013.

modo de ver, en un terreno en apariencia lo suficientemente próximo a los límites de lo constitucionalmente legítimo en materia de garantías, como para hacer aconsejable un más detallado análisis acerca de su validez.

Con el propósito, pues, de tratar de formular un juicio acerca de la validez o no de esta particular disposición legal, fundado en el contraste de la misma con los principios determinantes del sistema constitucional de libertades públicas que resultan más directamente implicados, examinamos, en las páginas que siguen, los caracteres fundamentales de estos últimos y las consecuencias que se derivan de su aplicación al art. 515.3º del Código Penal.

II. LA SEGURIDAD JURÍDICA EN EL ESTADO DE DERECHO

Como es sabido, el Estado de Derecho presenta ciertos rasgos característicos que, en lo sustancial, se identifican con los principios de la democracia liberal (imperio de la ley, división de poderes, etc.), adecuadamente complementados o matizados en la actualidad por la dimensión axiológica que ha traído consigo el tránsito desde el Estado formal de Derecho, propio del liberalismo burgués, hasta el Estado material de Derecho característico del constitucionalismo contemporáneo.

Así en efecto, el Estado constitucional democrático es, ante todo, un Estado de Derecho sustentado en un sistema de valores del que toma su sentido y en torno al que se estructura el ordenamiento jurídico en su conjunto. Todo ello se traduce en la adopción de una serie de principios, técnicas y garantías que, a su vez, en la medida en la que constituyen concreciones específicas de aquél orden valorativo fundamental, resultan igualmente definitivos del modelo de organización política en el que se desarrollan.

Uno de los principios nucleares sobre los que descansa el ordenamiento jurídico del Estado constitucional es el principio de seguridad jurídica que, si bien es enunciado específicamente por el art. 9.3 de la ley fundamental como

uno más de los principios determinantes del sistema de fuentes del Derecho y, en este sentido, está dotado de su propia sustantividad, ha podido ser definido al mismo tiempo por el Tribunal Constitucional, desde una perspectiva más genérica, como aquel en el que se sintetiza y se integra el sentido de los demás principios enumerados en dicha norma (STC 27/1981).

Seguridad jurídica es, por lo tanto, en el Estado constitucional, sinónimo de aspectos como la reserva de ley en materia penal, la irretroactividad de las normas penales desfavorables, el principio de tipicidad en las infracciones o la interdicción de la arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos. Aspectos todos ellos vinculados por un aliento común que es precisamente el que resume la esencia del principio: la seguridad jurídica es «certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses, jurídicamente tutelados» (STC 15/1986) o, dicho de otro modo, la seguridad jurídica equivale a la expresión de «la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y el respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes» (STC 147/1986).

De este modo, cabe hablar de un genérico principio de seguridad jurídica que concierne directamente al conjunto de garantías, de índole tanto formal como material, que adornan el sistema de fuentes de producción normativa en el Estado de Derecho, y que además constituyen la correa de transmisión que asegura la vigencia efectiva de buena parte de los valores superiores del ordenamiento constitucional en el ámbito de la actuación de los poderes públicos, muy singularmente, por lo que ahora nos interesa, en la esfera de la regulación normativa del ejercicio de los derechos y libertades. Ello presupone una cierta distinción entre, de una parte, esos valores que, no obstante su propia positivación a lo largo de todo el texto constitucional que les atribuye el carácter de normas jurídicas, presentan un alcance metajurídico que les dota a su vez de una innegable virtualidad hermenéutica, y, de otra, los principios constitucionales a los que, sin perjuicio de que su aplicación deba estar precedida de una

tarea de ponderación, se reconoce una eficacia jurídica cierta¹⁰.

Porque en efecto, la naturaleza material, y no meramente formal, que se atribuye al Estado de Derecho en nuestro orden constitucional presupone la inspiración plena de toda disposición normativa en ese conjunto de valores que conforma el sistema cultural que incorpora la Constitución. Como se ha subrayado elocuentemente, los derechos fundamentales y las libertades públicas, tanto como los principios básicos contenidos en la parte dogmática del texto constitucional son, por sí mismos, valores materiales que forman parte de la axiología constitucional, de tal suerte que «las Leyes han de comprenderse como valedoras de ese sistema de valores, puesto que si no fuese así, y mucho más si hiciesen obstáculo a su efectividad, a su vigencia real [...], dichas normas serías inválidas»¹¹.

