

# LA ADECUACIÓN TÍPICA DEL EJERCICIO ILEGAL DE LA ACTIVIDAD MÉDICA EN ESPAÑA Y COLOMBIA\*

Camilo Iván Machado Rodríguez\*\*

**Sumario.** I. Planteamiento general de la problemática. A. La actividad médica. B. El ejercicio indebido de la *praxis* médica. C. Modelos de regulación de la actividad médica. II. La solución en la legislación española. A. El delito de intrusismo en el ámbito español. B. Bien jurídico protegido (ubicación sistemática del precepto). C. Naturaleza jurídica del precepto. III. la solución en la legislación colombiana. A. El delito de falsedad personal. B. Bien jurídico protegido (ubicación sistemática del tipo). C. Naturaleza jurídica del precepto. IV. Conclusiones. V. Apéndice

**Resumen.** El ejercicio ilegal de una actividad consiste en el desarrollo de ésta por persona no autorizada para ello. Se trata de un fenómeno que posee en la actualidad una importante repercusión social, que se ve incrementada por la falta de reglamentación de muchas actividades profesionales y, en el ámbito médico, por la ausencia de una regulación completa de sus diversas especialidades y subespecialidades. Esta situación se encuentra recogida en legislaciones como

---

\* Fecha de recepción: febrero de 2009. Fecha de modificación: abril de 2009. Fecha de aceptación: junio de 2009.

\*\* Abogado y especialista en ciencias penales y criminológicas de la Universidad Externado de Colombia; licenciado en derecho y doctorado en derecho en la Universidad de Salamanca (España). Correo electrónico: camilo.machado@uexternado.edu.co.

la española en un tipo penal que sanciona el delito de intrusismo y en legislaciones como la colombiana en donde expresamente no se encuentra regulado, por lo que se debe acudir a otras figuras como la falsedad personal.

**Palabras clave:** actividad médica, intrusismo, falsedad personal, *lex artis ad hoc*, ejercicio ilegal, consentimiento informado, tratamiento médico, mala *praxis*

## THE TYPICAL ADJUSTMENT OF THE ILLEGAL EXERCISE OF THE MEDICAL ACTIVITY IN SPAIN AND COLOMBIA

**Abstract.** The illegal exercise of an activity consists of the development of the same, by non authorized person for it, treats, of a phenomenon that an important social repercussion owns at present, the one that is increased by the lack of regulation of many professional activities, and in the medical scope, by the absence of a complete regulation of its diverse specialties and subspecialties. This situation is collection in legislations like the Spanish in a penal type that it sanctions the infiltration crime and in legislations like the Colombian where specifically one is not regulated, we must go to other figures like the personal falsification.

**Keywords:** medical activity, infiltration, personal falsification, *lex artis ad hoc*, illegal exercise, informed consent, medical processing, bad *praxis*

### I. PLANTEAMIENTO GENERAL DE LA PROBLEMÁTICA

Hemos visto cómo muchas veces la prensa informa a la opinión pública sobre la detención de sujetos que practican la medicina sin titulación médica, en clínicas clandestinas que se encuentran en condiciones sanitarias deplorables, contando tan sólo con un diploma de naturista<sup>1</sup>. Este fenómeno puede denominarse como los casos de los médicos no médicos o falsos médicos.

---

1 Ejemplo de la problemática son las continuas noticias al respecto, como aquella del viernes 5 de mayo de 2006, cuando fueron detenidos seis ciudadanos chinos en Madrid:

Los detenidos practicaban la medicina en clínicas clandestinas que se encontraban en condiciones sanitarias deplorables. Ejercían la medicina sin titulación médica, tan sólo un diploma de naturista. Como si de un profesional con años de experiencia se tratase y sin ningún tipo de reparo, realizaban consultas médicas de todo tipo, desde la podología, acupuntura, pediatría o medicina de familia o general.

Actuaban con tanta impunidad, que incluso practicaban abortos clandestinos e ilegales. En los registros policiales se encontraron instrumentos para realizar este tipo de prácticas y una gran cantidad de medicamentos abortivos. La voluntad de actuar al margen de la ley les llevó incluso a practicar interrupciones del embarazo a pacientes que sobrepasaban con creces el período máximo permitido, con el consiguiente riesgo.

Los falsos médicos se anunciaban como titulados y, para ello, exhibían en las consultas diplomas de naturistas. De hecho, según las fuentes consultadas, el «título médico» de uno de ellos no era más que un

Estas conductas intrusas en la actividad médica pueden definirse como “El ejercicio de actividades profesionales por persona no autorizada para ello”<sup>2</sup>. Se trata de un fenómeno que posee en la actualidad una importante repercusión social, que se ve incrementada por la falta de reglamentación de muchas actividades profesionales y, en el ámbito médico, por la ausencia de una regulación completa en la regulación de sus diversas especialidades y subespecialidades<sup>3</sup>.

El desempeño legítimo de actividades profesionales constituye una problemática que alcanza reconocimiento expreso en las constituciones<sup>4</sup> e incluso en el proyecto por el que se establece una constitución para Europa<sup>5</sup>.

En la Constitución colombiana se establece *el derecho –y la obligación– al trabajo y a la libre elección de profesión u oficio*<sup>6</sup>. Este derecho al trabajo y a la libre elección de profesión u oficio se ve condicionado por la misma Constitución cuando en su artículo 26 dispone que “*la Ley regulará el ejercicio de las profesiones tituladas*” por medio de las normas que rigen todo el sistema profesional, con lo cual se reglamenta el derecho consagrado en el artículo 26.

El ejercicio ilegal de una actividad se ha ido caracterizando y ha recibido el nombre de intrusismo, definición que se tomará para hablar de las conductas intrusas en la

---

papel firmado en el que se acreditaba que había aprendido desde niño la profesión con su padre. El otro documento era un certificado de la Asociación de Médicos Naturistas. *Vid.* [www.larazon.es].

2 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la lengua española*, 22.<sup>a</sup> ed., tomo II (H-Z), 2001.

3 *Cfr.* DIEGO MANUEL LUZÓN PEÑA (dir.). *Enciclopedia penal básica*, Granada, Comares, 2002, p. 846.

4 La Constitución Política colombiana establece en su artículo 26 que

Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La Ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos. La Ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles.

5 En el artículo II-75 (*Libertad profesional y derecho a trabajar*):

1. Toda persona tiene derecho a trabajar y a ejercer una profesión libremente elegida o aceptada.

2. Todo ciudadano de la Unión tiene libertad para buscar un empleo, trabajar, establecerse o prestar servicios en cualquier Estado miembro.

3. Los nacionales de terceros países que estén autorizados a trabajar en el territorio de los Estados miembros tienen derecho a unas condiciones laborales equivalentes a aquellas que disfrutaban los ciudadanos de la Unión.

*Vid.* UNIÓN EUROPEA. *Tratado por el que se establece una Constitución para Europa*. Comunidades Europeas, Bélgica, 2004, p. 51.

6 Artículo 25. “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

actividad médica<sup>7</sup>, en donde se demarca la problemática del ejercicio de la medicina por personas que no poseen la condición de ser profesionales de la salud legalmente acreditados<sup>8</sup>. Dicho supuesto constituye un delito en legislaciones como la española, denominado intrusismo<sup>9</sup>.

Así las cosas, para que un acto médico sea lícito ha de reunir tres requisitos:

1. Que sea realizado por un médico debidamente titulado;
2. Que se haya obtenido el consentimiento informado del enfermo;
3. Han de observarse las reglas propias de la profesión *lex artis ad hoc*, con arreglo a las circunstancias específicas del caso y, particularmente, a la situación concreta en que se encuentre el profesional<sup>10</sup>.

#### A. La actividad médica

El terreno de abono en donde se presentan los casos de prácticas intrusas es la actividad médica en general, que ha sido entendida como “aquella actividad que se orienta de forma directa a eliminar o paliar una patología del cuerpo o de la mente de una persona, o bien a mejorar el aspecto externo de la misma (intervenciones estéticas, cosméticas y de cirugía plástica reconstructiva) mediante procedimientos que, realizados conforme al conocimiento y estado de la ciencia y de la praxis médica, influyen de forma relevante en la integridad del cuerpo humano o en el decurso de su proceso biológico”<sup>11</sup>.

---

7 Dentro de todos los supuestos de hecho que puede contener el delito de intrusismo, nos interesa especialmente el intrusismo médico, por la trascendencia de sus actividades, en las que se ven implicados bienes tan relevantes como la salud y la integridad física, e incluso la vida de los pacientes, como también por ser en esta profesión y afines el área en donde se produce el mayor número de los delitos de intrusismo de los cuales conocen los tribunales hoy en día.

8 Un médico legalmente acreditado es aquel que tiene un título académico o profesional, homologado o avalado por el Estado en el cual ejerce su arte o ciencia.

9 Código Penal Español. Título XVIII. *De las falsedades*. Capítulo V. *De la usurpación de funciones públicas y del intrusismo*. Artículo 403:

El que ejerciere actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico expedido o reconocido en España de acuerdo con la legislación vigente, incurrirá en la pena de multa de seis a doce meses. Si la actividad profesional desarrollada exigiere un título oficial que acredite la capacitación necesaria y habilite legalmente para su ejercicio, y no se estuviere en posesión de dicho título, se impondrá la pena de multa de tres a cinco meses. Si el culpable, además, se atribuyese públicamente la cualidad de profesional amparada por el título referido, se le impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años.

10 IV Congreso Nacional de Derecho Sanitario. Aspectos penales. La genética y el derecho hacia el siglo XXI. JOAQUÍN DELGADO GARCÍA, magistrado de la Sala 2.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo. *Vid.* [www.aeds.org].

11 ALBERTO CRESPI. *La responsabilità penale nel trattamento medico-chirurgico con esito infausto*, Palermo, Priulla, 1955, p. 6.

De esta forma, son sujetos activos de la actividad médica el personal sanitario (enfermeras, técnicos, médicos generales, médicos especialistas, etc.)<sup>12</sup>. El médico, considerado siempre como facultativo<sup>13</sup>, supone que se halle legalmente autorizado para profesar y ejercer la medicina, en virtud del título oficial correspondiente. Como sujeto pasivo de la relación asistencial está el paciente, quien con su consentimiento “*informado*”<sup>14</sup> legitima la intervención en su cuerpo.

