|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 230/2000 |
| Fecha | de 3 de octubre de 2000 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Pedro Cruz Villalón, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio D. González Campos, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás Salvador Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez y doña María Emilia Casas Baamonde. |
| Núm. de registro | 2122-2000 |
| Asunto | Conflicto positivo de competencia 2.122/2000 |
| Fallo | En su virtud, el Pleno del Tribunal acuerda levantar la suspensión de los arts. 16.1 e) y 19.1, primer párrafo, del Decreto de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha 54/2000, de 21 de marzo, sobre régimen jurídico de las televisiones locales porondas terrestres, y mantener la suspensión de la vigencia de la Disposición transitoria única, apartado cuarto, de dicho Decreto. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro de este Tribunal el día 11 de abril de 2000, el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, interpuso conflicto positivo de competencia en relación con los arts. 16.1 e); 19.1, primer párrafo; y Disposición transitoria única, apartado 4, del Decreto 54/2000, de 21 de marzo, de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha sobre régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres.

En el escrito de demanda se hizo invocación expresa del art. 161.2 CE a los efectos de que se acordase la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados.

2. La Sección Segunda del Pleno, por providencia de 3 de mayo de 2000, acordó admitir a trámite el conflicto positivo de competencia, dar traslado de la demanda y documentos presentados, de conformidad con lo establecido en el art. 82.2 LOTC, al Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha al objeto de que en el plazo de veinte días pudiera personarse en el proceso y formular alegaciones, así como tener por invocado por el Gobierno el art. 161.2 de la Constitución, lo que, según el art. 64.2 LOTC, produce la suspensión de los preceptos impugnados desde el día de la interposición del conflicto, comunicando a la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha la incoación del conflicto y acordando publicar dicha incoación en el "Boletín Oficial del Estado" y en el "Diario Oficial de Castilla La Mancha".

3. El Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha, mediante escrito presentado en el Tribunal el día 1 de junio de 2000, se personó en el procedimiento y formuló alegaciones solicitando que se dicte Sentencia desestimando el conflicto positivo de competencia.

4. La Sección Segunda, por providencia de 11 de julio de 2000, acordó oír a las partes personadas en el proceso para que, en el plazo de cinco días, expongan lo que consideren conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los preceptos objeto del conflicto.

5. El Abogado del Estado, en escrito registrado el día 25 de julio de 2000, solicitó el mantenimiento de la suspensión en razón a los argumentos que se resumen a continuación.

Tras poner de relieve que, de acuerdo con la reiterada doctrina de este Tribunal, el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de los preceptos impugnados debe decidirse teniendo en cuenta los perjuicios que para los intereses públicos y, en su caso, para los particulares afectados pudieran derivarse de una u otra medida, la irreparabilidad de dichas consecuencias y, en todo caso, sin prejuzgar el fondo del asunto, pasa a exponer los perjuicios que se producirían en relación con cada uno de los preceptos objeto del conflicto.

a) En cuanto al art. 16.1.e), comienza fijando el objeto de la discrepancia que se concreta en el deber del concesionario del servicio de televisión de facilitar a la Administración autonómica la verificación del cumplimiento de "los compromisos, la normativa y las condiciones técnicas de la concesión".

El levantamiento de la suspensión de este precepto determinaría que fuera una autoridad autonómica la que controle el cumplimiento de las condiciones técnicas que debe satisfacer el concesionario, ignorando que la gestión y control del dominio público radioeléctrico han de realizarse de modo unitario por el Estado (STC 168/1993, FJ 4). La quiebra de esa gestión unitaria perturbaría los diversos usos de dicho espectro (seguridad de las comunicaciones, seguridad del tráfico aéreo, salvaguarda del orden público y seguridad de las personas), además del uso específicamente televisivo.

Con ello se confundiría a los propios concesionarios acerca de la Administración competente para inspeccionar las instalaciones y demás condiciones técnicas y se perjudicaría a las personas o entidades que utilicen el espectro radioeléctrico en todo el territorio del Estado o en zonas limítrofes a Castilla La Mancha.