La validez de una norma de desarrollo dependerá pues, por lo que ahora nos interesa, de su naturaleza permeable a los valores constitucionales y de su consiguiente carácter de cauce difusor de esos mismos valores a través de la realidad social que aspira a conformar. El aseguramiento de la libertad y de las libertades, que es fin primario del modelo político que representa el Estado constitucional en tanto que emanación inmediata del valor central de la dignidad, verdadero eje axiológico sobre el que gravita el entero sistema cultural en la Constitución, no puede hacerse efectivo en el ordenamiento jurídico sin el concurso de las técnicas y garantías en que se manifiesta el principio de seguridad jurídica. A esta idea se corresponde la afirmación de que el conjunto de principios que encarnan las garantías derivadas de la seguridad jurídica y se enuncian como tales en el art. 9.3 de la Constitución «no son com-

¹⁰ Cfr. E. ÁLVAREZ CONDE: *Curso de Derecho Constitucional*, I, Madrid, 1996, p. 116.

¹¹ E. GARCÍA DE ENTERRÍA: «Principio de legalidad, Estado material de Derecho y facultades interpretativas y constructivas de la jurisprudencia en la Constitución», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 10 (1984), pp. 15-16.

partimentos estancos, sino que, al contrario, cada uno de ellos cobra valor en función de los demás y en tanto sirva a promover los valores superiores del ordenamiento jurídico que propugna el Estado social y democrático de Derecho» (STC 27/1981).

No es menos cierto, en todo caso, que la seguridad jurídica adquiere la condición de verdadero presupuesto de todo ordenamiento jurídico, precisamente en la medida en la que todo orden de esa naturaleza aspira a conformar la realidad social, a disciplinar en suma las conductas subjetivas, de donde se sigue que la efectividad de cualquier orden jurídico descansa necesariamente sobre la idea de seguridad o certeza del Derecho, esto es, sobre la posibilidad real del sujeto individual de conocer el sentido de las normas y, por tanto, de prever las consecuencias jurídicas de sus comportamientos. De ahí también el que, paralelamente, se perciba en el instituto de la publicación, como instrumento de publicidad de las normas y requisito para su entrada en vigor, una dimensión propiamente garantista, de salvaguarda de la seguridad jurídica a través de la cognoscibilidad de las prescripciones legales, que complementa a su condición de garantía objetiva del ordenamiento y permite a los ciudadanos adecuar su conducta a los mandatos de la ley¹². La publicidad de las normas, también garantizada expresamente por el art. 9.3 de la Constitución, se configura así como un elemento propiamente constitutivo de la seguridad jurídica¹³.

Esa vertiente de la seguridad jurídica, entendida como principio estructural del Derecho y presupuesto de su efectividad, encierra en sí misma una cierta paradoja que explica las dificultades y las tensiones que genera el control de constitucionalidad de una norma presuntamente contraria al principio de seguridad jurídica: la misma noción de certeza en el Derecho, que sirve de fundamento a

¹² Vid. P. BIGLINO: *La publicación de la ley*, Madrid, 1993, pp. 26-27.

¹³ Cfr. L. LÓPEZ GUERRA: «Notas sobre el principio de seguridad jurídica», en R. MORODO y P. DE VEGA (Dirs.), *Estudios de Teoría del Estado y Derecho Constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, II, Madrid, 2001, pp. 1153-54.

las garantías que enumera el art. 9.3 de la Constitución, reclama, con no menor intensidad, la vigencia de una presunción general de legitimidad de las normas jurídicas que, de entrada, «obliga a considerar como excepcional la posibilidad de suspender su vigencia o ejecutoriedad» (STC 66/1985). Lo cual, obviamente, no excluye que esa presunción, a diferencia de lo que pudiera admitirse bajo determinadas concepciones formalistas del Estado legal, como es el caso de los regímenes totalitarios, sólo pueda ser, en el seno del Estado constitucional democrático en el que es función del Derecho la garantía de la realización de las libertades, una presunción *iuris tantum* supeditada a la idoneidad axiológica de la legalidad positiva¹⁴.

Con todo, esa aparente contradicción interna pone en evidencia el carácter conceptualmente complejo del principio de seguridad jurídica que, como consecuencia de ello, debe ser apreciado en términos relativos en lo que hace a su aptitud para servir de fundamento a la invalidación de una norma determinada, una aptitud que dependerá, en última instancia, de la forma y el grado de afectación que experimente el principio en cualquiera de sus concreciones constitucionalmente garantizadas¹⁵.

III. PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL Y MANDATO DE TAXATIVIDAD

De entre el conjunto de las garantías que integran el contenido de la noción de seguridad jurídica se destaca, muy especialmente, el principio de legalidad, tradicionalmente ligado a la esencia misma del Estado de Derecho en su proceso de consolidación teórica, hasta el punto de ha-

¹⁴ Vid. al respecto, A.-E. PÉREZ LUÑO: *La seguridad jurídica*, Barcelona, 1994, pp. 27-28.

¹⁵ Sobre toda esta cuestión, vid. F. BALAGUER: *Fuentes del Derecho, I. Principios del ordenamiento constitucional*, Madrid, 1991, pp. 89-91; sobre las consecuencias de esta paradoja, en el particular contexto de la relación entre la seguridad jurídica y el valor superior de la justicia, vid. J. LEGUINA: «Principios generales del Derecho y Constitución», en VVAA, *Jornadas de Estudio sobre el Título Preliminar de la Constitución*, V, Madrid, 1988, pp. 3046-48.

ber sido designado como su auténtico fundamento y principio primero¹⁶, y cuyo carácter preponderante se ve confirmado, en nuestra vigente Constitución, por la privilegiada posición que ocupa en el contexto de los principios que enumera el art. 9.3, situado a modo de corolario al frente de todos ellos.

El principio de legalidad presenta un contenido plural, rico en matices e integrado por el conjunto de requisitos y garantías con los que se atiende a la idea fundamental del sometimiento de ciudadanos y poderes públicos a la ley, que constituye su significado esencial.

Su proyección sobre la esfera de la legislación criminal da lugar a una de sus concreciones sin duda más significativas en el Estado de Derecho, el principio de legalidad penal, resumido en el viejo aforismo *nullum crimen nulla poena sine lege* y cuyo relieve se ve además confirmado por su configuración explícita como un verdadero derecho fundamental en el art. 25.1 de la Constitución, lo que lo hace, además, susceptible de tutela por la vía del recurso de amparo, a diferencia de los principios consagrados en el art. 9.3 cuya garantía constitucional habrá de hacerse efectiva a través de la cuestión o el recurso de inconstitucionalidad.

Al igual que en el caso del concepto de seguridad jurídica, la garantía del principio de legalidad penal, precisamente en tanto que manifestación o concreción jurídica de aquel concepto, se erige en cauce de transmisión del sistema cultural que subyace al orden positivo. El principio de legalidad en materia penal expresa, en sí mismo, una inequívoca opción en favor de la libertad y está dotado, por tanto, de una dimensión axiológica que refleja el valor fundamentador que se reconoce a las libertades en el Estado constitucional democrático¹⁷. La misma vinculación que, por otra parte, se reconoce al más genérico principio de legalidad en el Estado de Derecho, cuyo entendimiento

¹⁶ Cfr. A. GARRORENA: *El lugar de la ley en la Constitución española*, Madrid, 1980, p. 85.

¹⁷ Cfr. A.-E. PÉREZ LUÑO: «Legalidad penal y seguridad jurídica», en VVAA, *Los derechos fundamentales y libertades públicas* (II), I, Madrid, 1993, p. 472.

como parámetro de validez material y garantía de derechos y libertades identifica cabalmente al constitucionalismo contemporáneo¹⁸.

En consecuencia, el significado del principio de legalidad en materia penal, en palabras del Tribunal Constitucional, «se vincula ante todo con el imperio de la ley como presupuesto de la actuación del Estado sobre bienes jurídicos de los ciudadanos, pero también con el derecho de los ciudadanos a la seguridad [...], previsto en la Constitución como derecho fundamental de mayor alcance, así como la prohibición de la arbitrariedad y el derecho a la objetividad e imparcialidad del juicio de los Tribunales» (STC 133/1987). Existe por otra parte una mutua implicación, al servicio de un común propósito, entre los dos aspectos que pueden discernirse en la definición jurídica del principio de legalidad penal. Tanto su tenor literal que propugna la reserva absoluta de ley, como su significado esencial que integra las garantías enunciadas en el precitado art. 9.3, constituyen dos perspectivas de análisis de aquel principio que son, a la luz de nuestra jurisprudencia constitucional, indisolubles¹⁹.

