

25882 *Sala Segunda. Sentencia 277/1993, de 20 de septiembre de 1993. Recurso de amparo 211/1992. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra desestimando recurso de apelación interpuesto contra la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de la misma ciudad, condenando al recurrente, en procedimiento abreviado, como autor de un delito de usurpación de funciones. Vulneración del principio de legalidad penal: Aplicación extensiva del tipo definido en el artículo 321.1 del Código Penal.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Luis López Guerra, Presidente, don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos y don Carlos Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado,

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 211/92 promovido por don Juan José Montes Outeda, representado por el Procurador de los Tribunales don Albito Martínez Díez y asistido del Letrado don Julio Pérez Bello, contra la Sentencia de la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de 19 de diciembre de 1991, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de la misma ciudad y condenó al recurrente, en el procedimiento abreviado núm. 203/90, como autor de un delito de usurpación de funciones. Ha sido parte el Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Pontevedra, representado por el Procurador de los Tribunales don Santos de Gandarillas Carmona y asistido por el Letrado don Jorge Jordana de Pozas, y el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don José Gabaldón López, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 24 de enero de 1992, el Procurador de los Tribunales don Albito Martínez Díez interpuso, en nombre y representación de don Juan José Montes Outeda, recurso de amparo contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de 19 de diciembre de 1991, desestimatoria del recurso de apelación interpuesto contra la pronunciada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de la misma ciudad, que condenó al recurrente como autor de un delito de usurpación de funciones.

2. Los hechos de que trae causa la demanda, según se desprende de la misma y de la documentación que la acompaña, son en síntesis los siguientes:

A) El Juzgado de lo Penal núm. 2 de Pontevedra, en el procedimiento abreviado núm. 203/90 seguido a instancias del Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria, consideró probado que el recurrente constituyó, en unión con otra persona, la entidad «Inmobiliaria Teucro, S.L.», de la que era Director Gerente, en calidad de lo cual comenzó a promocionar edificios de apartamentos. Dicha sociedad, a partir de septiembre de 1987, extendió su campo de acción a la intermediación en el mercado inmobiliario entre particulares en el que el demandante asumía la promoción de la compraventa y alquiler de pisos y locales, por lo cual

percibía una comisión de los vendedores sin poseer título de A.P.I.

A raíz de lo anterior, condenó al recurrente como autor de un delito de usurpación de funciones del art. 321.1 y 2 del Código Penal a una pena de seis meses y un día de prisión menor, multa de 100.000 pesetas y costas.

B) Recurrída la Sentencia en apelación, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra desestimó el recurso y confirmó la resolución recurrida en atención a que se había practicado en el juicio oral una actividad probatoria de cargo suficiente para desvirtuarla y a que existía una suficiente argumentación en la resolución de instancia para apoyar la condena.

3. Se basa el recurso en la violación por la Sentencia recurrida de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva.

El segundo de ellos tiene como referencia la falta de motivación por ambas resoluciones de la cuestión suscitada por la defensa del recurrente en relación con la naturaleza del título que habilita para el ejercicio de la profesión de A.P.I. Ante los órganos judiciales indicó que el texto articulado publicado en desarrollo de la Ley de Bases 76/1961, reformadora del Código Penal, incurrió en una nulidad por exceso ya que, incumpliendo el mandato de la citada Ley, no recogía la necesidad de que el título exigible para la comisión del delito de usurpación de funciones fuera un título académico y no meramente oficial, como dice el art. 321 del Código Penal. En consecuencia, como la profesión de A.P.I. puede ser ejercida por personas que carecen de título académico, no le alcanza la protección penal del art. 321 del citado Código, y la Sentencia, al no dar respuesta a esta cuestión, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva.

En cuanto a la presunción de inocencia dice que la entidad «Inmobiliaria Teucro, S.L.», tenía como objeto social la promoción, contratación y ejecución de obras de construcción de viviendas y locales comerciales así como las operaciones complementarias o accesorias de las anteriores. Como quiera que las ventas que figurar en autos se realizaron a través de esta sociedad y eran relativas a viviendas y solares propiedad de la misma, no ha existido prueba de que el recurrente haya intervenido en el tráfico inmobiliario. El recurrente, al participar en nombre de la sociedad en la venta de bienes de los que ésta era propietaria, no ha realizado ninguna actividad de intermediación en el tráfico inmobiliario propia de los AA.PP.II. Se le ha condenado, pues, sin prueba, lo que determina una vulneración del derecho constitucional a la presunción de inocencia.

