

1. Disposiciones generales

PRESIDENCIA

LEY 7/2016, de 20 de septiembre, por la que se articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares.

LA PRESIDENTA DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA A TODOS LOS QUE LA PRESENTE VIEREN, SABED:

Que el Parlamento de Andalucía ha aprobado y yo, en nombre del Rey y por la autoridad que me confieren la Constitución y el Estatuto de Autonomía, promulgo y ordeno la publicación de la siguiente

LEY POR LA QUE SE ARTICULA UN PERÍODO TRANSITORIO PARA GARANTIZAR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TELEVISIÓN DIGITAL TERRESTRE DE ÁMBITO LOCAL EN ANDALUCÍA GESTIONADO POR PARTICULARES

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

De conformidad con la competencia reconocida en el artículo 69.4 del vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía –trasunto de la ya prevista en el artículo 16 del anterior texto estatutario previo a su reforma–, y con el fin de dotar a la Comunidad Autónoma de Andalucía de un marco normativo que sustentara la transición de la televisión analógica a la televisión digital terrestre, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprobó el Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía (BOJA núm. 15, de 24 de enero).

Determinados preceptos de dicho decreto fueron objeto de impugnación por la Administración General del Estado al considerar que vulneraban competencias que entendía de carácter exclusivo, esencialmente referidas a cuestiones técnicas de gestión del espectro.

Esta impugnación fue resuelta en primera instancia por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, recurso núm. 1159/06, que por sentencia de 11 de junio de 2007 estimó parcialmente el recurso interpuesto por la Administración General del Estado y anuló los artículos 12, 13, 23.2, 40, 41.5.º y 6.º, 47 y la disposición transitoria única del Decreto 1/2006 citado. Esta sentencia fue recurrida en casación por la Junta de Andalucía, recurso núm. 4181/2007, que fue resuelto por el Tribunal Supremo mediante sentencia de 16 de junio de 2010, confirmando el pronunciamiento de la sala autonómica.

Por otra parte, la normalización y puesta en marcha de las emisiones de este tipo de televisión exigía la convocatoria por parte de la Junta de Andalucía de un concurso público por el que se adjudicaran los títulos habilitantes para la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local. En consonancia con ello, en fecha 18 de abril de 2006, el Consejo de Gobierno aprobó la convocatoria del concurso público «para el otorgamiento de concesiones para la explotación del servicio público de televisión digital terrestre de ámbito local en Andalucía, para su gestión privada» (BOJA núm. 81, de 2 de mayo). Este acuerdo incluía las bases por las que se regiría dicha convocatoria. El antecedente directo de algunas de ellas se encontraba en el señalado Decreto 1/2006, de ahí que, al igual que ocurriera con esta última norma, la Administración General del Estado impugnara el acuerdo del Consejo de Gobierno y sus bases.

Dicha impugnación fue resuelta en primera instancia por la sección primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, con ocasión del recurso núm. 1742/2006, la cual, mediante sentencia de 16 de julio de 2007, estimó parcialmente el recurso interpuesto por la Administración General del Estado y anuló la Base 7 (apartados 1, 3.2 y 4), y las Bases 20.2, 25 y 29. Esta sentencia, que no contenía pronunciamiento alguno sobre la suspensión de la convocatoria vigente, fue recurrida en casación por la Junta de Andalucía; recurso núm. 5151/2007 que fue resuelto por Auto del Tribunal Supremo, de 20 de octubre de 2010, en el que se confirmaba, igualmente, la sentencia de la sala autonómica al desistirse la Junta de Andalucía, por lealtad procesal, del recurso de casación presentado.

Para llevar a término lo acordado en sede judicial, se publicó en el BOJA núm. 88, de 6 de mayo de 2011, la Orden de 25 de abril de 2011, por la que se disponía el cumplimiento y publicación del fallo de la sentencia de 16 de julio de 2007, de la sección primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal

Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 1742/2006.