La actividad médica es al menos en su genuino sentido una tarea que se orienta a mejorar el estado de la salud del paciente, a ofrecerle una mejor calidad de vida sanando su enfermedad o paliando sus padecimientos<sup>15</sup>. De esta forma, la actividad médica tiene como fin el mejorar la salud del paciente, tanto física como psicológica. Ahora bien: dentro de dicha actividad se encuentran la denominada medicina *ortodoxa* (científica o convencional) y la medicina *alternativa*<sup>16</sup> (complementaria, no ortodoxa, exótica o no convencional como mal se le denomina en la actualidad, ya que su antigüedad ha fundamentado y servido de base a la medicina ortodoxa). El planteamiento que aquí se postula es el entendimiento de estas *nuevas medicinas* (antiquísimas) como una

- 
- 12 Se habla de personal sanitario, pues existen tratamientos médico-quirúrgicos en la práctica, que no son proporcionados por médicos, pero sí por personal sanitario o paramédico como enfermeras o auxiliares de la misma actividad médica, comadronas, estudiantes de medicina, curanderos, etc. además de otras hipótesis en donde el tratamiento es suministrado por personal que aún no posee el correspondiente título, sin perjuicio de encontrarnos en temas convergentes al tipo penal del intrusismo, que no es el objeto de la presente investigación.
- 13 Código Penal Español. Título XII. *Delitos contra las relaciones familiares*. Capítulo II. *De la suposición de parto y de la alteración de la paternidad, estado o condición del menor*. Artículo 222: “A los efectos de este artículo, el término facultativo comprende los médicos, matronas, personal de enfermería y cualquier otra persona que realice una actividad sanitaria o socio-sanitaria”. En el título XVII, *Delitos contra la seguridad colectiva*, capítulo III, *De los delitos contra la salud pública*, artículo 372, el mismo código dispone: “A tal efecto, se entiende que son facultativos los médicos, psicólogos, las personas en posesión de título sanitario, los veterinarios, los farmacéuticos y sus dependientes”.
- 14 El consentimiento informado ha sido considerado como uno de los derechos que tiene el paciente, que se deriva del derecho a la información y del instituto del consentimiento, conceptos que al conjugarse originan esta terminología, “consentimiento informado”, que presupone un información amplia e inteligible de las distintas posibilidades y alternativas con que cuenta el paciente para el tratamiento, intervención quirúrgica o terapia de su dolencia, para que éste pueda prestar su aceptación, pues en la actualidad al paciente le interesa saber qué ocurre con su cuerpo y con base en ese conocimiento llegar a la toma de una decisión que repercutirá en su salud, como se acaba de indicar.
- 15 MARÍA DEL CARMEN GÓMEZ RIVERO. *La responsabilidad penal del médico*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003, p. 258.
- 16 PEDRO J. MONTALVO. *Medicinas alternativas y derecho penal*, Montevideo-Buenos Aires, Faira, 2003, p. 9. Sostiene que por “el concepto de medicina no convencional deberán entenderse los procedimientos terapéuticos que no forman parte de la medicina académica, y que por otro lado producen con gran probabilidad la curación prometida, y que por otro lado su prestación no exige la obtención de un título en ciencia médica, es decir, la titulación de médico”. Debe anotarse que para efectos del presente trabajo no acogemos del todo la presente definición, pues la sometemos a una condición que es la regulación de dichas técnicas y medicinas que englobamos en el concepto de alternativas por parte del Estado, que es el que tiene el control del ejercicio de las profesiones que pueden afectar a las salud pública.

forma o parte de la actividad médica desplegada por facultativo, esto es, ejercida por profesionales idóneos en ella.

## B. El ejercicio indebido de la praxis médica

Dentro del desarrollo normal de la actividad profesional médica existe su antónimo, que denomino *la fase negativa de la actividad médica*, comprendido por la ausencia de la aplicación de la *lex artis ad hoc* y desarrollada por personal carente de los títulos de idoneidad para su ejercicio. Estos supuestos han sido denominados por la doctrina como casos de usurpación o más específicamente supuestos de *intrusismo médico*, esto es, el desarrollo de la actividad en una forma indebida o fase negativa de ella.

Este fenómeno ha sido considerado como una falta al principio ético que debe emplear el médico en el desempeño de su profesión, según el cual “*nunca podrá hacerse mención de un título académico o profesional que no se posee*”<sup>17</sup>. Este principio se desprende de los códigos deontológicos; por tanto, no es una figura nueva, pues ya en la antigüedad existía una serie de requisitos para poder ejercer la actividad médica<sup>18</sup>.

Así las, cosas constituirán *mala praxis* médica aquellos supuestos del ejercicio ilegal de la actividad médica, esto es, el ejercicio de actos reservados a licenciado en medicina y cirugía sin poseer esta titulación (así mismo en lo que tiene que ver con las especialidades y subespecialidades médicas y demás ciencias afines). También pueden señalarse aquellas hipótesis de médicos generales y especialistas que estando en otros países desarrollan su labor sin los correspondientes permisos, homologaciones o convalidaciones<sup>19</sup>.

17 Vid. Artículo 37.3 del Código de Ética y Deontología Médica Español de 1990. Organización Médica Colegial Española.

18 MONTALVO. *Medicinas alternativas y derecho penal*, cit., p. 101-102. Indica que “en otras culturas para poder ejercer la medicina era imprescindible pertenecer a un determinado grupo o casta, cargos o profesiones (los chamanes)”. Así mismo, el artículo 46 de la Ley 23 de 1981 establece:

Para ejercer la profesión de médico se requiere:

- a) Refrendar el título respectivo ante el Ministerio de Educación Nacional;
- b) Registrar el título ante el Ministerio de Salud;
- c) Cumplir con los demás requisitos que para los efectos señalen las disposiciones legales.

*Parágrafo.* El Ministerio de Salud expedirá a cada médico un carnet o tarjeta profesional que acredite su calidad de tal, y enviará mensualmente a la Federación Médica Colombiana una relación completa de los profesionales registrados, identificándolos con el número correspondiente a su tarjeta profesional.

Conc. D 3380/81. Art. 27. El Ministerio de Salud expedirá a cada médico una tarjeta profesional que acredite su calidad de tal y que lo autoriza para el ejercicio legal de la profesión en todo el territorio de la República de Colombia.

*Parágrafo.* El Ministerio de Salud buscará los medios necesarios para expedir las tarjetas a que se refiere este artículo antes del 31 de diciembre de 1982.

*Nota.* La Resolución No. 12042 del 1º de septiembre de 1989 del Ministerio de Salud, adopta el nuevo sistema de inscripción de los profesionales médicos ante los Servicios Seccionales de Salud.

19 En el marco de la Comunidad Económica Europea, la legislación aplicable en materia del derecho al

Con base en lo anterior, existe un denominador común que tiene que ver con la conducta que aquí se estudia, y es la regulación de la actividad médica, lo cual conduce directamente al análisis de ella.

### C. Modelos de regulación de la actividad médica

El título universitario implica una presunción de aptitud, de formación aceptada, de competencia intelectual específica. Administrativamente en Colombia se exige a las facultades de medicina legalmente reconocidas que una vez graduado cada nuevo médico, deben reportarlo ante el Gobierno con todos los datos necesarios para llevar un control<sup>20</sup>.

En el caso colombiano, por ejemplo, pueden ejercer la medicina, además de los graduados universitarios, quienes hayan obtenido su grado en países con los cuales existan tratados o convenios que permitan la reciprocidad académica de los títulos universitarios. De esta forma, en Colombia podrán ejercer la medicina: los colombianos graduados en el exterior en facultades reconocidas por la Asociación Colombiana de Facultades de Medicina (Ascofame), los extranjeros que obtengan la autorización o el permiso transitorio para profesores de reconocido prestigio internacional de paso por el país (previa solicitud de alguna sociedad o institución científica reconocida) y el personal extranjero contratado para investigaciones o funciones específicas<sup>21</sup>.

## II. LA SOLUCIÓN EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

En la legislación española existe sanción penal<sup>22</sup> para aquellos que ejercen actos de una profesión cuando carecen de título académico u oficial, reconocido por ley o convenio

---

ejercicio de la odontología es fundamentalmente la Directiva 78/686/CE, y en el derecho interno español el Real Decreto 675/1992, del 19 de junio, que regula el reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos en particular el de odontólogo de los estados miembro de la Comunidad Económica Europea.

20 En la legislación Colombiana, en el Decreto 1465 de 1992 (del 7 de septiembre), *Diario Oficial* n.º 40.574, del 8 de septiembre de 1992. “Por el cual se reglamenta la Ley 23 de 1981 (Ley de ética médica Colombiana) en cuanto a la expedición de la Tarjeta Profesional del Médico y se dictan otras disposiciones”.

21 *Vid.* DIEGO ROSSELLI COCK y FERNANDO GUZMÁN MORA. “*El ejercicio ilegal de la medicina*” [www.medicolegal.com.co].

22 Artículo 403.

[Intrusismo]: El que ejerciere actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico expedido o reconocido en España de acuerdo con la legislación vigente, incurrirá en la pena de multa de seis a doce meses. Si la actividad profesional desarrollada exigiere un título oficial que acredite la capacitación necesaria y habilite legalmente para su ejercicio, y no se estuviere en posesión de dicho título, se impondrá la pena de multa de tres a cinco meses.

Si el culpable, además, se atribuyese públicamente la cualidad de profesional amparada por el título referido, se le impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años.

internacional, que ampare dicho ejercicio<sup>23</sup>. De la misma forma, cuando se incumple alguna de las exigencias establecidas para las profesiones reguladas, esto es el poseer *título académico u oficial*<sup>24</sup>.

### A. El delito de intrusismo en el ámbito español

En un principio se castigaba por el delito de intrusismo a aquellos que ejercían profesiones relacionadas con la salud individual por el peligro que la impericia podía originar para la salud de los particulares. Luego se trataba de un delito que pretendía proteger el bien jurídico, la salud personal, en su modalidad de salud colectiva<sup>25</sup>.

Una protección expresa de este interés se refleja en el Fuero Real del Rey Don Alfonso el Sabio. En este texto se encuentran referencias a conductas intrusas en el arte de curar<sup>26</sup>. De igual forma, en las Partidas también se hace alusión a la protección de la salud individual por medio de la figura del intrusismo<sup>27</sup>.

Es en este momento histórico prematuro hablar de un concepto de salud pública como bien colectivo, ya que tal concepto no empieza a consolidarse como tal hasta los textos codificados de mediados del siglo XIX.

Las anteriores ideas alusivas al intrusismo son recogidas en la *Novísima Recopilación*<sup>28</sup>, en donde se castigaba el ejercicio de determinadas profesiones sin poseer el título co-

23 Cfr. MANUEL GARCÍA BLÁZQUEZ y JUAN J. MOLINOS COBO. *Manual práctico de responsabilidad y defensa de la profesión médica (aspectos jurídicos y médico-forenses)*, 2.ª ed., Granada, Comares, 1997, p. 458-459.

24 Cfr. PAZ LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, Valencia, Tirant lo Blanch, Tratados, 2001, p. 21.

25 Cfr. ANTONIO QUINTANO RIPOLLÉS. *Comentarios al Código Penal*, 2.ª ed., Madrid, 1966, pp. 168 y ss.: “[...] esta conducta típica nace cuando la medicina adquiere status intelectual y social, es decir, cuando se convierte en ciencia, o empieza a considerársela como ciencia”.

26 Vid. LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, cit., p. 35:

En la Ley I, título XVI, libro IV, establece:

“Ningún ome nom obre de física, ni non fuer ante provado por buen físico por los otros buono físicos de la villa o oviere de obrar, et por otorgamiento de los alcalles: et sobreseo aya carta testimonial de conceio: et esto mismo sea de los maestros de las llagas: et ninguno dellos non sea osado de tajar, nin de sacar hueso, nin de quemar, nin de melecinar en ninguna guisa, nin de facer sangrar a ninguna muger fuere casada sin mandato de su marido, o de su padre, o de su madre, o de su hermano, o de su fijo, o de otro parente propinco: et si alguno lo ficiere, peche X maravedis al marido si la muger fuere casada, si non al mas propinco pariente que oviere: el si alguno obrare ante que fuer provado e otorgado, asi como sobredicho es, peche CCC sueldos al rey, e si matar o lisiar a ome o a muger, el cuerpo e lo que oviere sea a merced del rey.”