Por el contrario, el mantenimiento de la suspensión sólo tendría como efecto restringir la capacidad de comprobación autonómica, limitándola a los aspectos relativos a la prestación del servicio y no en lo atinente a los requisitos técnicos del espectro.

b) El art. 19.1, primer párrafo, se remite al régimen sancionador previsto en los arts. 76 a 83 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones. Debe tenerse en cuenta que el art. 1 de dicha Ley ciñe su ámbito de aplicación al ámbito material de las "telecomunicaciones ", competencia del Estado, excluyendo expresamente de su regulación el régimen aplicable a la radio y la televisión (art. 149.1.27 CE), único ámbito de competencia de la Comunidad Autónoma.

Por tanto, el levantamiento de la suspensión de la eficacia de este artículo determinaría que los concesionarios del servicio de televisión se habrán de sujetar a un régimen de infracciones y sanciones previstas para otros supuestos de hecho, es decir, para actividades distintas a las propias de la prestación de aquel servicio.

Por el contrario, el mantenimiento de la suspensión de este artículo no conlleva ningún perjuicio para la Comunidad autónoma, ni tampoco para los concesionarios.

c) La Disposición transitoria única, apartado 4, autoriza transitoriamente a seguir emitiendo a las emisoras "que estuvieran en funcionamiento con anterioridad a la entrada en vigor de la presente norma". El levantamiento de la suspensión de esta disposición puede perturbar el uso del espectro radioeléctrico por otros operadores, ya que la Ley 41/1995, de Televisión Local por Ondas Terrestres sólo permite la emisión transitoria a las emisoras que estuviesen funcionando "con anterioridad al 1 de enero de 1995".

Por tanto, de levantarse la suspensión, las emisoras afectadas podrían estar ocupando frecuencias destinadas a otros usos o a otros operadores, perjudicando la racional planificación del espectro radioeléctrico, que ha de ajustarse al Plan Nacional de Televisión Digital aprobado por Real Decreto 2169/1998, de 8 de octubre.

También manifiesta la representación procesal del Estado que en el momento de dictarse el Decreto autonómico impugnado existían varios expedientes tramitados por el Estado por el mal uso del espectro radioeléctrico realizado por varias emisoras de Castilla La Mancha, a las que parece que se quiere legitimar a través de esta norma.

Con el fin de ilustrar acerca de la complejidad del proceso de planificación del espectro radioeléctrico, el abogado del Estado describe a continuación dicho proceso, que se realiza en tres fases.

La primera de ellas implica el análisis de la disponibilidad de dicho espectro, la cual es limitada, pues es necesario usar determinadas bandas de frecuencia para los distintos usos. La existencia de estaciones de televisión no autorizadas agrava los problemas de utilización, siendo necesario realizar los estudios técnicos pertinentes antes de asignar la frecuencia correspondiente, sin cuya asignación previa no puede otorgarse la concesión para la prestación del servicio (art. 10.1 de la Ley de Televisión Local por Ondas Terrestres). En todo caso, y con carácter previo a la asignación de la frecuencia, es necesario realizar una comprobación acerca de la compatibilidad radioeléctrica de la frecuencia que se pretenda asignar, pues la disponibilidad es limitada y pueden quedar afectados los ámbitos local, nacional e internacional. Tras ello, procede realizar la concreta asignación de frecuencia que, de este modo, posibilita una adecuada calidad del servicio y la no interferencia con otros usos.

Termina su alegato el Abogado del Estado manifestando que adjunta un informe técnico de la Subdirección General de Recursos Escasos de la antigua Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Fomento, de 28 de abril de 2000, con el fin de mejor ilustrar los argumentos aducidos.

6. Con fecha 28 de julio de 2000, el Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha presenta sus alegaciones, solicitando que se levante la suspensión de los preceptos impugnados con los argumentos que a continuación se exponen.

En primer lugar alude a la doctrina del Tribunal acerca de este tipo de incidentes, recordando que se trata de un privilegio procesal del Gobierno de la Nación que, por ello, tiene carácter excepcional (AATC 71/1986 175/1986, 276/1987, entre otros), de modo que el levantamiento de la suspensión procederá siempre que como consecuencia de ello no se deriven graves perjuicios para el interés general o para los intereses de los particulares (AATC 175/1986, 892/1988 y 415/1989) y sin entrar a prejuzgar el fondo del asunto.