Teniendo en cuenta que todas las resoluciones citadas del Tribunal Supremo aún no habían sido dictadas (lo serían en los meses de junio y octubre de 2010) ni se había producido con carácter previo pronunciamiento alguno decretando la suspensión de la convocatoria de 2006, la Junta de Andalucía siguió tramitando la misma, lo que culminaría con el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 29 de julio de 2008, que resolvió el concurso para el otorgamiento de concesiones para la explotación del servicio público de televisión digital terrestre de ámbito local en Andalucía para su gestión por particulares (BOJA núm. 209, de 21 de octubre), asignando un total de 163 concesiones a personas físicas y jurídicas privadas en todo el territorio andaluz.

A continuación, dicho acuerdo fue igualmente objeto de varios recursos en vía contencioso-administrativa, por aquellos particulares que consideraron su derecho afectado, ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

En este punto, diversas resoluciones judiciales de carácter firme recaídas recientemente han generado una situación extraordinariamente anómala en el sector audiovisual andaluz. Los referidos pronunciamientos judiciales han venido a decretar la anulación del precitado Acuerdo del Consejo de Gobierno de 29 de julio de 2008, en cuanto a la adjudicación de las licencias –concepto que define ahora la nueva calificación jurídica a la que responden las concesiones tras la transformación operada por la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA)– para la explotación de programas privados del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local en la mayor parte de las demarcaciones territoriales en las que se divide la Comunidad Autónoma de Andalucía. En total son más de una treintena –de las sesenta y dos demarcaciones en las que el artículo 8 del Plan técnico nacional de la televisión digital local, aprobado por el Real Decreto 439/2004, de 12 de marzo, dividió el territorio andaluz– las que se han visto afectadas por la anulación.

De conformidad con la cronología expuesta anteriormente, el fundamento jurídico esgrimido por el Alto Tribunal andaluz en las distintas sentencias, que ha conducido a la anulación de las concesiones otorgadas en diversas demarcaciones, trae causa de la anulación parcial de las bases de la convocatoria que ya concluyó cuando se pronunció (sentencia de 16 de julio de 2007), con ocasión del recurso contencioso-administrativo núm. 1742/2006, interpuesto por la Administración General de Estado contra el Acuerdo de 18 abril de 2006, del Consejo de Gobierno, que convocó el concurso objeto de controversia y aprobó sus correspondientes bases. Asimismo, esta anulación parcial de determinadas bases del concurso fue colegida por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a partir de la anulación de determinadas disposiciones del citado Decreto 1/2006, al considerar que invadía competencias de carácter estatal (sentencia de 11 de junio de 2007).

A este respecto, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía ha considerado que la anulación de las bases de la convocatoria, aunque solo fuera parcial, conlleva la anulación de las adjudicaciones otorgadas en función de esa convocatoria, en base a un elemental principio de unidad de acto en la valoración por parte de la Mesa de Contratación del contenido de las proposiciones de las empresas licitadoras y también de unidad de convocatoria, lo que impide que se puedan examinar aspectos que, aunque no inciden directamente en tales bases anuladas, sí lo hacen en aspectos relacionados con ellas y afectan finalmente la puntuación globalmente asignada a los participantes.

||

A partir de aquí, la Junta de Andalucía ha ido procediendo a la ejecución de dichas resoluciones judiciales en la forma y términos en ellas consignadas, llevando a debido efecto la completa ejecución de lo resuelto.

La consecuencia inmediata de ejecutar las referidas sentencias ha venido determinada por la anulación de las licencias otorgadas en las demarcaciones afectadas. Esta situación tiene importantes repercusiones en el modelo de televisión digital terrestre local en Andalucía, pues podría desencadenar toda una suerte de reacciones especialmente gravosas para la ciudadanía y el conjunto de empresas que operan en el sector audiovisual andaluz, quedando gravemente comprometida la viabilidad de estas.