27 En la Ley VI del título VIII de la partida VI se establecía la pena de destierro por cinco años en una isla “a los que se meten por sabidores e no lo son en la física y la cirugía”. Vid. *Los Códigos Españoles concordados y anotados*, tomo IV. Código de las Siete Partidas, tomo III, 1848, p. 524.

28 En el título XVI del libro III de la Nueva recopilación bajo la rúbrica “*De los protomédicos examinadores*



rrespondiente<sup>29</sup>. En ésta aparece como punto novedoso la aplicación del delito a todas las profesiones relacionadas con la salud (humana e incluso la animal); se establece también la obligatoriedad de título para el ejercicio de abogado y de los títulos correspondientes para los que midan, tasen o dirijan fábricas<sup>30</sup>.

El intrusismo profesional se encuentra en la actualidad tipificado como delito y falta en los artículos 403<sup>[31]</sup> y 637<sup>[32]</sup> del Código Penal español.

En el ámbito español, la técnica legislativa elegida para la redacción típica del delito remite a normas de carácter extrapenal, lo que obliga al análisis de ellas para así alcanzar conclusiones válidas a la hora de determinar el contenido esencial de la prohibición<sup>33</sup>.

En el artículo 403 del Código Penal español se pueden apreciar claramente dos modalidades distintas de intrusismo, que tienen en común *el ejercicio de los actos que son propios de una profesión*, es decir aquellos actos que o bien se incluyen en las reglamentaciones de los colegios profesionales como actos propios o, si no lo están, constituyen el contenido normal de los actos de una profesión.

Cuando se habla de actos de una profesión se indica con ello que se trata de cualquier profesión que exija la adquisición previa de formación académica, que podrá consistir en una titulación media o superior, siempre que atribuya una competencia privativa de carácter profesional en una determinada materia.

---

*y su jurisdicción*” se establecen los métodos que se han de seguir para garantizar la pericia de físicos, cirujanos, embalsamadores, boticarios y especieros.

29 En el mismo sentido, *vid.* MARÍA DOLORES SERRANO TÁRRAGA. *El delito de intrusismo profesional*, Madrid, Civitas, 1997, p. 21-24.

30 *Vid.* LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, cit., p. 37.

31 “El que ejerciere actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico expedido o reconocido en España de acuerdo a la legislación vigente, incurrirá en la pena de multa de seis a doce meses. Si la actividad profesional desarrollada exigiere un título oficial que acredite la capacitación necesaria y habilite legalmente para su ejercicio, y no estuviere en posesión de dicho título, se impondrá la pena de multa de tres a cinco meses.

”Si el culpable, además, se atribuyese públicamente la cualidad de profesional amparada por el título referido, se le impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años”.

32 [Uso indebido de distintivos e intrusismo profesional]. “El que usare pública e indebidamente uniforme, traje, insignia o condecoración oficiales, o se atribuyere públicamente la cualidad de profesional amparada por un título académico que no posea, será castigado con la pena de arresto de uno a cinco fines de semana o multa de diez a treinta días”.

33 LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, cit., p. 22.

Así las cosas, la obtención del título académico indica una determinada preparación, que produce confianza a los ciudadanos en el ejercicio profesional de los titulados académicos<sup>34</sup>.

En el parágrafo del artículo 403 del Código Penal español se establece una modalidad cualificada para aquellas hipótesis en donde el autor “se atribuya públicamente la cualidad de profesional amparada por el título referido, es decir, que se presente con esa cualidad que no posee. Luego, si además de realizarse el tipo básico, comentado atrás, se hace pública la falsa atribución, se impondrá una pena superior”<sup>35</sup>.

La figura del intrusismo en España puede aplicarse a cualquier actividad de carácter profesional, pero sobre todo ha sido adecuada a las profesiones sanitarias, pues es en este escenario donde pueden suceder el mayor número de casos de conductas típicas de carácter doloso como el intrusismo<sup>36</sup>.

El nacimiento del intrusismo está directamente relacionado con el origen mismo de la práctica médica. Así las cosas, en un principio no era elemento del tipo *la falta de título para ejercer una profesión*, sino los resultados producidos por la falta de pericia del sujeto<sup>37-38</sup>.

En el actual tipo contenido en el artículo 403 se hace una distinción entre profesiones cuyo ejercicio exige título académico<sup>39</sup>, que deberá ser expedido o reconocido en España de acuerdo con la legislación vigente, y aquellos otros supuestos en donde se exige únicamente un título oficial que acredite la capacitación necesaria y habilite legalmente para su ejercicio, estableciéndose para esta última un tipo privilegiado con pena de multa de tres a cinco meses<sup>40</sup>.

---

34 *Ibíd.*, p. 262.

35 *Ibíd.*, p. 263.

36 Entre los delitos que puede cometer el personal sanitario de carácter doloso tenemos: fraudes, estafas, falsa certificación, revelación del secreto médico, chantaje, aborto no terapéutico, actos lascivos, ultraje al pudor, privación ilegítima de libertad, ejercicio ilegal de la medicina, falso testimonio, etc.

37 *Cfr.* SERRANO TÁRRAGA. *El delito de intrusismo profesional*, cit., p. 18.

38 *Cfr.* LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, cit., p. 67. Esta autora concluye que en un principio “lo que importaba salvaguardar [...] eran los riesgos que para la salud de los ciudadanos se podría derivar de la intromisión en profesiones relacionadas con el ámbito sanitario”.

39 LUZÓN PEÑA. “Problemas del intrusismo en el derecho penal”, *La Ley*, tomo 4, 1985, p. 1262. La doctrina española ha diferenciado entre título académico y título oficial en razón de la distinción entre delito y falta de intrusismo, esto es, por su diferente trascendencia y nivel de preparación y sistemática en relación con el término “título académico”; éste lo será cualquier título universitario, tanto las licenciaturas (o doctorados) y diplomaturas de las facultades y escuelas técnicas superiores, como las diplomaturas de las escuelas universitarias.

40 LUZÓN PEÑA (dir.). *Enciclopedia penal básica*, cit., p. 847.

La introducción del intrusismo obedece a la elevada responsabilidad que se deriva de ciertas actividades profesionales; por ello la ley, reflejando el interés social, quiere que esas actividades se ejerzan con habilidad e idoneidad, es decir, con preparación y formación, y fija en cada momento histórico, y según el país, unos determinados requisitos académicos, administrativos (colegiaturas), que determinan un nivel, que sólo permite el ejercicio a quienes hayan demostrado la habilidad y el esfuerzo para superarlos, lo anterior dado que al cumplirse las habilitaciones y formalidades legales, se garantiza teóricamente la preparación de aquéllos<sup>41</sup>.

## B. Bien jurídico protegido (ubicación sistemática del precepto)

No existe unanimidad en la doctrina sobre el bien jurídico protegido en el delito de intrusismo. Militan posiciones que fijan el objeto de tutela en el conocido *tríptico de intereses*<sup>42</sup> en donde confluyen: *el interés de los particulares que solicitan el servicio médico, el interés de los diferentes grupos profesionales para que no se invada la esfera de sus competencias y el interés del Estado en controlar la emisión o expedición de títulos*<sup>43</sup>.

Es notorio el hecho de que de los tres intereses citados ninguno constituye propiamente el bien jurídico protegido, pues el delito de intrusismo se comete *al ejercer actos propios de una profesión sin poseer el correspondiente título académico*.

En correspondencia con lo anterior, al momento de configurarse la conducta, los particulares no sufren la más leve lesión. En segundo lugar, si el intruso ha actuado con o sin el beneplácito del correspondiente colegio<sup>44</sup> profesional, existiría una infracción estatutaria o administrativa; y, finalmente, lo vulnerado es el interés y potestad del Estado en la expedición de los correspondientes títulos académicos<sup>45</sup>.

41 QUINTANO RIPOLLÉS. *Comentarios al Código Penal*, cit., pp. 168 y ss.

42 En el mismo sentido Vid. LUZÓN PEÑA (dir.). *Enciclopedia penal básica*, cit., p. 846. “[...] es indudable que en el caso del intrusismo existen además otros intereses afectados, que no pueden, sin embargo, como núcleo del objeto de protección: fundamentalmente el interés social en exigir un título como garantía para el ejercicio profesional; pero también el propio interés de los profesionales en garantizar la exclusividad del ejercicio de la profesión para quienes posean el título exigido, así como la protección de estos frente a la competencia desleal.”

43 Cfr. LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, cit., p. 23.

44 Vid. ENRIQUE ORTS BERENGUER y MARGARITA ROIG TORRES. “El intrusismo en las profesiones sanitarias”, en JOSÉ ÁNGEL BRANDARIZ GARCÍA y PATRICIA FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, Universidad da Coruña, Área de Derecho Penal, Coruña, 2002, p. 167. Para este grupo de autores, “en este delito el bien jurídico protegido no lo es, los intereses del grupo profesional implicado, pues, el delito se comete aún en el hipotético caso de que el sujeto cuente con la aquiescencia del colegio o asociación profesional correspondiente”.

45 ENRIQUE ORTS BERENGUER y JOSÉ L. GONZÁLEZ CUSSAC. *Compendio de derecho penal (parte general y parte especial)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 743.

Para cierto sector de la doctrina<sup>46</sup>, el bien jurídico tutelado consiste en *la protección de la potestad exclusiva del Estado de conceder títulos habilitantes para el desempeño de algunas profesiones*. Significa *el poder de policía del Estado de control para que las profesiones se ejerzan cumpliendo los requisitos de titulación establecidos en la normativa extra-penal, con la exclusividad profesional en determinados ámbitos y tutelar los intereses económicos de los grupos profesionales*<sup>47</sup>.

Frente a esta posible pluralidad de bienes jurídicos, un sector de la doctrina española, iniciado por RODRÍGUEZ MOURULLO, toma como ejemplo el modelo del Código Penal italiano, que consagra en su artículo 348 el delito de intrusismo profesional como un delito contra la administración pública<sup>48</sup>.

La legislación italiana considera que sólo hay un bien jurídico afectado, consistente en la potestad exclusiva del Estado de expedir los títulos capacitadores de determinadas profesiones, y, como consecuencia, el único sujeto pasivo del delito es el Estado, la administración pública<sup>49</sup>, y no la sociedad, ni las profesiones o los particulares.

Quienes adopten la primera postura, esto es, que el bien jurídico lo constituyen los intereses del cliente (paciente)<sup>50</sup>, pretendiendo de esta forma proteger en general a todos los potenciales clientes del intruso, es decir, a la sociedad o colectividad frente a la falta de capacitación y los peligros que genera dicha actuación<sup>51</sup>, sin más, estarían

---

46 Como lo señala SERRANO TÁRRAGA (*El delito de intrusismo profesional*, cit., pp. 44-45). RODRÍGUEZ MOURULLO considera como único bien jurídico protegido por este delito el interés público de que se respete la exclusiva potestad estatal de expedir títulos que capacitan para el ejercicio de determinadas profesiones. La potestad del Estado de expedir títulos y de velar por que los títulos de determinadas profesiones sean concedidos con las garantías de orden moral y cultural indispensables. El Estado tiene la potestad de determinar en qué condiciones se debe acceder a ejercer ciertas profesiones que tienen una repercusión social importante, y vigilar para que las mismas sean con una serie de garantías establecidas por las leyes. También consideran que el único bien jurídico protegido es la potestad de la Administración para expedir títulos, ÁLVAREZ GARCÍA, CÓRDOBA RODA, MUÑOZ CONDE, etc.