Termina pidiendo que se anulen las sentencias impugnadas y que se suspenda la ejecución de las mismas en tanto se resuelve el presente recurso de amparo.

4. Por providencia de 6 de abril de 1992, la Sección Cuarta de la Sala Segunda de este Tribunal acordó, conforme determina el art. 50.5 LOTC, conceder al recurrente un plazo de diez días para que aportase copia del escrito de apelación, acta de la vista del recurso y acreditase la fecha de notificación de la Sentencia de segunda instancia a la representación del recurrente. Una vez cumplido dicho requerimiento, mediante providencia de la Sección Tercera de la Sala Segunda de este Tribunal, de 19 de octubre de 1992, se acordó admitir a trámite la presente demanda de amparo, así como, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, dirigir comunicación a la Audiencia Provincial y al Juzgado de lo Penal para que remitiesen certificación o copia averada correspondientes al rollo de apelación núm. 77/91 y al proce-

dimiento abreviado núm. 203/90, respectivamente. De igual manera, interesó de este último órgano el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el proceso judicial para que pudiesen comparecer, en plazo de diez días, en este recurso de amparo.

5. A través de una providencia de la misma fecha, la Sección acordó formar la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión y, de acuerdo con lo que dispone el art. 56.2 LOTC, conceder un plazo común de tres días al solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal para que alegasen lo pertinente sobre dicha suspensión. Una vez remitidas sus respectivas alegaciones, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por Auto de 16 de noviembre de 1992, resolvió suspender la ejecución de las Sentencias impugnadas en lo relativo a la pena privativa de libertad y accesorias impuestas en ella.

6. Mediante providencia de 11 de febrero de 1993, la Sección acordó tener por personado al Procurador don Santos de Gandarillas Carmona, en nombre del Colegio Oficial de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Pontevedra y acusar recibo de las actuaciones remitidas por los órganos judiciales. Igualmente acordó dar vista de las mismas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que presentasen las alegaciones que estimaran pertinentes conforme determina el art. 52.1 LOTC.

7. El demandante presentó sus alegaciones en escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 9 de marzo de 1993. En ellas, en síntesis, ratifica su demanda inicial.

8. Mediante escrito registrado el 5 de marzo de 1993, la representación del Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Pontevedra sostiene en primer lugar que los órganos judiciales han examinado y resuelto el alcance y sentido que se debe dar al concepto de «título» contenido en el art. 321 del Código Penal. Es ocioso a su juicio pretender que el citado artículo sancione sólo las funciones propias de una profesión que requiera título académico porque, de un lado, los términos del precepto son claros, y, de otro, porque para ejercer la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria es necesario estar en posesión de título académico superior. Este es el criterio sostenido, en lo demás, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo por lo que, resuelta dicha cuestión y cuantas otras le fueron sometidas por las partes, no se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva.

En segundo lugar, de la actividad probatoria desplegada por la acusación particular y por el Ministerio Fiscal se deducen los hechos probados de la Sentencia. De aquí que tampoco se haya infringido el derecho a la presunción de inocencia.

Concluye pidiendo que se dicte Sentencia denegando el amparo solicitado.

9. El Ministerio Fiscal, en escrito presentado el 10 de marzo de 1993, mantiene que la alegada falta de motivación de las Sentencias recurridas es inconsistente pues los órganos judiciales razonaron extensamente sobre la interpretación que debe darse a la expresión «título» empleada por el art. 321 Código Penal, motivo por el cual cabe rechazar la queja por vulneración de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). No obstante, considera que podría sostenerse la quiebra del principio de legalidad penal (art. 25.1 C.E.) con base a los alegatos utilizados por la propia demanda, pero la interpretación realizada en las Sentencias impugnadas acerca de que la titulación exigida para ejercer la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria es académica se acomoda a las exigencias de dicho principio, lo que hace situarnos ante un problema de estricta legalidad ordinaria.