La seguridad jurídica, fundamento último del principio de legalidad penal, reclama en este ámbito, junto a la existencia de una ley formal cuya vigencia sea previa a la conducta sancionada, la necesidad irreductible de que dicha ley determine estrictamente y con certeza el supuesto de hecho descrito (*lex certa*). La nota de la previsibilidad en la interpretación y aplicación del Derecho adquiere aquí una importancia capital, habida cuenta de que una norma penal carente de la necesaria certeza y, en ese sentido, imprevisible, puede acarrear, como consecuencia de su aplicación, la privación de la libertad personal que es objeto del derecho fundamental consagrado en el art. 17 de la Constitución. La previsibilidad de la disposición san-

¹⁸ Cfr. C. DE CABO: *Sobre el concepto de ley*, Madrid, 2000, p. 65.

¹⁹ Cfr. T. S. VIVES ANTÓN: «Ley y derechos fundamentales (Acerca del principio de legalidad en materia penal)», en V. MORENO (Ed.), *Constitución y Derecho Público. Estudios en Homenaje a Santiago Varela*, Valencia, 1995, p. 504.

cionadora como atributo del principio de seguridad jurídica equivale, en este caso, a «la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho» (STC 36/1991), expectativa que cede irremisiblemente ante una descripción legal incierta de la conducta sancionable. Como oportunamente se ha subrayado, «la expresión “certeza” no es sino un sinónimo de “predictibilidad”, término en el que se resume la significación de la seguridad jurídica»²⁰.

La certeza del Derecho, que a su vez depende directamente de su claridad y precisión intrínseca, resulta ser por lo tanto un rasgo connatural al principio constitucional de la seguridad jurídica²¹. Claridad y precisión en el lenguaje jurídico, además, son las notas a las que, respectivamente, apela la calificación del Estado constitucional como Estado democrático y de Derecho²².

En ello, precisamente, estriba el sentido del principio de taxatividad en materia penal²³ que, en el plano de la técnica legislativa, implica el sometimiento de la norma represora a una exigencia de claridad o precisión, a un principio de «determinación en la descripción de los elementos de la norma capaz de impedir o cercenar el arbitrio judicial»²⁴. En palabras del Tribunal Constitucional, «no cabe subestimar la importancia que para la certeza del Derecho y la seguridad jurídica tiene el empleo de una depurada técnica jurídica en el proceso de elaboración de las normas [...], puesto que una legislación confusa, oscura e incompleta, dificulta su aplicación y además de soca-

²⁰ J. L. VILLAR PALASÍ y E. SUÑÉ: «Artículo 9.º El Estado de Derecho y la Constitución», en O. ALZAGA (*Dir.*), *Comentarios a la Constitución española de 1978, I*, Madrid, 1996, p. 576.

²¹ *Cfr.* F. GARRIDO FALLA: «Artículo 9», en VVAA, *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 1985, p. 169.

²² *Vid.* las observaciones de J. PRIETO DE PEDRO: «Lenguaje jurídico y Estado de Derecho», en *Revista de Administración Pública*, 140 (1996), pp. 114-20.

²³ Un extenso y pormenorizado estudio de esta cuestión puede verse en V. FERRERES: *El principio de taxatividad en materia penal y el valor normativo de la jurisprudencia (Una perspectiva constitucional)*, Madrid, 2002.

²⁴ C. LAMARCA: «Legalidad penal y reserva de ley en la Constitución española», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 20 (1987), p. 102.

var la certeza del Derecho y la confianza de los ciudadanos en el mismo, puede terminar por empañar el valor de la justicia» (STC 150/1990). Para evitar este riesgo, el principio constitucional de legalidad conlleva el mandato al legislador de establecer los tipos penales, «de tal manera que de ellos se desprenda con la máxima claridad posible cuál es la conducta prohibida o la acción ordenada» (STC 159/1986).

El mandato de taxatividad representa una garantía con la que se cualifica el principio, en cierto modo más genérico, de tipicidad de las infracciones, un principio derivado asimismo del derecho fundamental proclamado por el art. 25.1 de la Constitución y que rige tanto en materia penal como administrativa. La conducta delictiva, en el Estado de Derecho, no sólo debe estar suficientemente definida o predeterminada por la ley (tipicidad), sino que lo ha de estar además con la suficiente claridad y precisión (taxatividad) como para permitir su adecuado conocimiento por parte de los sujetos destinatarios de la norma. Como se ha advertido a este respecto en sede doctrinal, «para garantizar debidamente la seguridad jurídica de los ciudadanos, no bastaría, en efecto, con una tipificación confusa o indeterminada que les llevara a tener que realizar labores de interpretación —para las que no todos están preparados— a la hora de conocer con antelación que les está permitido y que les está vedado hacer. Es por ello esencial a toda formulación típica que sea lo suficientemente clara y precisa como para permitirles programar sus comportamientos sin temor a verse sorprendidos por sanciones que en modo alguno pudieron prever»²⁵.