47 ORTS BERENGUER y GONZÁLEZ CUSSAC. *Compendio de derecho penal*, cit., p. 744.

48 G. RODRÍGUEZ MOURULLO. *El delito de intrusismo*, RGLI, 1969, p. 241. Invoca el modelo del artículo 348 CP italiano.

49 Son de esta posición ORTS BERENGUER y ROIG TORRES. "El intrusismo en las profesiones sanitarias", en BRANDARIZ GARCÍA y FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, cit., p. 169. "[...] el bien jurídico protegido en el artículo 403 lo integra el interés del Estado en controlar que quienes ejercen determinadas profesiones, que tienen que ver con bienes jurídicos relevantes, cuenten con la capacitación técnica necesaria; para cuyo control se reserva la potestad de conceder con carácter exclusivo los títulos académicos y oficiales preceptivos que habilitan para la práctica de dichas actividades, y acreditan la realización de unos estudios específicos y la superación de las pruebas pertinentes", a diferencia de lo que ocurre en la falta de intrusismo del artículo 637 en donde el bien jurídico tutelado es la fe pública. RODRÍGUEZ MOURULLO. *El delito de intrusismo*, cit., pp. 235-243.

50 LUZÓN PEÑA. Ob. cit., tomo 4, p. 1249.

51 Ídem.

configurando el tipo penal como un delito de peligro abstracto<sup>52</sup> y ello conduciría a las críticas propias de este tipo de delitos.

Esta posición recibe severas críticas por parte de la doctrina. Se ha objetado con razón que el delito se produce aunque no resulten perjudicados, sino incluso beneficiados los intereses del cliente del intruso<sup>53</sup>.

De esta forma, se considera que si como consecuencia de la actividad del intruso se le causa un mal, lesión o daño al cliente (paciente), se aplicaría un concurso de delitos entre el intrusismo y el delito de resultado lesivo<sup>54</sup> (doloso o imprudente, de homicidio, lesiones, daños, etc.).

Esta crítica se fortalece con la imposibilidad del sujeto pasivo (paciente-cliente) de renunciar al bien jurídico, pues el bien jurídico es de imposible renuncia dado que el único perjudicado y titular del bien es el Estado. Ahora, si la actividad del intruso fuere consentida por el paciente (cliente) sobre bienes renunciables o disponibles (peligro de lesiones), tampoco se imposibilitaría la comisión del delito<sup>55</sup>, lo que en efecto muestra que tales bienes no son relevantes para la comisión de éste.

En consecuencia, como señalan RODRÍGUEZ MOURULLO y otros<sup>56</sup>, el concreto cliente (paciente) podrá ser perjudicado civilmente, pero no es sujeto pasivo del delito<sup>57</sup>.

En el segundo supuesto, se señala la protección de los intereses de todos los potenciales clientes o receptores del servicio, es decir de los intereses de la comunidad (sociedad, colectividad) o, lo que es lo mismo, el interés en evitar el peligro en general frente a la falta de capacitación o pericia, o como interés en exigir determinadas garantías exactas y precisas<sup>58</sup>.

Al considerarse como bien jurídico “*el interés de la comunidad en protegerse a sí misma*”, esto significa, sin más, configurar el tipo como un delito de peligro abstracto. Lo anterior plantea serios reparos; por ejemplo, *podría o no excluirse el tipo cuando en el*

---

52 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1984.

53 Ídem.

54 RODRÍGUEZ MOURULLO. *El delito de intrusismo*, cit., pp. 242-277.

55 MANUEL COBO DEL ROSAL. ADPCP, 1962. 332; RODRÍGUEZ MOURULLO. Ob. cit., p. 238. Destaca que ello es así por lesionar el delito un bien público, por naturaleza indisponible.

56 Vid. entre otros, J. ÁLVAREZ GARCÍA. “Del intrusismo”, en *La Ley*, 1983-2, p. 544; S. SALOM ESCRIVÁ. “El delito de intrusismo profesional”, en *Revista Jurídica Catalunya*, n.º 1, 1983, p. 42; VINCENZO MANZINI. *Trattato di diritto penale italiano*, v. VI, 1962, pp. 567 y ss.; F. ANTOLISEI. *Manuale de diritto penale* (parte speciale II), Milán, 1991, pp. 392 y ss.

57 RODRÍGUEZ MOURULLO. Ob. cit., pp. 242 y ss.

58 LUZÓN PEÑA. “Problemas del intrusismo en el derecho penal”, cit, pp. 1249 y ss.

*caso concreto se demuestre que de antemano no hay riesgo alguno*<sup>59</sup>. Si la respuesta fuera afirmativa, es decir la atipicidad de la conducta, ello iría en contra de la afirmación, que antes hemos dado por válida, de que el delito subsiste aunque el intruso tenga suficiente pericia y en el caso concreto no haya habido peligro alguno.

LUZÓN PEÑA<sup>60</sup> ha considerado que “el bien jurídico fundamental en el delito de intrusismo (anterior Código Penal, artículo 321.1º) es el interés de la comunidad o sociedad, refrendado por el ordenamiento jurídico y ejecutado por el Estado, en exigir para el ejercicio de determinadas profesiones cualificadas la posesión del título”.

Por otra parte, en la actualidad y debido a la ubicación de este tipo en el título de las falsedades, es el motivo para que se afirme inicialmente que el bien jurídico protegido por este tipo penal era la fe pública: “El delito de intrusismo era incluido por muchos autores en las llamadas falsedades personales. Se exigía la atribución pública de una cualidad profesional de la que se carecía, había una simulación, una alteración de la verdad, un engaño, que constituía una falsedad [...] La fe pública es aquí contemplada como la seguridad del tráfico jurídico en cuanto tal”<sup>61</sup>.

Sin embargo, en España, desde la reforma de 1963 empieza a manejarse la idea de que la fe pública no era el bien jurídico protegido, toda vez que en la redacción de dicho código ya no se exigía para el perfeccionamiento del delito que el sujeto activo se atribuyese la falsa calidad de profesional sin tener el título necesario para ello<sup>62</sup>.

Para concluir este apartado, si se afirma que el bien jurídico protegido es el interés estatal<sup>63</sup>, después de comprobar que ni los intereses particulares, ni los corporativos, ni tan siquiera los intereses generales han de resultar vulnerados para que surja la conducta,

---

59 Cfr. RICARDO M. MATA MARTÍN. *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro. Aproximación a los presupuestos de la técnica peligro para los delitos que protegen bienes jurídicos intermedios (tutela penal del medio ambiente, delitos económicos, seguridad del tráfico)*, Granada, Comares, 1997, pp. 21 y ss.

60 LUZÓN PEÑA. “Problemas del intrusismo en el derecho penal”, cit, pp. 1249 y ss.

61 SERRANO TÁRRAGA. *El delito de intrusismo profesional*, cit., pp. 41 y 42.

62 *Ibíd.*, pp. 34 y 35. “Con la nueva redacción se elevó a delito los hechos que hasta entonces habían sido constitutivos de la falta de intrusismo, pasando a integrar el tipo básico del delito, propiamente intrusismo, al suprimirse el requisito de la falsa atribución de cualidad, como se exigía en los Códigos a partir de 1848, con la excepción del Código de 1928, que era el elemento intencional de engaño, de alteración de la verdad, que justificaba su inclusión entre los delitos de falsedades”.

63 Cfr. GÓMEZ RIVERO. *La responsabilidad penal del médico*, cit., p. 668. Esta autora, a la hora de definir el concreto bien jurídico que se tutela con el tipo penal del artículo 403, sostiene que “[...] la concepción que en la actualidad goza de mayor predicamento, y que se asume básicamente en las líneas que siguen, es la que pone el acento en una dimensión eminentemente formal que enlaza, antes que con la protección de la apariencia que el comportamiento genera en la sociedad, con un interés preminentemente Estatal”.

parece por ello coherente afirmar que las conductas tipificadas en el artículo 403 no contienen una lesividad necesaria y suficiente para poner en juego el andamiaje penal<sup>64</sup>.

### C. Naturaleza jurídica del precepto

El delito de intrusismo está ubicado en el Código Penal español en los capítulos IV y V del título XVIII del libro II, en donde se recogen respectivamente bajo las rúbricas de *la usurpación del estado civil y de la usurpación de funciones públicas y el intrusismo*. Como ya se afirmó, estas figuras han sido calificadas doctrinariamente como falsedades personales.

Esta ubicación sistemática explica por qué se ha tenido el intrusismo como atentatorio contra la fe pública, a pesar de ser conductas que no consisten, frente a lo que es común en el derecho penal, en la alteración de documentos y objetos, sino en la asunción por parte del autor de algún o algunos aspectos de una posición social que no le corresponde, como lo podrían ser: el estado civil, una función pública o una profesión<sup>65</sup>.

Estos delitos son en todos los supuestos de hecho delitos de mera conducta<sup>66</sup>, con todas las consecuencias que de ello se derivan en materia de consumación<sup>67</sup>. Por lo anterior, la consumación del delito se produce cuando se realiza un acto propio de la profesión usurpada<sup>68</sup>.

Se ha entendido que la consumación de varios actos no configura varios delitos por el requisito de continuidad exigido por el artículo 403; por ello se entenderá que se trata de uno solo. Así las cosas, el delito de intrusismo es un delito formal y de mera actividad<sup>69</sup> que logra su consumación con la realización de un solo acto de la profesión ilegal<sup>70</sup>.

64 Cfr. ORTS BERENGUER y ROIG TORRES. “El intrusismo en las profesiones sanitarias”, en BRANDARIZ GARCÍA y FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, cit., p. 171.

65 LUZÓN PEÑA (dir.). *Enciclopedia penal básica*, cit., pp. 843-844.

66 Cfr. MANUEL COBO DEL ROSAL y MANUEL QUINTANA DÍEZ. *El delito de intrusismo (Estudio doctrinal, legislativo y jurisprudencial, especialmente en las profesiones de abogado, procurador, médico, farmacéutico, ingeniero y arquitecto)*, Madrid, Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas, 2005, p. 48. “Queda fuera de toda duda, por otra parte, que nos hallamos ante un delito de mera actividad, que no precisa para su afirmación que produzca un resultado material, un daño o peligro de lesión a bienes individuales derivado de la impericia”.

67 LUZÓN PEÑA (dir.). Ob. cit., p. 844.

68 En un sentido similar, vid. ENRIQUE VARSÍ ROSPIGLIOSI. *Derecho médico peruano*, Lima, Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial, 2001, p. 69.

69 Vid., entre otras, las sentencias STS del 29 de septiembre de 2000 (RJ 2000 8478) y STS n.º 407/2005 (Sala de lo Penal), del 23 marzo, que corroboran esta postura, esto es, consideran que este tipo penal es de carácter formal y de mera actividad.

70 ORTS BERENGUER y GONZÁLEZ CUSSAC. *Compendio de derecho penal*, cit., p. 745.

Este tipo penal constituye un delito de peligro<sup>71</sup>, para la tutela de intereses particulares o sociales, de tintes tan difusos que, como se ha visto, pueden conducir a la admisión de antemano de la inclusión en el tipo de cualesquiera acciones, simplemente porque el que las lleva a cabo no ha cumplido las formalidades requeridas en la ley. Esto es, la obtención de título, con independencia de que tenga o no realmente las aptitudes necesarias para desempeñarlas<sup>72</sup>.