En relación con el art. 16.1 e), manifiesta que tiene como necesaria referencia a las concesiones ya otorgadas, lo que presupone que se han respetado las competencias estatales para asignar frecuencias y potencias y para realizar las inspecciones y controles previstos en el art. 11 de la Ley 41/1995, de 22 de septiembre, sobre régimen jurídico del servicio de televisión local por ondas terrestres, inspecciones que han de realizarse con carácter previo al comienzo de las emisiones, lo cual es respetado por los arts. 6.2 y 10.6 del Decreto 54/2000 impugnado.

Teniendo ello en cuenta, según la representación procesal autonómica, nada impide que una vez otorgada la concesión por la Comunidad Autónoma ésta pueda controlar el cumplimiento de las condiciones técnicas de la misma, sin que ello genere ningún perjuicio al interés general representado por el Gobierno de la Nación, puesto que la inspección autonómica se limita a controlar si se siguen cumpliendo las condiciones técnicas que posibilitaron el otorgamiento de la concesión que otorga la Comunidad Autónoma y que tiene lugar tras la aprobación previa de dichas condiciones por la Administración del Estado.

En cuanto al art. 19.1, primer párrafo, sostiene que se limita a remitirse al régimen sancionador previsto en los arts. 76 a 83 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, de lo cual difícilmente pueden derivarse perjuicios irreparables para los intereses del Gobierno, ya que el precepto autonómico no habilita a la Comunidad Autónoma a imponer las correspondientes sanciones, toda vez que los arts. 76.1 y 82.2 de la Ley estatal objeto de la remisión atribuyen la potestad sancionadora inequívocamente al Ministerio de Fomento y a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en sus respectivos ámbitos de competencia.

Por último, la Disposición transitoria única, apartado 4, que permite la actividad transitoria de las emisoras de televisión local por ondas terrestres que estaban en funcionamiento en el momento de su entrada en vigor, no supone tampoco ningún perjuicio para los intereses generales puesto que se limita a mantener el "status quo" existente, ya que las emisoras afectadas vienen funcionando "de facto", sin que el Gobierno de la Nación haya establecido aún el procedimiento de asignación de las frecuencias, ni, por tanto, asignado las mismas, lo que vacía de contenido la competencia de la Comunidad Autónoma. En cualquier caso, continua aduciendo la representación procesal autonómica, la Comunidad Autónoma no podrá otorgar la oportuna concesión administrativa hasta el momento en que el Ministerio de Fomento haya asignado la frecuencia correspondiente, de modo que si no obtuvieran esta última, tampoco les sería otorgada la concesión y deberían dejar de emitir. El Letrado autonómico termina sus alegaciones manifestando que el levantamiento de la suspensión no lesiona los intereses particulares, mientras que si dicha suspensión se mantuviera se producirían perjuicios para los intereses autonómicos, ya que se impediría que una ley autonómica desplegara sus efectos, a lo que añade el hecho de que la inactividad reglamentaria del Gobierno determina el vaciamiento de la competencia concesional autonómica, ya que las únicas emisoras que gozan de título habilitante para la emisión son las que ya emitían el día 1 de enero de 1995.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es determinar, de acuerdo con el art. 161.2 CE, si procede mantener o levantar la suspensión de la vigencia que afecta a los arts. 16.1 e); 19.1, primer párrafo; y Disposición transitoria única, apartado 4, del Decreto 54/2000, de 21 de marzo, sobre régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres, suspensión que fue acordada por este Tribunal en virtud de la invocación expresa del art. 161.2 CE que hizo el Abogado del Estado al formalizar el recurso de inconstitucionalidad.

2. Sobre este tipo de incidentes de suspensión existe una consolidada doctrina constitucional, según la cual para su resolución es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentren afectados, tanto el general y público, como el particular o privado de las personas afectadas, y, de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que se irrogan del mantenimiento o levantamiento de la suspensión. Esta valoración debe efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda. En este sentido, ha de recordarse que el mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno, a quien se debe la iniciativa, aporte y razone con detalle los argumentos que la justifiquen (AATC 329/1992, 243/1993, 46/1994, 251/1996, 44/1998, entre otros muchos).

3. El art. 16.1 e) atribuye al órgano autonómico competente en materia de comunicaciones la verificación del cumplimiento de las "condiciones técnicas" de la concesión.