Aquí estamos examinando el alcance de este principio de determinación a la luz de las garantías que se derivan del principio de seguridad jurídica consagrado en el texto fundamental y, por lo tanto, desde la perspectiva de su adecuado fundamento constitucional, pero existen asimismo razones de naturaleza político-criminal que justifican

²⁵ S. HUERTA: «Principio de legalidad y normas sancionadoras», en VVAA, *El principio de legalidad*, Madrid, 2000, p. 40.

la necesidad de la formulación clara y precisa de las normas penales, como requisito esencial para la consecución de los fines que persigue el subsistema punitivo en el Estado de Derecho, particularmente aquellos que atañen a la función preventiva de la legislación penal.

Aunque se trate de una cuestión más directamente conectada con la vertiente funcional de los principios en que se inspira la política legislativa en materia criminal, este no es, obviamente, un ámbito del todo ajeno al problema de su adecuado anclaje constitucional, como por otra parte no lo es en ningún otro sector de la ordenación positiva. De hecho, en el caso de la exigencia de determinación precisa de las conductas prohibidas, existe una innegable relación, en cierto modo de complementariedad, entre el carácter que se le atribuye como presupuesto lógico del cumplimiento de la finalidad de prevención general, de un lado, y su condición de manifestación específica del principio constitucional de la seguridad jurídica, de otro²⁶. La tipificación penal de una conducta determinada, cuando está afectada por el uso de conceptos o categorías de significado vidrioso o equívoco, se contrapone al más elemental sentido de esa garantía del ejercicio de las libertades que es la seguridad jurídica, entendida llanamente como la posibilidad de saber a qué atenerse por parte del ciudadano en su desenvolvimiento social (fundamento constitucional) y, al mismo tiempo, supone la frustración de la función disuasoria o de prevención general que, junto a la finalidad más propiamente retributiva, caracteriza a la concepción actualmente imperante del Derecho penal (fundamento político-criminal).

No obstante, volviendo al estricto terreno de las garantías constitucionales con las que se afianza el sistema de libertades y, más concretamente, al ámbito propio de los condicionantes materiales que la Constitución impone al legislador en el ejercicio de su función reguladora, parece oportuno precisar algo más cuáles son los contornos que

²⁶ *Vid.* sobre esta cuestión L. ARROYO: «Principio de legalidad y reserva de ley en materia penal», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 8 (1983), pp. 16-17.

dan forma al llamado mandato de taxatividad en la descripción de las conductas delictivas y, para ello, resulta imprescindible acudir a la doctrina del Tribunal Constitucional, que ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones acerca de los requisitos que conlleva la vigencia de aquel mandato.

IV. LA POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ANTE EL USO DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS EN MATERIA PENAL

El significado técnico en que se concreta el principio de taxatividad o determinación de los tipos penales, tanto como la función de garantía de la seguridad jurídica que tal principio está llamado a desempeñar en el contexto ordinamental en el que se afirma, dado su particular engarce constitucional, parecen ser ambos, de entrada, difícilmente compatibles con la presencia en esta sede de conceptos jurídicos indeterminados.

A ello se opone, en apariencia, la idea de certeza en la descripción del supuesto de hecho en la norma penal que es, a un tiempo, correlato de la ausencia de arbitrariedad por parte de jueces y tribunales en la interpretación y aplicación de la misma, y aval de la seguridad que proporciona al sujeto individual el conocimiento preciso de las conductas sancionadas por la ley. Desde esta óptica, se ha hecho notar que el mandato de taxatividad comporta «la exigencia dirigida al legislador penal en el sentido de que procure utilizar un lenguaje claro y comprensible al describir las conductas prohibidas, evitando en lo posible la utilización de conceptos jurídicos indeterminados que pudieran dar lugar a la aparición de indeseables divergencias interpretativas»²⁷.

Ello no obstante, la doctrina del Tribunal Constitucional ha venido invariablemente admitiendo la compatibili-

²⁷ S. HUERTA: «El derecho fundamental a la legalidad penal», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 39 (1993), p. 109.

dad entre la exigencia de certeza que comporta el mandato de taxatividad, de un lado, y el recurso ocasional al uso de conceptos jurídicos indeterminados en la tipificación penal, bajo determinadas condiciones, de otro.