Por tanto, se trata de una norma penal en blanco<sup>73</sup>, pero debe tenerse en cuenta cómo en el mismo tipo del artículo 403 del Código Penal español no se hace una remisión expresa a la normativa extrapenal<sup>74</sup>, y si asumimos que los bienes jurídicos de carácter individual que allí se definen no forman parte del objeto formal, puede concluirse que el artículo 403 no contiene los elementos básicos del delito de intrusismo: *el ejercicio*

---

71 Vid. CRISTINA MÉNDEZ RODRÍGUEZ. *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*, Madrid, Ministerio de Justicia-Universidad Complutense de Madrid, 1993, p. 118: “El tipo penal de peligro no hace otra cosa que recoger una regla de experiencia: se penalizan ciertas acciones que provocan resultados de peligro porque, precisamente en estos casos, se ha demostrado que la lesión es frecuente; se trata, por tanto, de reglas de experiencia o de conducta en abstracto. Por ejemplo, si se enciende un fuego cerca de casas o locales habitados, la experiencia ha demostrado –y esta es la razón de la creación de un tipo de estas características- que es frecuente la producción de resultados lesivos para la vida o la integridad física de las personas, sin olvidar, como ya hemos precisado con anterioridad, que aunque el fundamento teleológico sea la prevención de resultados lesivos para ciertos bienes jurídicos, una vez que se ha creado el tipo penal, el objeto inmediato del legislador es evitar resultados peligrosos para los bienes jurídicos más importantes, porque si partimos de la indiscutible realidad de la ausencia de lesión en estos casos, la punición sólo puede referirse a resultados peligrosos, asumiendo de esta forma pleno sentido la anticipación de la tutela penal”; MATA MARTÍN. *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro*, cit., p. 48. “Los delitos de peligro se consideran una forma de protección adelantada para los bienes jurídicos. Frente a la exigencia de menoscabo efectivo (lesión), para el objeto jurídico de tutela, los delitos de peligro hacen intervenir al poder punitivo del Estado en momentos previos a la afectación efectiva del bien jurídico”.

72 Cfr. ORTS BERENGUER y ROIG TORRES. “El intrusismo en las profesiones sanitarias”, en BRANDARIZ GARCÍA y FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, cit., p. 170.

73 En sentencia del 25 de marzo del Tribunal Constitucional 111/1993, reconoce que el intrusismo tal y como se encontraba regulado en el artículo 321 del Código Penal español anterior es una ley penal en blanco o norma penal incompleta que reenvía normativamente a otras leyes. En su fundamento de Derecho sexto “[...] es posible la incorporación al tipo de elementos normativos (STS 62/1982) y es conciliables con los postulados constitucionales la utilización legislativa y aplicación judicial de las llamadas leyes penales en blanco [STC 122/1987 (RTC 1987/122)]; esto es, de normas penales incompletas en las que la conducta o la consecuencia jurídica penal no se encuentre agotadoramente prevista en ellas, debiendo acudir para su integración a otra norma distinta, siempre que se den los siguientes requisitos: que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; que la Ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición y sea satisfecha la exigencia de certeza o, como señala la citada STC 122/1987, 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 penal se remite y resulte, de esta manera, salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada”.

74 Cfr. LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, cit., p. 379.



*de actos propios de una profesión reglamentada para cuyo ejercicio se precise título oficial o académico, sin poseer dicha titulación, en la forma descrita por el tipo*<sup>75</sup>.

Por lo anterior, se hace necesario acudir a la normativa administrativa que resulte necesaria, tanto para determinar los actos propios de la profesión de que se trate, como para comprobar el grado de titulación requerida para ella.

### III. LA SOLUCIÓN EN LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA

El ejercicio ilegal de la actividad médica ha sido un problema al cual no hemos estado ajenos en el entorno cultural latinoamericano. Sobre este punto debe señalarse que en Colombia no se encuentra un tipo penal que recoja en forma clara esta figura; podría pensarse en una falsedad personal como solución a estos problemas.

En otros países, como lo es el caso español, existe el delito de intrusismo, definido como la asunción por parte del autor de algún o de algunos aspectos de una posición social que no le corresponde: a saber, de un estado civil, de una función pública o de una profesión.

La proliferación de prácticas médicas de dudosa base científica, que van desde la aparición de toda una gama de curanderos por la fe, médicos empíricos, brujos, teguas, sobanderos, adivinos y charlatanes que, escudados en un despertar del pensamiento esotérico y en el retorno a los métodos naturales, se aprovechan de la buena fe de las clases baja y media intelectual, desprestigia el acto médico al practicar en forma ilegal la medicina<sup>76</sup>.

En el principio de la República, los médicos que existían en Colombia provenían de las escuelas europeas, por lo que, como es comprensible, su número era reducido y las necesidades eran superiores. Con el inicio de las escuelas de medicina en Colombia se les dio oportunidad a nuestros nacionales de estudiar una profesión que por sus características exigía, como aún exige, determinadas condiciones humanas<sup>77</sup>.

En los siglos XVIII y XIX en Latinoamérica fue frecuente y aceptado encontrar personas que practicaban actos médicos sin que poseyeran los títulos académicos que refrendaran sus estudios, dado que muchos legos iniciaron su trabajo en las artes de la medicina con un estudio autodidacta y una gran práctica.

---

75 En un sentido contrario *Vid.* ORTS BERENGUER y ROIG TORRES. “El intrusismo en las profesiones sanitarias”, en BRANDARIZ GARCÍA y FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, cit., p. 183.

76 *Vid.* ROSSELLI COCK y GUZMÁN MORA. “El ejercicio ilegal de la medicina”, cit. [www.medicolegal.com.co].

77 *Vid.* JORGE RAAD ALJURE. “El ejercicio ilegal de la medicina” [www.medilegis.com].

Estos fueron nuestros padres de la medicina, quienes beneficiaron con sus prácticas a sus pacientes en ese momento histórico. Así mismo, la odontología y el derecho no se escaparon de esta clase de personas que, a similitud de la medicina, ejercían sus respectivos oficios en concordancia con la escasez de profesionales titulados en la materia.

Por lo anterior, no era extraño encontrar en muchas ciudades, poblaciones y sitios rurales personas que con cierta propiedad ejercían como médicos con el visto bueno del Estado<sup>78</sup>, debido a la ausencia física de los verdaderos profesionales. Lo anterior, motivado por las circunstancias especiales de orden social y económico, con lo cual todo ello era aceptable.

Ahora bien: después de este breve recorrido histórico, en la actualidad el despliegue de actividades médicas por personas<sup>79</sup> que no poseen los títulos idóneos para el desarrollo de dichas profesiones y ejercen la profesión continúa generando múltiples daños irreparables en la salud de las personas. La sociedad médica en general y un amplio número de doctrinantes señalan que en Colombia no existe un tipo penal que sancione a los denominados falsos médicos, lo cual no es del todo acertado. Es cierto que no contamos con un tipo penal especial como existe en otras legislaciones denominado *intrusismo*, pero podemos hacer uso del artículo 296<sup>[80]</sup> del Código Penal colombiano correspondiente al delito de falsedad personal para la incriminación de estas conductas.

Por lo tanto, el farmacéuta, el sobandero, la partera, el estudiante no titulado de medicina, el médico o especialista médico no homologado<sup>81</sup> o convalidado, etc. podrán ser imputados por este tipo penal.

---

78 El mismo Ministerio de Salud y los servicios de salud de los departamentos validaron a un personaje al que le dieron el nombre de promotora de salud, que ha cumplido un extraordinario papel temporal y que hoy, en muchas partes, está reemplazando al médico general. Y no se debe olvidar el trabajo de las parteras a lo largo y ancho del territorio colombiano.

79 Son ejemplos de este grupo de personas: aquellos individuos que habiendo cursado algunos años o semestres de la carrera de medicina desarrollan la actividad sin haber obtenido el título de médico y cirujano por diversos motivos; puede mencionarse el caso de aquellos profesionales que realicen sus estudios de especialización en países extranjeros que aún no hayan realizado el procedimiento de homologación o convalidación según el caso, etc.

80 Artículo 296. “El con el fin de obtener un provecho para sí o para otro, o causar daño, sustituya o suplante a una persona o se atribuya nombre, edad, estado civil, o calidad que pueda tener efectos jurídicos, incurrirá en multa, siempre que la conducta no constituya otro delito”.

81 Sirve de ejemplo para ilustrar los casos de intrusismo que se presentan en España la sentencia del 21 de febrero de 2006 del Juzgado de Instrucción número 1 de Santander. En ella se condenó a una licenciada en medicina por ejercer como médico sin haber obtenido la convalidación de su título extranjero. El fallo impone una pena por la comisión de un delito de intrusismo y otra por falsedad documental. Los supuestos de hecho fueron los siguientes: “La licenciada en medicina que poseía un título obtenido en Venezuela pero sin convalidar en España a una pena de cuatro meses de prisión y una multa de otros cuatro meses a razón de seis euros diarios como autora de un delito de falsedad en documento oficial por firmar una receta con el número de colegiado de otro facultativo”. Así mismo, la Audiencia Provincial de Sevilla condenó a un facultativo por aparecer en la guía médica de una compañía aseguradora

Por otra parte, en Colombia contamos con una regulación jurídica que especifica cuáles son las acciones concretas para realizar una atención en salud. Por ello, considero que no es necesaria la promoción de un nuevo tipo penal denominado intrusismo, dada la posibilidad de reconducir estas conductas al campo de la falsedad personal.

Preguntas como ¿Quién tiene la capacidad para ejercer la actividad de la medicina en Colombia? pueden resolverse indicando que en la actualidad se encuentra la Ley 1164 del 3 de octubre de 2007 “*Por la cual se dictan disposiciones en materia del talento humano en salud*”<sup>82</sup>.

Esta ley es el fruto de un recorrido histórico-legislativo que ha desarrollado la actividad médica en nuestro país<sup>83</sup>.

Como puntos de mayor relevancia podemos destacar que, en el artículo 9<sup>[84]</sup> se crean *los colegios profesionales*<sup>[85]</sup>, instituciones que ejercerán funciones públicas como: la inscripción de los profesionales de la disciplina correspondiente en el Registro Único Nacional del Talento Humano en Salud; la expedición de tarjeta profesional como identificación única de los profesionales inscritos en el Registro Único Nacional del Talento Humano en Salud y la expedición de los permisos transitorios para el personal extranjero de salud que venga al país en misiones científicas o asistenciales de carácter humanitario.

---

como especialista, sin serlo. La resolución no acogió los argumentos del profesional, que alegó que no concurría delito de intrusismo porque el único requisito del que carecía era la homologación, no el título. Según la Audiencia de Sevilla, el hecho de que el facultativo hubiese solicitado la homologación supone que era “consciente de que actuaba ilícitamente en el ejercicio de una profesión en la que no tenía título válido para ejercerla. Al practicar la especialidad en su consulta privada al amparo de unos estudios realizados en un país no comunitario cuya homologación no le fue concedida se ponía fuera de la ley, pues no ejercía correctamente la medicina con su titulación”.

82 La reciente ley aprobada, crea los instrumentos que permitirán saber cuántos profesionales de la salud hay en Colombia para racionalizar su ejercicio y mejorar su distribución geográfica, propósito tan válido como necesario. Para ello se crea el Consejo Nacional del Talento Humano y los procesos obligatorios de recertificación profesional como método de garantía de calidad.