Efectivamente, teniendo presente que en la actualidad 6,6 millones de personas ciudadanas andaluzas viven en demarcaciones afectadas por los fallos judiciales, lo que representaría el 85% del total de la población andaluza, la consumación del apagón digital local privaría a toda esta ciudadanía andaluza del acceso a la fuente de información de carácter más próximo de la que disponen mediante señal de televisión, cercenando su derecho fundamental a la libertad de comunicación garantizado constitucionalmente (apartados a) y d) del artículo 20.1 de la Constitución española). En esta tesitura, resulta evidente que el perjuicio que se causaría a los ciudadanos y ciudadanas residentes en las demarcaciones afectadas sería notable ya que, tras el cese de emisiones, verían sesgado su derecho a captar satisfactoriamente la señal de televisión digital local en zonas en las que, sin embargo, se encuentra correctamente planificada la recepción de la misma. En este sentido, si bien

la consideración de la actividad audiovisual como servicio público, en la que se enmarca el Acuerdo de 29 de julio de 2008, fue superada con la publicación de la LGCA, los servicios de comunicación audiovisual prestados por operadores privados son considerados, tras la aprobación de dicha norma, como servicios de interés general. Efectivamente, el artículo 22.1 de la citada ley considera a los servicios de comunicación audiovisual televisivos como servicios de interés general que se prestan «en el ejercicio del derecho a la libre expresión de ideas, del derecho a comunicar y recibir información, del derecho a la participación en la vida política y social y del derecho a la libertad de empresa y dentro del fomento de la igualdad, la pluralidad y los valores democráticos». En consecuencia, el legislador estatal ha vinculado directamente los servicios de comunicación audiovisual con el ejercicio de derechos fundamentales por parte de la ciudadanía, por lo que su observancia debe orientar necesariamente la actuación de los poderes públicos por los que se encuentran vinculados (artículo 53.1 de la Constitución española).

Paralelamente, esta situación acarrearía una situación gravemente perjudicial para decenas de personas y empresas privadas que, ajenas a las causas que han motivado la anulación de las concesiones que efectuaba el acuerdo, resultaron adjudicatarias y cuya viabilidad económica queda ahora seriamente en entredicho. De este modo, deberían seguir asumiendo todas las obligaciones contraídas conforme a derecho hasta el momento; sin embargo, se verían privadas del objeto de negocio que les reportara los recursos suficientes para poder satisfacerlas, lo que conduciría presumiblemente al cierre de muchas de estas empresas y la consiguiente afectación de manera directa del empleo en el sector, sin olvidar el contagio directo al resto de empresas auxiliares asociadas al mismo (en particular, las de producción audiovisual), sobre cuya viabilidad también tendría una incidencia decisiva la misma problemática.

Perjuicios que vendrían a sumarse al que ya representaría de por sí la privación de la licencia para aquellos que, no resultando en principio adjudicatarios en el concurso, posteriormente, y en virtud de la posibilidad legalmente prevista en el artículo 29 de la LGCA, la hubieran adquirido a través de negocio jurídico válido previa acreditación ante esta administración, como autoridad audiovisual competente, de todas las prescripciones que impone la Ley.

A mayor abundamiento, los efectos colaterales de la problemática reseñada también alcanzarían a otros sectores vinculados con el audiovisual, como el publicitario, que vería reducido su ámbito de negocio con el cierre de las emisoras de televisión digital terrestre de ámbito local de Andalucía; lo que agravaría la realidad de un sector ya de por sí gravemente afectado por la crisis, que ha visto reducido significativamente sus fuentes de financiación, mermando paulatinamente los ingresos por este concepto. Igualmente, también se vería seriamente cercenada la posibilidad de acceso a cualquier tipo de subvenciones o incentivos, así como la de celebrar contratos o tener acceso a publicidad institucional, ya que jurídicamente los licenciatarios habrían dejado de serlo y carecerían de cualquier legitimación para intervenir en su condición de tales en los mismos.