Se trata, en efecto, de un tipo de conceptos jurídicos cuya validez en esta sede está sujeta al cumplimiento de una serie de condiciones que quedaron tempranamente fijadas en la jurisprudencia constitucional (STC 62/1982), para ser después confirmadas en ulteriores resoluciones. El sentido último de estos requisitos evidencia el carácter excepcional de este recurso de la técnica legislativa, un carácter acorde con la exigencia de claridad y precisión que comporta la noción de certeza. Esa excepcionalidad es, en buena lógica, inherente al fundamento constitucional del mandato de taxatividad con el que, como se ha visto, se pretende impedir *ad radice* la arbitrariedad judicial. A este declarado propósito sólo puede corresponder, como regla general, la del empleo de conceptos claramente determinados y, puesto que ello es así, el principio de legalidad penal «exige una descripción de las conductas, acciones u omisiones constitutivas de delito, que cumpla las exigencias del principio de seguridad jurídica, lo que impide considerar comprendidos dentro del citado precepto constitucional los tipos formulados en forma tan abierta que su aplicación o inaplicación dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria en el estricto sentido de la palabra, de los Jueces y Tribunales» (STC 105/1988).

Pero aun siendo excepcional, la utilización de estos elementos típicos indeterminados tiene cabida en nuestro Derecho, en consonancia con la apreciación en términos relativos del principio de seguridad jurídica a la que hemos antes aludido, ya que «los conceptos legales no pueden alcanzar, por impedirlo la propia naturaleza de las cosas, una claridad o precisión absolutas, por lo que es necesario en ocasiones un margen de indeterminación en la formulación de los tipos ilícitos que no entra en conflicto con el principio de legalidad, en tanto no aboque a una inseguridad jurídica insuperable» (STC 69/1989).

A estos efectos, el Tribunal define este tipo de conceptos indeterminados como aquellos «cuya delimitación permita un margen de apreciación, máxime en aquellos supuestos en que los mismos responden a la protección de bienes jurídicos reconocidos en el contexto internacional en el que se inserta nuestra Constitución, de acuerdo con su artículo 10.2 y en supuestos en que la concreción de tales bienes es dinámica y evolutiva y puede ser distinta según el tiempo y el país de que se trate» (STC 62/1982). Se advierte, inicialmente, que con esa referencia a los bienes reconocidos en el contexto internacional, el Alto Tribunal señala el ámbito material al que deben adscribirse los conceptos indeterminados como elementos típicos.

De otra parte, en esta definición se aprecia la exigencia de que el uso de estos elementos típicos resulte imprescindible, dado el carácter en cierto modo conceptualmente abstracto o inconcreto de los bienes tutelados, susceptibles por ello de una diversa significación en función del ámbito geográfico o cronológico en el que se manifiestan. En tal sentido, el derecho fundamental a la legalidad penal sólo queda salvaguardado si la utilización de este tipo de conceptos indeterminados resulta *indispensable* para la confección del tipo penal y, consiguientemente, para la adecuada protección de los bienes tutelados (STC 71/1982).

Junto a esta nota de indispensabilidad, el mandato de taxatividad comporta, asimismo, el requisito de que el concepto utilizado, aun siendo indeterminado, posea un contenido semántico que resulte, al menos, determinable acudiendo a los criterios hermenéuticos tradicionales que son de uso común en nuestro Derecho. El significado de la determinabilidad, como condición que también se impone en este recurso de la técnica legislativa, se hace patente en la estimación de que, «aun cuando tales términos puedan contener un margen de apreciación, ello no los transforma en conceptos incompatibles con la seguridad jurídica, ya que son susceptibles de definiciones acordes con el sentido idiomático general que eliminan el temor de una

absoluta indeterminación en cuanto a su interpretación» (STC 53/1985). Sobre esta cuestión, aunque partiendo en este caso del principio de tipicidad que rige en materia de sanciones administrativas, cuyo fundamento constitucional es esencialmente el mismo que el que se aprecia en materia penal, se ha hecho notar que el criterio de la determinabilidad podrá ser satisfecho cuando la indagación del significado de los conceptos indeterminados «sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia y permitan prever, por consiguiente, con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada» (STC 69/1989).

Con todo, parece evidente que la concreción *ad casum* de este tipo de conceptos indeterminados, en aquellos supuestos en los que pueda llevarse a cabo legítimamente mediante las pautas referidas, debe en cualquier caso someterse a la vigencia del principio *favor libertatis* y verificarse, entonces, otorgando al elemento típico indeterminado el significado menos restrictivo que sea posible sin perjudicar con ello la efectiva tutela del bien jurídico de que se trate²⁸.