Con respecto a la segunda violación denunciada, apunta a que el propio acusado reconoció haber ejercido actos de intermediación remunerados en el mercado inmobiliario, y ello constituye una prueba de cargo suficiente para destruir la presunción de inocencia.

En definitiva, interesa la desestimación del recurso de amparo.

10. Por providencia de 16 de septiembre de 1993, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes.

II. Fundamentos jurídicos

Unico.—La cuestión que aquí se plantea es idéntica a la resuelta en la STC del Pleno de este Tribunal 111/1993. Sostiene el recurrente que la condena que se le ha impuesto parte de una interpretación extensiva del término «título» utilizado por el art. 321 del Código Penal que rebasa la autorización concedida por la Ley de Bases 79/1961, de 23 de diciembre. En la Sentencia del Pleno antes citada y en las que, como consecuencia de ella, recayeron en las SSTC 131/1993, 132/1993, 133/1993, 134/1993, 135/1993, 136/1993, 137/1993, 138/1993, 139/1993, y 140/1993, de la Sala Primera de este Tribunal, se decía que la subsunción en el art. 321.1 del Código Penal del ejercicio de actos propios de la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria, sin poseer la correspondiente titulación oficial, obedece a una interpretación extensiva de dicho precepto que resulta incompatible con las exigencias dimanantes del principio de legalidad consagrado en el art. 25.1 C.E., en virtud de las cuales el «título» al que dicha norma se refiere ha de identificarse con un «título académico». Como quiera que la titulación exigida para ejercer la profesión de Agente de la Propiedad Inmobiliaria no es «académica», la conducta de quien realiza actos propios de dicha profesión sin poseer la capacitación oficial que para ello se requiere no puede ser incluida dentro del delito de intrusismo.

No es otra la situación de hecho contemplada por la resolución que ahora se recurre en amparo. El demandante ha sido condenado como autor de un delito tipificado en el art. 321.1 del Código Penal por ejercer actos propios de la profesión de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria sin poseer título para ello, lo que nos lleva a concluir, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial antes expuesta, que la aplicación judicial de la norma punitiva realizada en este caso constituye una interpretación extensiva *in malam partem* del término «título» contenido en dicho precepto. Dicha aplicación extensiva excede de los estrictos límites de la legalidad ordinaria para incidir sobre principios y valores constitucionales protegidos por el art. 25.1 de la Constitución. De aquí que el recurso de amparo, sin necesidad de mayores consideraciones, haya de ser estimado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Juan José Montes Outeda y, en su virtud:

1. Reconocer el derecho del recurrente a no ser condenado por un hecho que no constituya delito.

2. Declarar la nulidad de las Sentencias dictadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Pontevedra y por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de esta

misma ciudad recaídas en el procedimiento abreviado núm. 203/90.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinte de septiembre de mil novecientos noventa y tres.—Luis López Guerra, Eugenio Díaz Eimil, Alvaro Rodríguez Bereijo, José Gabaldón López, Julio Diego González Campos y Carles Viver Pi-Sunyer.—Firmados y rubricados.

25883 Pleno. Sentencia 278/1993, de 23 de septiembre de 1993. Conflicto positivo de competencia 200/1986. Promovido por el Gobierno de la Nación frente al Decreto 270/1985, de 19 de septiembre, de la Generalidad de Cataluña, regulador en el ámbito territorial de Cataluña de las actividades relativas a la televisión.

El Pleno del Tribunal Constitucional compuesto por don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Presidente; don Luis López Guerra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don Vicente Gimeno Sendra, don José Gabaldón López, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Pedro Cruz Villalón y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el conflicto positivo de competencia núm. 200/86, planteado por el Gobierno de la Nación, representado por el Abogado del Estado, frente al Decreto 270/1985, de 19 de septiembre, de la Generalidad de Cataluña, regulador en el ámbito territorial de Cataluña de las actividades relativas a la televisión. Ha comparecido la Abogada de la Generalidad de Cataluña, doña Mercedes Curull Martínez, en representación del Consejo Ejecutivo de aquella, y ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Gimeno Sendra, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 24 de febrero de 1986 y presentado en el Juzgado de Guardia el día 21 anterior, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, promovió conflicto positivo de competencia frente al Decreto de la Generalidad de Cataluña núm. 270/1985, de 19 de septiembre, regulador en el ámbito territorial de Cataluña de las actividades relativas a la televisión.