83 *Vid. infra*, “Apéndice”.

84 Artículo 9.º de la Ley 1164 de 2007, *De los Colegios Profesionales*:

A las profesiones del área de la salud organizadas en colegios se les asignarán las funciones públicas señaladas en la presente Ley, para lo cual deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Que tenga carácter nacional.
- b) Que tenga el mayor número de afiliados activos en la respectiva profesión.
- c) Que su estructura interna y funcionamiento sean democráticos.
- d) Que tenga un soporte científico, técnico y administrativo que le permita desarrollar las funciones.

85 En la legislación española con base en la Ley 2/1974, del 13 de febrero, “*de Colegios Profesionales*”, a los que, según su artículo 1.3 “incumbe la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación exclusiva de las mismas y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados”. Es de destacar la necesidad de que cualquier titulado en medicina y cirugía que pretenda el ejercicio profesional debe incorporarse al colegio correspondiente.

Al sancionarse la ley “[...] se consideran como profesiones del área de la salud además de las ya clasificadas, aquellas que cumplan y demuestren a través de su estructura curricular y laboral, competencias para brindar atención en salud en los procesos de promoción, prevención, tratamiento, rehabilitación y paliación [...]”<sup>86</sup>.

En Colombia, la regulación de las especialidades médicas solamente se encuentra en áreas como la anestesiología<sup>87</sup> y radiología<sup>88</sup>. Se espera que con el tiempo el legislativo emprenda la delicada labor de regular el ejercicio médico en todas sus especialidades y subespecialidades<sup>89</sup>.

Ahora bien: de la lectura del articulado de la ley en mención, se observa que en el artículo 18 se establece de una forma clara cuáles son los requisitos para el ejercicio de la profesión médica y demás ocupaciones en materia de salud; se menciona que a partir de la vigencia de la ley, para el ejercicio de actividades médicas se necesitarán los siguientes requisitos:

1. Acreditar una de las siguientes condiciones académicas:

a) Título otorgado por una institución de educación superior legalmente reconocida, para el personal en salud con formación en educación superior (técnico, tecnólogo, profesional, especialización, magister, doctorado), en los términos señalados en la Ley 30 de 1992, o la norma que la modifique adicione o sustituya.

b) Certificado otorgado por una institución de educación no formal, legalmente reconocida, para el personal auxiliar en el área de la salud, en los términos establecidos en la Ley 115 de 1994 y sus reglamentarios.

---

86 Lo anterior se encuentra consagrado en el artículo 17 en donde se dispone que

Las profesiones del área de la salud están dirigidas a brindar atención integral en salud, la cual requiere la aplicación de las competencias adquiridas en los programas de educación superior en salud. A partir de la vigencia de la presente Ley se consideran como profesiones del área de la salud además de las ya clasificadas, aquellas que cumplan y demuestren a través de su estructura curricular y laboral, competencias para brindar atención en salud en los procesos de promoción, prevención, tratamiento, rehabilitación y paliación.

Las ocupaciones corresponden a actividades funcionales de apoyo y complementación a la atención en salud con base en competencias laborales específicas relacionadas con los programas de educación no formal.

87 Regulado por la Ley 6.ª de enero de 1991, “*Por la cual se reglamenta la especialidad médica de anestesiología y se dictan otras disposiciones*”.

88 Regulado por la Ley 657 de 2001 (7 de junio), *Diario Oficial* n.º 44.450, del 9 de junio de 2001, “*Por la cual se reglamenta la especialidad médica de la radiología e imágenes diagnósticas y se dictan otras disposiciones*”.

89 *Vid.* ROSSELLI COCK y GUZMÁN MORA. “El ejercicio ilegal de la medicina”, cit. [www.medicolegal.com.co].

c) Convalidación en el caso de títulos o certificados obtenidos en el extranjero de acuerdo a las normas vigentes. Cuando existan convenios o tratados internacionales sobre reciprocidad de estudios la convalidación se acogerá a lo estipulado en éstos.

2) Estar certificado mediante la inscripción en el Registro Único Nacional.

Parágrafo 1. El personal de salud que actualmente se encuentre autorizado para ejercer una profesión u ocupación contará con un período de tres (3) años para certificarse mediante la inscripción en el Registro Único Nacional.

Parágrafo 2. Quienes a la vigencia de la presente Ley se encuentren ejerciendo competencias propias de especialidades, subespecialidades y ocupaciones del área de la salud sin el título o certificado correspondiente, contarán por una sola vez con un período de tres años para acreditar la norma de competencia académica correspondiente expedida por una institución legalmente reconocida por el Estado.

Parágrafo 3. A el personal extranjero de salud que ingrese al país en misiones científicas o de prestación de servicios con carácter humanitario, social o investigativo, se le otorgará permiso transitorio para ejercer, por el término de duración de la misión, la cual no debe superar los seis (6) meses. En casos excepcionales y debidamente demostrados el término señalado en el presente artículo podrá ser prorrogado de acuerdo con el programa a desarrollar y la reglamentación que para tal efecto se expida

Este permiso será expedido directamente por el Ministerio de la Protección Social o a través de los colegios de profesionales que tengan funciones públicas delegadas de acuerdo a la reglamentación que para el efecto expida el Ministerio de la Protección Social.

Parágrafo 4. En casos de estado de emergencia sanitaria legalmente declarada, el Ministerio de la Protección Social, podrá autorizar en forma transitoria, el ejercicio de las profesionales, especialidades y ocupaciones, teniendo en cuenta para este caso las necesidades del país y la suficiencia del talento humano que se requiere para garantizar un adecuado acceso a los servicios de salud.

Esta disposición conduce a establecer que ante la falta de uno de estos requisitos se configuraría un ejercicio ilegal de la profesión, lo cual conduciría a la posible adecuación de un delito de falsedad.

Es importante resaltar dos asuntos de vital importancia en la Ley 1164 de 2007 “Por medio de la cual se está regulando el ejercicio de la actividad médica”; éstos son: *el*

*ejercicio de las medicinas y terapias alternativas y complementarias en el artículo 19<sup>90</sup> y el ejercicio de las culturas médicas tradicionales, previsto en el artículo 20<sup>91</sup>.*

Estos dos puntos son de gran importancia y permiten delimitar el ejercicio de estas actividades, que tienen un profundo impacto en la sociedad actual. La regulación sobre estas materias connota respeto por las creencias y tradiciones indígenas<sup>92</sup>, que no son ajenas en el campo de la medicina o la curación.

Con esta nueva disposición se solventa el difícil problema de las políticas en salud en comunidades indígenas, pues si bien es cierto que es una obligación del Estado el procurar los correspondientes servicios de salud a estas comunidades, también es cierto que estos grupos minoritarios tienen derecho a preservar su cultura, sus creencias y costumbres.

---

90 El artículo 19 dispone:

Del ejercicio de las Medicinas y las terapias alternativas y complementarias. Los profesionales autorizados para ejercer una profesión del área de la salud podrán utilizar la medicina alternativa y los procedimientos de las terapias alternativas y complementarias en el ámbito de su disciplina, para lo cual deberán acreditar la respectiva certificación académica de esa norma de competencia, expedida por una institución de educación superior legalmente reconocida por el Estado.

Las ocupaciones del área de la salud de acuerdo con la respectiva certificación académica podrán ejercer las diferentes actividades funcionales de apoyo y complementación a la atención en salud que en materia de medicina y terapias alternativas y complementarias defina el Consejo Nacional del Talento Humano en Salud.

Parágrafo. Se entiende por medicina y terapias alternativas aquellas técnicas prácticas, procedimientos, enfoques o conocimientos que utilizan la estimulación del funcionamiento de las leyes naturales para la autorregulación del ser humano con el objeto de promover, prevenir, tratar y rehabilitar la salud de la población desde un pensamiento holístico.

Se consideran medicinas alternativas, entre otras, la medicina tradicional China, medicina adyurveda, medicina naturopática y la medicina homeopática. Dentro de las terapias alternativas y complementarias se consideran entre otras la herbología, acupuntura moxibustion, terapias manuales y ejercicios terapéuticos. [sic]

91 En el artículo 20, *Del ejercicio de las culturas médicas tradicionales*:

De conformidad con los artículos 7° y 8° de la Constitución Política se garantizará el respeto a las culturas médicas tradicionales propias de los diversos grupos étnicos, las cuales solo podrán ser practicadas por quienes sean reconocidos en cada una de sus culturas de acuerdo a sus propios mecanismos de regulación social.

El personal al que hace referencia este artículo deberá certificarse mediante la inscripción en el Registro Único Nacional del Talento Humano en Salud y se les otorgará la identificación única. Igualmente el Gobierno Nacional establecerá mecanismos de vigilancia y control al ejercicio de prácticas basadas en las culturas médicas tradicionales.

92 No podemos sin más negar la importancia de los curanderos, *jayanas*, brujos o chamanes dentro de una comunidad indígena. La trascendencia de los “*piaches*” de La Guajira, de los chamanes de los guahíbos del Vichada, del “*kumú*” y el “*paye*” de los tukanos del Vaupés, el “*te-eu*” de los paeces del Cauca o los curanderos de los sibundoyes del Putumayo, no tiene ninguna discusión. Ellos han sido los médicos que les han permitido sobrevivir durante siglos a los indígenas de todo el país. *Vid.* ROSSELLI COCK y GUZMÁN MORA. “El ejercicio ilegal de la medicina”, cit. [www.medicolegal.com.co].

Inteligentemente, el legislador ha optado por respetar su cultura<sup>93</sup>, que incluye conocimientos preventivos y curativos tradicionales y que por desconocimiento y convicción presuntuosa no podemos ignorar<sup>94</sup>.

Finalmente, en esta nueva ley se hace alusión al ejercicio ilegal de las profesiones y ocupaciones del área de la salud en el artículo 22<sup>[95]</sup>. Al ser esta una ley marco, y en el entendido de preverse la necesidad legislativa de crear un tipo especial que proteja el ejercicio de la actividad conforme a los requisitos legales, como ya se ha mencionado, sería éste el momento oportuno para rechazar la creación de un delito de intrusismo, para la sanción de todas aquellas conductas que se ejerzan por personas sin los correspondientes títulos legales o autorizaciones, por las razones dogmáticas y de política criminal que se vieron atrás.

De esta forma, se abre el telón para dar claras soluciones en nuestro país al existir una reglamentación que establezca quiénes pueden realizar “*actos médicos*”.

Pero mientras todo lo anterior ocurre, aquellas personas que ejercen como médico o especialista o subespecialista, de *lege ferenda* deberán ser sancionadas administrativamente y, en la actualidad, se les podrá imputar un delito de falsedad personal.

Finalmente, en aquellos sitios en donde existe el beneficio de la medicina científica (ortodoxa) o alopática (heterodoxa), no es justificable, bajo ningún punto de vista, acudir a quienes ejercen la medicina en forma empírica, salvo los casos de la medicina tradicional indígena.

Nuestra Constitución Política es sumamente clara al respecto: “*La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado*”<sup>96</sup>, y “*Es deber del Estado promover el acceso progresivo [...] a los servicios de adecuación, salud, vivienda, seguridad social*”<sup>97</sup>.

---

93 El artículo 7.º de la Constitución Política de Colombia establece: “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana”.