Por otra parte, tampoco podemos olvidar las consecuencias perniciosas para los prestadores públicos que operan en el canal múltiple y que amenazarían la propia viabilidad de las televisiones locales municipales. De acuerdo con el modelo creado a partir del Plan técnico nacional de la televisión digital local, y que se concretó en el ámbito competencial andaluz a partir del Decreto 1/2006, en el respectivo canal múltiple de cada demarcación conviven, en términos generales, no solo los licenciatarios de los tres programas privados, sino también un cuarto prestador de carácter público: el del municipio o conjunto de municipios de cada demarcación que pudieran acceder a la gestión conjunta de ese mismo programa (si son varios, mediante la creación de una entidad pública de gestión, de acuerdo con lo que dispone el mencionado decreto). En este sentido, el artículo 10 del Decreto 1/2006 determina que la gestión del canal múltiple corresponderá a un órgano interno (el denominado órgano de gestión conjunta del múltiple), sobre el que dicho artículo hace recaer una serie de obligaciones que podrían resumirse en la capacidad de adoptar los acuerdos necesarios para la adecuada gestión conjunta del múltiple. Al mismo tiempo, todas las personas concesionarias participarán en los gastos que procedan de forma proporcional al número de programas de que son adjudicatarios.

De acuerdo con ello, el cese de las emisiones dejaría sin efecto los tres programas privados, eliminando la presencia en el órgano de gestión conjunta del múltiple de los tres licenciatarios privados y abandonando a su suerte al concesionario municipal. Sin embargo, los gastos que antes se repartían proporcionalmente para el ordinario funcionamiento del múltiple tendrían que ser asumidos ahora en su integridad por este último y, en definitiva, acabarían siendo repercutidos a la ciudadanía de dichos municipios. Huelga decir que esto haría el modelo insostenible ante unas arcas municipales de por sí maltrechas y que se encuentran sometidas a una importe racionalización para el control de su gasto en los últimos tiempos.

La aprobación de la presente norma pretende evitar que lleguen a materializarse, con carácter irreversible, los efectos de toda esta problemática (a la que el Parlamento de Andalucía no puede ser indiferente), contribuyendo a paliar la difícil situación por la que atraviesan los operadores de televisión digital terrestre local en Andalucía tras la anulación judicial de sus licencias, persiguiendo dos objetivos básicos: evitar la interrupción de emisiones y asegurar la continuidad de la actividad empresarial ordinaria de los licenciatarios afectados hasta

la resolución de un nuevo concurso público que readjudique las licencias objeto de anulación, en tanto en cuanto es el medio previsto por la norma para habilitar a los nuevos licenciarios (artículo 22.3 de la LGCA).

En este sentido, la presente norma pretende aportar el instrumento adecuado para garantizar una ejecución en sus propios términos pero ordenada de los fallos judiciales que atempere los diferentes intereses en conflicto, entre quienes, de una parte, han obtenido una resolución favorable, en virtud de la cual han recobrado la expectativa de volver a ser adjudicatarios de una licencia para la prestación del servicio de televisión digital de ámbito local mediante ondas hertzianas terrestres (y a los que le asiste el derecho a tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución española, que comprende el derecho a la ejecución de lo fallado en sus propios términos); y por otra, la de todas aquellas personas, entidades y ciudadanía en general que, ajenas a las causas que han motivado la anulación de las licencias, y actuando conforme a la legalidad vigente en cada momento, el cese inmediato de las emisiones les provocaría un daño de difícil reparación y el menoscabo de derechos constitucionalmente protegidos.

Por ello, en defensa del derecho fundamental de los ciudadanos a la libertad de comunicación, que garantizan los apartados a) y d) del artículo 20.1 de la Constitución española, de acuerdo con lo recogido en numerosas sentencias del Tribunal Constitucional (31/94; 98/94; 240/94; 281/94; 307/94); en defensa de lo que es el propio interés público; con el propósito de facilitar la ejecución en sus propios términos de los distintos fallos judiciales, y de proporcionar seguridad jurídica al sector previniendo eventuales comportamientos de índole especulativa, se hace necesaria la articulación de un período transitorio que, mediante una habilitación provisional, garantice la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares hasta la resolución del nuevo concurso público que, con carácter inminente, se convoque.

Desde el punto de vista sistemático, la ley se estructura en cinco artículos, una disposición adicional y dos disposiciones finales.

Artículo 1. Objeto.

1. El objeto de la presente ley es la articulación de un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares.

2. El régimen jurídico que establece la presente ley se aplicará hasta que se produzca la resolución del correspondiente proceso de adjudicación de licencias al que se refiere la disposición adicional única.