2. Los términos del presente conflicto y su fundamentación jurídica resultan ser los siguientes, según se fijan en la demanda y en la documentación que a ella se adjunta:

A) Según el Preámbulo del Decreto objeto de conflicto, se pretende con él regular la actuación administrativa sobre aquellas actividades que puedan afectar al servicio público constituido por el medio televisivo «la gestión del cual no es susceptible, actualmente, de ser cedida a personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, salvo en las concesiones hechas por ley a las

Comunidades Autónomas». Invoca dicho Preámbulo el art. 16 del Estatuto de Autonomía de Cataluña y el Decreto 373/1984, de 17 de diciembre, de modificación del Servicio de Régimen Jurídico de Radio y Televisión, así como los términos establecidos en la Ley 4/1980, de 10 de enero, de Estatuto de la Radio y la Televisión. De acuerdo con el art. 1 del Decreto, su ámbito de aplicación abarca «la realización y/o transmisión simultánea de imágenes y sonidos, mediante ondas o cables, destinados al público en general o a un sector de éste, cualquiera que sea su finalidad, que no disponga de concesión legalmente otorgada de acuerdo con la Ley ... del Estatuto de Radio y Televisión». En el art. 2 se determina que la responsabilidad administrativa por las actividades precitadas corresponde a la persona física o jurídica titular de la actividad o propietaria de los equipos e instalaciones y que conozca su destino. Finalmente, el art. 3 y último del Decreto faculta a la Secretaría General de la Presidencia para adoptar las medidas necesarias con el fin de interrumpir cualquier sistema emisor o transmisor de televisión que no disponga de la correspondiente concesión administrativa, y ordenar el precintado de los equipos y, en su caso, el depósito de los mismos en las dependencias públicas que se determine. Efectuado de manera infructuosa el trámite de requerimiento previo, considera el Gobierno de la Nación que en virtud de este Decreto el ejecutivo catalán ha invadido competencias que corresponden al Estado.

Ello es así puesto que el Estatuto de la Radio y la Televisión atribuye al Estado con carácter exclusivo la titularidad del servicio público de la televisión, atribución que supone que las inherentes facultades de vigilancia y control deben corresponder también al Estado; mientras las Comunidades Autónomas solamente pueden gestionar y controlar el tercer canal, tal y como ha sido regulado en la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, de Regulación del Tercer Canal.

Es igualmente preciso traer a colación la competencia estatal en materia de telecomunicaciones que recoge el art. 149.1.21 de la Constitución, pues la emisión clandestina de señales televisivas implica la utilización de mecanismos propios de la radiocomunicación, como son la ocupación del espacio radioeléctrico a través de unas frecuencias y potencias determinadas.

B) El art. 16.3 del Estatuto de Autonomía precisa que la Generalidad podrá regular, crear y mantener su propia televisión en los términos establecidos en los apartados anteriores de ese artículo, según los cuales corresponde a la Generalidad el desarrollo legislativo y la ejecución del régimen de radiodifusión (radio y televisión) en el marco de las normas básicas del Estado, y en los términos y casos establecidos en la ley que regule el Estatuto Jurídico de la Radio y la Televisión. En este sentido, el art. 2.2 de este Estatuto establece que el Gobierno podrá conceder a las Comunidades Autónomas, previa autorización por Ley, la gestión directa de un canal de televisión de titularidad estatal y ámbito territorial o autonómico; y la Disposición adicional cuarta prevé la puesta en funcionamiento de este tercer canal regional, que ya se ha dicho ordena la Ley 46/1983. Según la Disposición adicional sexta de esta Ley Reguladora del Tercer Canal, los Gobiernos Autonómicos solicitarán la concesión del Gobierno de la Nación, quien la otorgará mediante un Real Decreto en el que se prevean las medidas necesarias para su puesta en funcionamiento. En desarrollo de cuanto precede, se dictó el Real Decreto 2296/1984, de 26 de diciembre, por el cual se concedió la gestión directa de un tercer canal de radio y televisión a la Generalidad de Cataluña; y hay que recordar que previamente se había dictado por ésta la Ley de 30 de mayo de 1983, por la cual se