94 La Corte Constitucional separa expresamente lo concerniente a la existencia de brujos, chamanes y curanderos en algunas tribus indígenas, con sus prácticas ancestrales, de la pretensión de los empíricos de querer ponerse a la misma altura de los médicos tradicionales indígenas. En el mismo sentido, el Decreto 1811 del 6 de agosto de 1990 establece la diferencia entre la medicina y la medicina tradicional indígena y la medicina científica, y da algunas indicaciones para articular estos dos saberes.

95 El artículo 22 se refiere al ejercicio ilegal de las profesiones y ocupaciones del área de la salud: “Ninguna persona podrá realizar actividades de atención en salud o ejercer competencias para las cuales no esta autorizado sin los requisitos establecidos en la presente Ley”.

96 *Vid.* el artículo 49 de la Constitución Política colombiana.

97 *Vid.* ROSSELLI COCK y GUZMÁN MORA. “El ejercicio ilegal de la medicina”, cit. [www.medicolegal.com.co].

Para finalizar este apartado, debemos indicar que en la actualidad no existe en Colombia un tipo penal específico que reprima el ejercicio ilegal profesional; a pesar de ello, el Código Penal suministra la herramienta suficiente para combatir esta conducta, esto es, podría imputarse un delito de falsedad personal regulado en el artículo 296 del Código Penal.

De esta forma, pensar en la creación de un tipo penal como el establecido en el artículo 403 del Código Penal español, esto es, un tipo penal denominado intrusismo, es una opción que considero la menos indicada, pues esta conducta de *lege ferenda* debe estar fuera del derecho penal y sancionada por el derecho administrativo en el ámbito español, pues, como ya se ha indicado, se trata de prohibir el mero ejercicio de una actividad profesional sin los requisitos legales, en este caso la médica, con lo cual no se está haciendo otra cosa que elevar a bien jurídico la potestad del Estado en la expedición de títulos académicos y profesionales.

Del análisis de la actual legislación en materia sanitaria se puede apreciar que en Colombia se están presentando los medios, la estructura y el andamiaje idóneo para poder delimitar el ejercicio de la actividad médica, no sólo entre médico y profano, entre médicos especialistas (subespecialistas) y la cultura médica tradicional, lo que permitirá, sin lugar a duda, la sanción de aquellos que realicen un acto médico sin la correspondiente autorización para ello, sanción que será de carácter penal, por un delito de falsedad personal.

#### **A. El delito de falsedad personal**

Esta figura típica, regulada en el artículo 296 del Código Penal colombiano, prescribe que

El que con el fin de obtener un provecho para sí o para otro, o causar daño, sustituya o suplante a una persona o se *atribuya* nombre, edad, estado civil, o *calidad que pueda tener efectos jurídicos*, incurrirá en multa, siempre que la conducta no constituya otro delito [cursivas añadidas].

Su aplicación a los supuestos de hecho que aquí se analizan, en donde el sujeto activo se atribuye calidades que no posee, bien por no ser personal sanitario o porque aun siéndolo no posee una determinada cualificación de especialista o subespecialista, se adecua al tipo penal en mención, dado que está atribuyendo una calidad que efectivamente conlleva efectos jurídicos.

Este delito se ha ubicado doctrinariamente dentro de las falsedades personales por ser una modalidad de difícil acomodo en otro lugar, y se les ha denominado personales porque no se ejercen sobre un documento o una moneda, es decir, no se ejercen sobre un objeto material, sino que suponen en todo caso que determinadas personas se atri-



buyen, usurpan o ejercen indebidamente actividades o actos sin reunir los requisitos legales correspondientes<sup>98</sup>.

Nadie dudará de que una relación jurídica de alguna especie, o mejor, una atribución de calidad jurídica<sup>99</sup> que conlleve un efecto jurídico, puede darse en los casos de una relación que vulnera el vínculo de confianza que debe existir entre médico y paciente, además de motivar el elemento contractual dentro de una relación de prestación de servicios asistenciales. Lo anterior, dado que todos los objetos materiales sobre los que recae la acción en los delitos de falsedades (sellos o efectos timbrados, monedas, documentos públicos, documentos mercantiles, títulos profesionales, certificados, etc.) son signos que engendran esa apariencia de realidad<sup>100</sup>.

Finalmente, el delito de falsedad personal pretende proteger el interés colectivo en la identidad de las personas individualizadas, circunstancia que lo diferencia de delitos semejantes, como la estafa. En ésta el interés lesionado es particular o individual, esto es, el patrimonio económico; y en la falsedad personal puede existir ausencia del daño patrimonial, pues éste es móvil de la conducta, mas no su objeto de protección, por tanto puede faltar el daño privado y, aun cuando exista, es posible que no sea patrimonial<sup>101</sup>.

Así las cosas, el delito de estafa no recoge integralmente el delito de falsedad personal; son conductas punibles autónomas: con el primero de los reatos se protege el patrimonio económico y con el segundo, la fe pública.

## **B. Bien jurídico protegido (ubicación sistemática del tipo)**

En la doctrina mayoritaria se considera que el interés que se tutela en el delito de falsedad personal es el derecho que tiene la comunidad en general, y cada uno de sus miembros en particular, de conocer a las personas que están a su alrededor, especialmente aquellas con quienes deben establecer relaciones jurídicas de alguna especie. Así por ejemplo, se mencionan los datos identificativos, o que sirven para individualizar a una persona, como la edad, su filiación, estado civil, nacionalidad, profesión, etc.<sup>102</sup>.

98 FERNANDO PÉREZ ÁLVAREZ, CRISTINA MÉNDEZ RODRÍGUEZ y LAURA ZÚNIGA RODRÍGUEZ. *Derecho penal. Parte especial*, Ciencias de la Seguridad, Universidad de Salamanca, 2003, pp. 261-263.

99 Para autores como LUIS E. ROMERO SOTO (*La falsedad documental*, 4.ª ed., Bogotá, Temis, 1993), la calidad con efectos jurídicos “[...] debe entenderse toda situación de la persona humana a la que la ley atribuye consecuencias en derecho sobre la profesionalidad, los conceptos han estado divididos. A nuestro modo de ver, no hay duda que [sic] la profesión y el cargo hacen parte de las calidades a las que se refiere el articulado [...]”, p. 362.

100 Cfr. FRANCISCO MUÑOZ CONDE. *Derecho penal. Parte especial*, 16.ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, pp. 695-696.

101 Cfr. ROMERO SOTO. *La falsedad documental*, cit., p. 355.

102 Ídem.

### C. Naturaleza jurídica del precepto

Del análisis del artículo 296 del Código Penal colombiano se puede deducir que se trata de un delito de mera conducta o de peligro abstracto, el cual no requiere para su perfeccionamiento la obtención de un daño concreto<sup>103</sup>.

Es por lo anterior por lo que, en el ámbito de la actividad médica, para la adecuación de la conducta basta con la atribución de una calidad que pueda tener efectos jurídicos para que se perfeccione el delito, siempre que se cumpla el requisito subjetivo de obtener un provecho para sí, o para otro, y que el delito no configure un delito diferente<sup>104</sup>. Sin lugar a dudas, se trata de un delito que sólo admite modalidad comisiva dolosa.

## IV. CONCLUSIONES

En legislaciones como la española, la dificultad de encontrar un bien jurídico común a todas las profesiones amparadas por el intrusismo ha llevado a erigir en objeto de tutela el interés público, desvinculado de los intereses privados que pueden verse afectados por la conducta del intruso, cuya adecuación al principio de proporcionalidad y de prohibición de exceso resulta ciertamente cuestionable<sup>105</sup>.

De esta forma el legislador español ha vulnerado los anteriores principios al sancionar penalmente conductas que sólo lesionan bienes de carácter administrativo, que no poseen un sustrato o reconocimiento constitucional expreso o tácito, lo que implica su irrelevancia penal.

En la actualidad, en países como Colombia se están presentando las condiciones legislativas que permiten la regulación de las actividades médicas, como sus correspondientes especialidades y subespecialidades, lo que permite sancionar el ejercicio ilegal de la profesión, esto es, por medio de un delito de falsedad personal.

Lo anterior, dado que este delito sólo cabe en relación con profesiones que se hallen legalmente reglamentadas y para cuyo ejercicio se requiera un título específico. Pero será necesaria la regulación de todas y de cada una de las especialidades y subespecialidades como por ejemplo en el caso de la medicina.

En la misma forma en que la medicina científica es intervenida y juzgada con todo rigor por las autoridades, el ejercicio ilegal de la medicina debe ser frenado. El curanderismo

---

103 *Ibíd.*, p. 356.

104 *Ídem.*

105 VV. AA. ORTS BERENGUER y ROIG TORRES. "El intrusismo en las profesiones sanitarias", en BRANDARIZ GARCÍA y FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, cit., p. 163.

y la charlatanería deben desaparecer, respetando quizás algunos componentes del saber médico tradicional, dentro de su contexto étnico.

La actividad médica, como toda actividad peligrosa, no está exenta de resultados fallidos. Así, en la realización de cualquier tratamiento médico podrá constituirse un delito contra la vida o la salud (doloso o imprudente), independientemente de ser efectuado por personal médico titulado o no (intruso), pues obsérvese que se trata de distintos bienes jurídicos que se encuentran tutelados en específicos tipos penales, distintos del de intrusismo.

Ahora, de concurrir los dos supuestos, esto es, un resultado (de lesiones u homicidio) y el ejercicio del acto médico con violación de los requisitos legales, podría en Colombia ser constitutivo en la actualidad de un delito de lesiones u homicidio (imprudente o doloso) en concurso con falsedad personal<sup>106</sup>. En el caso español se aplicaría un delito de intrusismo regulado en el artículo 403 del Código Penal español en concurso con el delito de lesiones u homicidio, según el resultado.

Las anteriores consideraciones serán de aplicación a quienes intervengan sin tener la condición legal de médico. Así por ejemplo, la actuación de un estudiante medicina o de aquel médico que no ha cumplido con algún requisito administrativo para el ejercicio de ella, quien ejerce sin el cumplimiento de las pautas territoriales de su colegiatura o quien ha sido sancionado para ejercer la profesión por un tribunal de ética médica o por una pena accesoria de origen punitivo<sup>107</sup>.

Por otra parte, la experiencia española sobre esta materia considera como bien jurídico por tutelar la potestad del Estado para la expedición de títulos profesionales<sup>108</sup>, pero

---

106 *Vid.* el artículo 296 del Código Penal colombiano, que regula el tipo penal de falsedad personal.

107 Surge como interrogante si en los supuestos en donde los profesionales han sido inhabilitados para el ejercicio de su profesión constituye o no delito de intrusismo. La doctrina se muestra unánime, y así creo que debe ser, dado que estas sanciones, en su mayoría accesorias a una sanción penal, conducen a la pérdida de un derecho a ejercer una función en este caso profesional, mas no pierden su condición de profesionales, especialistas, etc. en ellas. Son partidarias de este punto de vista: SERRANO TÁRRAGA. *El delito de intrusismo profesional*, cit., pp. 84; LLORIA GARCÍA. *El delito de intrusismo profesional*, cit., pp. 327-328; y GÓMEZ RIVERO. *La responsabilidad penal del médico*, cit., p. 676.