El Abogado del Estado solicita el mantenimiento de la suspensión, ya que las "condiciones técnicas" se refieren al espectro radioeléctrico, asegurando el empleo de las frecuencias que en cada caso resultan adecuadas, lo cual se inscribe en un ámbito material que es de competencia estatal. La intervención autonómica en la inspección y control de dichas "condiciones técnicas" perturbaría el adecuado uso del espectro radioeléctrico, que se proyecta en múltiples finalidades, además de la específica del servicio de televisión, según se ha expuesto en el Antecedente quinto.

Por el contrario, para la representación autonómica debe levantarse la suspensión del precepto, puesto que la supervisión que se atribuye a la Comunidad Autónoma no es la de carácter previo que determina la utilización del espectro radioeléctrico, y que realiza el Estado, sino la conectada a una fase posterior a la concesión del servicio, que realiza la Comunidad Autónoma, y que tiene como exclusiva finalidad el mantenimiento de las circunstancias que motivaron dicho otorgamiento concesional y que en lo relativo a las "condiciones técnicas" son las aprobadas por el Estado.

Puesto que la resolución de este incidente debe prescindir del enjuiciamiento sobre la cuestión de fondo que se debate y atender tan sólo a los perjuicios que para el interés general y particular pueda derivarse de una u otra decisión, pero sin perder de vista que las normas autonómicas están dotadas de presunción de legitimidad, es claro que las verificaciones autonómicas sólo perturbarían el interés general o público conectado a la adecuada utilización del espectro radioeléctrico cuando de las mismas se derivaran actuaciones que alteraran los términos en que se otorgó la concesión, pero no cuando, como en el caso presente, se enderezan al "cumplimiento de los compromisos, normativa y condiciones técnicas de la concesión", siendo las "condiciones técnicas" las fijadas por el Estado, pues en ello no discrepan las respectivas representaciones procesales. Incluso en la hipótesis apuntada de actuaciones autonómicas que pudieran perturbar las expresadas "condiciones técnicas", el Estado podría enervarlas reaccionando contra ellas, según venimos sosteniendo (AATC 287/1999, FJ 5, 312/1999, FJ 2 y 200/2000, FJ 4). Por tanto, procede levantar la suspensión de este artículo.

4. El art. 19, apartado 1, primer párrafo, considera aplicable, por remisión, el régimen sancionador "previsto en los arts. 76 a 83 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones".

El Abogado del Estado considera que el expresado régimen sancionador no es propio del ámbito competencial autonómico, el de los "medios de comunicación social", sino del de las "telecomunicaciones", por lo que la norma impugnada no puede remitir a un régimen sancionador previsto para supuestos de hecho diferentes a la prestación del servicio de televisión, que constituye, propiamente, el objeto de regulación del Decreto 54/2000 objeto del conflicto. Por ello, los concesionarios sufrirán perjuicios irreparables si se les aplicara dicho régimen sancionador.

El Letrado autonómico, por su parte, rechaza los posibles perjuicios vinculados al levantamiento de la suspensión. Ni los intereses generales ni los particulares sufrirían lesión irreparable, en su opinión, pues según los arts. 76.1 y 82.1 de la citada Ley 11/1998, la potestad sancionadora que se cuestiona no corresponde a la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha, sino, precisamente, al Ministerio de Fomento y a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en el ámbito de sus competencias respectivas.

El Abogado del Estado no discrepa de que la Comunidad Autónoma puede ejercer la potestad sancionadora en relación con las posibles infracciones de "la legislación de contratos de las Administraciones públicas" ni de los correspondientes de la "Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 89/552/CEE, modificada por la Ley 22/1999, de 7 de junio" (referencias incluidas en el primer párrafo del art. 19.1 del decreto 54/2000), ciñendo su objeción a la competencia sancionadora autonómica en relación con los arts. 76 a 83 de la Ley 11/1998, a la que conecta los perjuicios antedichos.

Es claro que, de atender a lo expuesto por la representación procesal autonómica, ningún perjuicio se derivaría para el interés general o particular del levantamiento de la suspensión, ya que la remisión normativa operada no implicaría alteración de los órganos competentes para ejercer la potestad sancionadora, que son los que prevé la norma estatal, según ya se ha dicho.