Artículo 2. Habilitación provisional.

Al objeto de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local en las demarcaciones territoriales cuyas adjudicaciones hayan sido anuladas por sentencia judicial con carácter firme, las personas físicas y jurídicas que, con carácter previo al pronunciamiento judicial anulatorio, se encontraren en disposición de título administrativo reconocido por la Junta de Andalucía para prestar dicho servicio en una determinada demarcación estarán habilitadas para la explotación del servicio de televisión digital terrestre en la misma, con carácter transitorio y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.2 de la presente ley.

Artículo 3. Deber de comunicación.

1. La habilitación provisional a la que se refiere el artículo anterior no exigirá solicitud ni resolución administrativa expresa. Igualmente, no determinará el reconocimiento de derechos adicionales ni la asunción de obligaciones distintas a las que motiva su otorgamiento.

2. No obstante, las personas físicas y jurídicas que, al amparo de lo dispuesto en el artículo anterior, se encontraren legitimadas para la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local en una determinada demarcación, deberán poner en conocimiento expreso del órgano directivo correspondiente de la Consejería competente en materia de medios de comunicación social, que van a proceder al ejercicio efectivo de dicha habilitación.

Artículo 4. Contenido del deber de comunicación.

1. La comunicación se realizará por escrito, dirigido al órgano directivo correspondiente de la Consejería competente en materia de medios de comunicación social.

2. Dicha comunicación incluirá, como mínimo, la siguiente información:

a) Demarcación afectada.

b) Identificación del titular del servicio y nombre comercial.

c) Declaración responsable por la que la persona habilitada declara reunir todos los requisitos exigidos por la normativa aplicable, específicamente en materia audiovisual, ya sea de carácter estatal o de la Comunidad Autónoma de Andalucía, para la prestación del servicio de televisión digital terrestre de ámbito local, así como

el compromiso expreso de estricto cumplimiento de todo aquello que prescribe la misma durante la vigencia de la habilitación.

3. Si en el plazo de un mes desde que se efectuare la comunicación expresa, el órgano directivo correspondiente de la Consejería competente en materia de medios de comunicación social observara defectos u omisiones subsanables, requerirá a quien haya realizado la comunicación para que, en el plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que si así no lo hiciera la misma no producirá ningún efecto. La resolución del órgano competente en materia de medios de comunicación social que declare tal circunstancia requerirá la previa incoación de un expediente contradictorio en el que se conceda audiencia a la persona interesada.

Artículo 5. Eficacia y extinción de la habilitación provisional.

1. La eficacia de la habilitación provisional a la que se refiere el artículo 2 de la presente ley, queda condicionada al estricto cumplimiento de todo aquello que prescribe la presente norma y el resto de normativa aplicable, específicamente en materia audiovisual, ya sea de carácter estatal o de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

2. Son causas de extinción de la habilitación provisional:

- a) La resolución del concurso al que se refiere la disposición adicional única de la presente ley.
- b) La renuncia expresa por parte de la persona habilitada.
- c) La revocación de la habilitación provisional por incumplimiento reiterado de las condiciones establecidas en la normativa vigente, previo expediente tramitado al efecto.

Disposición adicional única. Concurso para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial de ámbito local en Andalucía.

1. Por acuerdo del Consejo de Gobierno, que se publicará en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía en el plazo máximo de 3 meses desde la entrada en vigor de la presente ley, se convocará concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial de ámbito local en Andalucía para la emisión de programación en abierto, en aquellas demarcaciones territoriales andaluzas cuyas adjudicaciones hayan sido anuladas por sentencia judicial con carácter firme.

2. La convocatoria, tramitación y resolución de dicho concurso público se ajustará al régimen previsto en el artículo 27 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, así como demás normativa que resulte de aplicación.

Disposición final primera. Desarrollo normativo.

El Gobierno, en el ámbito de sus competencias, dictará cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y aplicación de esta ley.

Disposición final segunda. Entrada en vigor.

Esta ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 20 de septiembre de 2016

SUSANA DÍAZ PACHECO
Presidenta de la Junta de Andalucía