108 A pesar de considerarse como única la posibilidad de entender la potestad del Estado para la expedición de títulos académicos y oficiales como el bien jurídico protegido y tutelado con el tipo de intrusismo, esta misma única posibilidad nos conduce a pensar en la imposibilidad de elevar a bien jurídico una función del Estado; por ello es por lo que sostenemos que conductas de este tipo deben salir de la esfera del derecho penal y ser sancionadas en la órbita administrativa. *Vid.* TERESA RODRÍGUEZ MONTAÑÉS. *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid-Centro de Estudios Judiciales-Ministerio de Justicia, 1994, p. 340: "Finalmente, estimo inadmisibles una categoría de delitos de peligro abstracto «con función meramente organizativa», en el que el legislador autorice el cumplimiento de las normas sin excepciones. Todas las normas penales han de estar orientadas a la protección de bienes jurídicos y ninguna puede tener una «mera función organizativa», pues estaríamos ante un injusto meramente formal".

debo cuestionar, como lo hacen ORST BERENGUER y ROIG TORRES<sup>109</sup>: ¿Es el interés del Estado en controlar el acceso y ejercicio de determinadas profesiones que afectan a bienes relevantes razón de peso suficiente para conferirle tutela penal?

## V. APÉNDICE

Colombia ha tenido la siguiente evolución normativa en el ámbito médico:

Desde la Ley 67 de 1935 (4 de diciembre), “Por medio de la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de medicina y cirugía”, esta es la primera norma en nuestro país que se refiere al tema de la responsabilidad médica, pues indica que la profesión del médico constituye una función social y que tanto éste como los demás profesionales serán responsables civil y penalmente no sólo por sus actos sino también por sus omisiones en el ejercicio de la profesión, y además se establecen sanciones al ejercicio ilegal de la medicina.

El Decreto 2831 del 23 de septiembre de 1954, “Por medio del cual se establece el Código de Moral Ética”. En este decreto se establece el primer código sobre ética médica en Colombia. Básicamente este decreto puso en vigencia las disposiciones que sobre deontología médica se habían aprobado en la duodécima asamblea general ordinaria de la Federación Médica Colombiana reunida en Manizales el 12 de agosto de 1954, cuyas disposiciones fueron redactadas tomando como base el Código Internacional de Ética Médica adoptado en la tercera asamblea general de la Asociación Médica Mundial.

La Ley 14 de 1962 (28 de abril), “Por medio de la cual se reglamentó el ejercicio de la medicina en Colombia”. En el artículo 12 de esta ley se establece:

El que ejerza ilegalmente la medicina y cirugía sin tener el correspondiente título de idoneidad conforme a lo previsto en el artículo 2° de esta Ley, incurrirá en prisión de seis (6) meses a dos (2) años y responderá civilmente de los perjuicios causados.

El que teniendo título de idoneidad ejerza la medicina y cirugía sin dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 3°, 4° y 6° de esta misma Ley, será sancionado por el Consejo Nacional de Profesiones Médicas y Auxiliares del Ministerio de Salud Pública con multas sucesivas que oscilarán entre cien pesos (100.00) y mil pesos (1.000.00).

Parágrafo. El Gobierno reglamentará el procedimiento para adelantar las investigaciones iniciadas por el ejercicio ilegal de la medicina y cirugía, con arreglo

---

109 Cfr. ORTS BERENGUER y ROIG TORRES. “El intrusismo en las profesiones sanitarias”, en BRANDARIZ GARCÍA y FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, cit., p. 171.

a la ley. Los extranjeros además de cumplir las penas que les fueren impuestas, serán expulsados del país.

En su artículo 13, esta ley establecía que

Ejercen ilegalmente la medicina y cirugía las personas que sin haber llenado los requisitos de la presente ley practiquen cualquier acto reservado al ejercicio de tal profesión. También serán consideradas como infractoras de las normas que las regulan, las siguientes:

- a) Las que por medio de las llamadas ciencias ocultas se dediquen a tratar enfermedades, trastornos mentales o nerviosos o de otro orden;
- b) El que con fines de lucro interprete sueños, haga pronósticos o adivinaciones o por cualquier otro medio semejante abuse de la credulidad ajena;
- c) Los médicos y cirujanos, o las personas legalmente autorizadas para ejercer dicha profesión que encubran a quienes la ejerzan ilegalmente o se asocien con ellos;
- d) Las que trabajen en ramos afines o auxiliares de medicina, como farmacéuticos, enfermeros, parteras, fisioterapeutas etc., que extralimitando el campo de sus actividades practiquen el ejercicio de aquella profesión.

Parágrafo 1. Las fórmulas firmadas por el responsable, así como sus avisos de propaganda, sus placas, murales y de anuncio profesional y sus locales o establecimientos de trabajo, constituyen plena prueba del ejercicio ilegal de la medicina.

Parágrafo 2. Se exceptuarán en lo que hace relación a interpretación de los sueños, los psicoanalistas diplomados.

Luego aparece la Ley 23 de 1981 (18 de febrero), “Por la cual se dictan normas en materia de ética médica”. El texto de esta ley fue editado por el Tribunal Nacional de Ética Médica, y tiene su antecedente en un prolongado estudio iniciado en el mes de enero de 1978, realizado conjuntamente entre funcionarios del Ministerio de Salud, representantes de la Academia Nacional de Medicina y de la Federación Médica Colombiana, que tenía como fin estructurar un Código de Ética Médica que supliera los vacíos y deficiencias de su antecesor, no sólo para el ámbito nacional, sino también para consolidar un Código Latinoamericano de Ética Médica. Este código se caracteriza por un conjunto de normas que propenden al ejercicio responsable, correcto y honesto de la medicina; para ello establece una serie de deberes y derechos de los médicos dentro de un marco filosófico y ético.

Luego la Ley 6.<sup>a</sup> de 1991, que reglamentó el ejercicio de la anestesiología.

También la Ley 657 de 2001 (7 de junio) *Diario Oficial* n.º 44.450, del 9 de junio de 2001. “Por la cual se reglamenta la especialidad médica de la radiología e imágenes diagnósticas y se dictan otras disposiciones”.

Luego vino la Ley 100 de 1993 sobre “seguridad social”.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ GARCÍA, J. “Del intrusismo”, en *La Ley*, 1983-2.

ANTOLISEI, F. *Manuale de diritto penale* (parte speciale II), Milán, 1991.

CHOCLÁN MONTALVO, J. ANTONIO. *El delito de intrusismo. Usurpación de profesiones tituladas*, Barcelona, Bosch, 1998.

COBO DEL ROSAL, MANUEL. ADPCP, 1962.

COBO DEL ROSAL, MANUEL y MANUEL QUINTANA DÍEZ. *El delito de Intrusismo (Estudio doctrinal, legislativo y jurisprudencial, especialmente en las profesiones de abogado, procurador, médico, farmacéutico, ingeniero y arquitecto)*, Madrid, Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas, 2005.

CRESPI, ALBERTO. *La responsabilità penale nel trattamento medico-chirurgico con esito infausto*, Palermo, Priulla, 1955.

FONTÁN BALESTRA, CARLOS. Derecho penal. Parte especial, 16.<sup>a</sup> ed., Buenos Aires, Lexis Nexis/Abeledo-Perrot, 2002.

GARCÍA BLÁZQUEZ, MANUEL y JUAN J. MOLINOS COBO. *Manual práctico de responsabilidad y defensa de la profesión médica (aspectos jurídicos y médico-forenses)*, 2.<sup>a</sup> ed., Granada, Comares, 1997.

GÓMEZ RIVERO, MARÍA DEL CARMEN. *La responsabilidad penal del médico*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003.

LLORIA GARCÍA, PAZ. *El delito de intrusismo profesional (bien jurídico y configuración del injusto)*, Valencia, Tirant lo Blanch, Tratados, 2001.

LUZÓN PEÑA, DIEGO MANUEL (dir.). *Enciclopedia penal básica*, Granada, Comares, 2002.

MANZINI, VINCENZO. *Trattato di diritto penale italiano*, v, VI, 1962.

MATA MARTÍN, RICARDO M. *Bienes jurídicos intermedios y delitos de peligro. Aproximación a los presupuestos de la técnica peligro para los delitos que protegen bienes jurídicos intermedios (tutela penal del medio ambiente, delitos económicos, seguridad del tráfico)*, Granada, Comares, 1997.

MÉNDEZ RODRÍGUEZ, CRISTINA. *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*, Madrid, Ministerio de Justicia-Universidad Complutense de Madrid, 1993.

MONTALVO, PEDRO J.. *Medicinas alternativas y derecho penal*, Montevideo-Buenos Aires, Faira, 2003.

MUÑOZ CONDE, FRANCISCO. *Derecho penal. Parte especial*, 16.<sup>a</sup> ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.

ORTS BERENGUER, ENRIQUE y MARGARITA ROIG TORRES. “El intrusismo en las profesiones sanitarias”, en JOSÉ ÁNGEL BRANDARIZ GARCÍA y PATRICIA FARALDO CABANA (coords.). *Responsabilidad penal del personal sanitario*, Universidad da Coruña, Área de Derecho Penal, Coruña, 2002.

ORTS BERENGUER, ENRIQUE y JOSÉ L. GONZÁLEZ CUSSAC. *Compendio de derecho penal (parte general y parte especial)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.

PALOMAR OLMEDA, ALBERTO. *Manual jurídico de la profesión médica*, Madrid, Dykinson, 1998.

PÉREZ ÁLVAREZ, FERNANDO; CRISTINA MÉNDEZ RODRÍGUEZ y LAURA ZÚÑIGA RODRÍGUEZ. *Derecho penal. Parte especial*, Ciencias de la Seguridad, Universidad de Salamanca, 2003.

QUINTANO RIPOLLÉS, ANTONIO. *Comentarios al Código Penal*, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 1966.

RAAD ALJURE, JORGE. “El ejercicio ilegal de la medicina” [[www.medilegis.com](http://www.medilegis.com)].

RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, TERESA. *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid-Centro de Estudios Judiciales-Ministerio de Justicia, 1994.

RODRÍGUEZ MOURULLO, G. *El delito de intrusismo*, RGLJ, 1969.

ROMEO CASABONA, CARLOS MARÍA. *El médico y el derecho penal I. La actividad curativa (Licitud y responsabilidad penal)*, Barcelona, 1981.

ROMERO SOTO, LUIS E. *La falsedad documental*, 4.<sup>a</sup> ed., Bogotá, Temis, 1993.

ROMO PIZARRO, OSVALDO. “La responsabilidad en el acto médico instrumental”, en el VIII Congreso Nacional de Derecho Sanitario, I Reunión Iberoamericana del Derecho Sanitario Ilustre Colegio Oficial de Médicos de Madrid (Madrid, 18, 19 y 20 de octubre de 2001).

ROSSELLI COCK, DIEGO y FERNANDO GUZMÁN MORA. “*El ejercicio ilegal de la medicina*” [www.medicolegal.com.co].

SALOM ESCRIVÁ, S. “El delito de intrusismo profesional”, en *Revista Jurídica Catalunya*, n.º 1, 1983.

SARAVIA TOLEDO, ROGELIO y JOSÉ LUIS VILLALBA. *Curso de derecho penal. Parte especial. Jurisprudencia nacional y provincial. Concordancia con los códigos latinoamericanos*, 1.<sup>a</sup> Buenos aires, Virtudes, s. f.

SERRANO TÁRRAGA, MARÍA DOLORES. *El delito de intrusismo profesional*, Madrid, Civitas, 1997.

VARSÍ ROSPIGLIOSI, ENRIQUE. *Derecho médico peruano*, Lima, Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial, 2001.