Sin embargo, si la situación se planteara en los términos aducidos por el Abogado del Estado, ya hemos declarado que "la dualidad de órganos sancionadores es consecuencia de la existencia de dos normativas diferentes, la estatal y la autonómica, dotadas ambas de presunción de legitimidad y ... que ya existen precedentes de levantamiento de la suspensión de normas autonómicas atributivas de la potestad sancionadora a órganos propios (ATC 390/1988, FJ 2)" (ATC 200/2000, FJ 4).

En este caso, con independencia de la valoración que pueda merecer en su momento la remisión normativa efectuada, no puede desconocerse que el Estado podrá oponerse, a través de la oportuna impugnación ante este Tribunal, a las actuaciones sancionadoras autonómicas que considere que invaden sus competencias, las cuales, normalmente, por su carácter económico podrán ser resarcibles (ATC 46/1999, FJ 2, con cita del ATC 282/1998, entre otros muchos). En conclusión, procede también el levantamiento de la suspensión del art. 19.1, primer párrafo.

5. La Disposición transitoria única dispone que "transitoriamente y hasta la fecha en que se otorguen las correspondientes concesiones administrativas, las emisoras de televisión local por ondas terrestres en funcionamiento con anterioridad a la entrada en vigor de la presente norma podrán seguir en funcionamiento y emitir en su correspondiente ámbito de cobertura".

Ambas representaciones procesales coinciden en afirmar que en la actualidad existen emisoras de televisión local en funcionamiento sin disponer de la correspondiente concesión. Pero mientras que el Abogado del Estado considera que la Disposición transitoria única legitima la existencia de emisoras que por no estar debidamente autorizadas perturban el uso del espectro radioeléctrico afectando negativamente, si se levantara su suspensión, a los usos del mismo de igual o diferente naturaleza, la representación autonómica considera que no se derivaría ningún perjuicio del levantamiento de la suspensión, por cuanto las emisoras afectadas vienen funcionando de facto sin autorización y no obtendrán la oportuna concesión hasta que el Estado no les autorice la utilización de la correspondiente frecuencia.

Así pues, la representación procesal autonómica no cuestiona la necesidad de que a las emisoras afectadas se les debe asignar por la Administración General del Estado la frecuencia en que han de realizar sus emisiones, requisito previo para que la Comunidad Autónoma pueda otorgar las concesiones de funcionamiento. Con independencia de que dichas emisoras hayan venido emitiendo hasta el momento sin disponer de las autorizaciones y concesiones correspondientes, no puede aceptarse el criterio de la representación autonómica de que la disposición ahora analizada, al no alterar la situación existente de hecho, no produce perjuicios al interés general, ya que genera una apariencia de legalidad que puede perturbar la tramitación de expedientes abiertos por la Administración estatal y la decisión correspondiente, perturbando incluso la aplicación de las sanciones legalmente previstas para estos casos (art. 79.1 de la Ley 11/1998, de 24 de abril de 1998, General de Telecomunicaciones), sin que nos encontremos en este caso con una disparidad normativa, sustantiva y sancionadora, del Estado y de la Comunidad Autónoma, fruto de una discrepancia competencial al respecto, pues, como se ha expuesto, el Letrado autonómico no cuestiona que sea el Estado quien deba otorgar las frecuencias en que pueden emitir las emisoras.

En conclusión, aunque no altere la situación existente, y precisamente por ello, debe mantenerse la suspensión del precepto a fin de que se adopte la decisión oportuna sobre tal situación, pues "son mayores los perjuicios que puede producir la ruptura del statu quo existente en el espacio radioeléctrico nacional, como ocurriría si accediéramos a la pretensión del levantamiento de la suspensión, que los que pueden seguirse del hecho de que la situación jurídica y de facto hasta ahora vigente ... subsista" (ATC 659/1986, FJ único).

ACUERDA

En su virtud, el Pleno del Tribunal acuerda levantar la suspensión de los arts. 16.1 e) y 19.1, primer párrafo, del Decreto de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha 54/2000, de 21 de marzo, sobre régimen jurídico de las televisiones locales por

ondas terrestres, y mantener la suspensión de la vigencia de la Disposición transitoria única, apartado cuarto, de dicho Decreto.

Madrid, a tres de octubre de dos mil