Es ésta una exigencia hermenéutica que discurre pareja a la que, desde una perspectiva más general, se aprecia respecto de la función preventiva de la norma criminal en el Estado constitucional. La interpretación restrictiva del concepto indeterminado que integra la prescripción legal, tanto como la condición de su indispensabilidad en la configuración del tipo delictivo a la que antes aludimos, convergen ambas en la concepción de un Derecho penal que, bajo la Constitución, «sólo puede intervenir cuando resulte absolutamente *necesario* para proteger a los ciudadanos»²⁹.

²⁸ Acerca de la exclusión de la interpretación extensiva en materia penal, en función de la primacía del valor de la libertad, *vid.* E. BACIGALUPO: «La garantía del principio de legalidad y la prohibición de la analogía en el Derecho penal», en *Anuario de Derechos Humanos*, 2 (1983), pp. 28-29.

²⁹ S. MIR PUIG: *El Derecho penal en el Estado social y democrático de Derecho*, Barcelona, 1994, p. 42 (La cursiva es del autor citado).

V. CONCLUSIONES

El enunciado del art. 515.3º *in fine* del Código Penal, según estimamos, adolece de una falta de claridad y precisión tales que, más allá de la categoría del concepto jurídico indeterminado pero determinable, cabe hablar de un concepto virtualmente inaprehensible en el ámbito jurídico-penal. Su tenor literal se aproxima al que es propio de las cláusulas penales abiertas, y el modo en el que se describe la conducta que se pretende reprimir lo convierte en un tipo penal potencialmente comprensivo de casi cualquier conducta imaginable, lo que necesariamente le priva de legitimidad constitucional (STC 116/1993). Lejos de estar ante uno de los conceptos indeterminados cuya validez deriva del cumplimiento de ciertas condiciones, en atención a la seguridad jurídica, nos hallamos en presencia de un concepto al que no sería exagerado calificar de evanescente, indeterminable según los criterios que establece la doctrina del Tribunal Constitucional y que pone en cuestión las garantías constitucionales que salvaguardan el libre ejercicio del derecho fundamental a la libertad de asociación.

Lo que el principio de legalidad y su precipitado, el mandato de taxatividad, prohíben, es la indeterminación absoluta en la tipificación criminal, tanto como la indeterminación de los tipos penales que, siendo relativa, presente un grado tal que impida su concreción con arreglo a determinados parámetros objetivos y, por lo tanto, sólo la haga posible a través de una decisión de carácter discrecional por parte del aplicador de la norma.

La muy desafortunada e incierta expresión *medios de control o alteración de la personalidad*, con la que supuestamente se pretende traducir en sede jurídica el, por otra parte, no menos incierto concepto sociológico de la captación y manipulación psicológica del individuo por parte del grupo sectario, resulta, en nuestra opinión, absolutamente refractaria a cualquier intento de concreción de la misma que se atenga a unas pautas objetivas admisibles en nuestro sistema constitucional.

Si se trata de desentrañar el contenido semántico de cada uno de los términos que integran la fórmula legal, al objeto de determinar el sentido de la misma, difícilmente podrá irse más allá de la mera constatación de su carácter marcadamente abierto, que permite albergar bajo su omnicomprendido significado las más variadas conductas. Manifestaciones concretas de lo que podemos entender por alteración de la personalidad, a tenor de su significado semántico, se pueden hallar sin esfuerzo en no pocas facetas del proceso educativo, tanto como en la actividad que ordinariamente desarrollan organizaciones religiosas o grupos surgidos en torno a la defensa y difusión social de una determinada ideología. Entre los fines que legítimamente persiguen este tipo de entidades dotadas de una cierta impronta ideológica destaca, precisamente, el de difundir entre la sociedad una particular cosmovisión, con el propósito deliberado de suscitar entre los ciudadanos el mayor número posible de adhesiones a la misma, con el objetivo, en suma, de la paulatina conformación de la personalidad del sujeto según la orientación ideológica que se propugna.

Se ha señalado oportunamente que «el control de precisión lingüística del mensaje legislativo debería ser un momento previo a la emisión de la norma. El mensaje turbio, inespecífico e indeterminado no cumple la función de hacer patente la acción u omisión prohibida»³⁰. Resulta, en este sentido, cuando menos, difícilmente explicable por lo contradictorio que el texto del art. 515.3º *in fine* recibiera finalmente el *nihil obstat* en el proceso de elaboración parlamentaria del Código Penal, especialmente si se advierte que, al mismo tiempo, la mayoría parlamentaria rechazó las enmiendas que proponían la tipificación delictiva de los métodos empleados por las llamadas sectas destructivas, mediante la declaración de ilicitud de «cualquier medio ilegítimo de persuasión que viole el derecho de otro a la li-

³⁰ A. TORÍO: «Ambigüedad del criterio de tipicidad en el Derecho penal actual», en VVAA, *Los derechos fundamentales y libertades públicas* (II), I, Madrid, 1993, p. 624.

bre formación de su conciencia», y lo hizo precisamente en atención a su incompatibilidad con el mandato de taxatividad y certeza derivado del principio de legalidad penal³¹.

No parece, por lo tanto, que la tutela de los bienes jurídicos aquí implicados deba realizarse mediante la creación de delitos específicamente asociativos del tenor del que nos ocupa, de un carácter además tan ostensiblemente abierto. La interpretación del art. 22 de la Constitución, a la que necesariamente debe someterse la norma penal, impide la restricción legislativa de la libertad de asociación fundada en la utilización por el ente asociativo de determinados medios que, aun siendo rechazables desde otros puntos de vista, no constituyan delito con arreglo a la legislación vigente, lo que, consecuentemente, acota el alcance de la configuración legislativa de este límite y nos remite a aquellos medios que, efectivamente, constituyen concretos tipos delictivos (coacciones, amenazas, etc.)³². La vigencia de estos tipos garantiza el libre ejercicio del derecho de asociación, por supuesto también en su dimensión negativa relativa al derecho a no adherirse o no seguir formando parte de una asociación, que es la que aparentemente trata de salvaguardar el legislador del art. 515.3º. En no menor medida, la vigencia de los delitos contra la libertad de conciencia garantiza la libertad de creencias del individuo que forma parte del grupo. Sólo el empleo de medios que sean reconducibles a alguno de estos tipos delictivos justifica, a nuestro juicio, la declaración de ilicitud penal del ente asociativo con las graves consecuencias que de ella se derivan.

Excepción hecha de la eventual comisión de un delito, no es seguramente el ámbito penal, como pertinentemente se ha señalado³³, el más apropiado para dar respuesta a

³¹ Cfr. J. M. TAMARIT: «Artículo 515», en G. QUINTERO OLIVARES (*Dir.*), *Comentarios al Nuevo Código Penal*, Madrid, 1996, p. 2094.

³² En este sentido, E. VIRGALA: «Las asociaciones inconstitucionales», en R. MORODO y P. DE VEGA (*Dirs.*), *Estudios de Teoría del Estado y Derecho Constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, III, Madrid, 2001, pp. 2007-08.

³³ Cfr. M. CANCIO: «Artículo 515», en G. RODRÍGUEZ MOURULLO (*Dir.*), *Comentarios al Código Penal*, Madrid, 1997, p. 1289.

los interrogantes que suscita la proliferación de grupos sociales que reclaman su condición de religiosos y pretenden conformar la conducta del individuo según su particular ideología, mediante técnicas de manipulación o control de la personalidad que socialmente o, desde una perspectiva ética, pudieran resultar reprobables, pero que en todo caso encuentran su cobertura en un sistema de libertades públicas que ha renunciado al paternalismo estatal en favor del principio de autonomía. Tal vez la respuesta oportuna a algunos de esos interrogantes se encuentre más bien en una sólida apuesta por una ciudadanía educada y políticamente responsable, formada en los valores de convivencia en los que se funda nuestro ordenamiento constitucional y con ellos éticamente comprometida.

Como conclusión de todo lo antedicho, a raíz de la deficiente técnica legislativa adoptada en la configuración del tipo penal que cuestionamos, la norma produce una insubsanable vulneración del principio de seguridad jurídica que, por sí sola y con independencia de la eventual lesión de otros preceptos constitucionales, puede propiamente servir de fundamento a la declaración de su inconstitucionalidad (STC 147/1986).

La fórmula legal que aquí cuestionamos constituye, en suma, una verdadera invitación al ejercicio arbitrario e indiscriminado del *ius puniendi*, al tiempo que un palpable desafío al modelo garantista del Estado constitucional. Su contraste con los principios y valores que determinan el sistema constitucional de libertades públicas aconsejan, a nuestro juicio, su inmediata revisión y la consiguiente declaración de su invalidez.