

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

22414 *Sala Primera. Sentencia 119/2023, de 25 de septiembre de 2023. Recurso de amparo 6464-2021. Promovido por Soninorte Producciones, S.L., respecto de las resoluciones de la respecto de los actos de la administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria por los que rechazó su solicitud de convocatoria de concurso público para la adjudicación de licencias disponibles de comunicación audiovisual de radiodifusión sonora digital terrestre de ámbito local. Supuesta vulneración del derecho a la igualdad y a las libertades de expresión e información: STC 89/2023 (resolución administrativa que no resulta desproporcionada y que viene impuesta por la inexistencia de reserva de dominio público radioeléctrico). Voto particular.*

ECLI:ES:TC:2023:119

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y los magistrados y magistradas don Ricardo Enríquez Sancho, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga y don Juan Carlos Campo Moreno, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo número 6464-2021, promovido por Soninorte Producciones, S.L., representada por el procurador de los tribunales don José Carlos García Rodríguez y asistida por el abogado don Jaime Rodríguez Díez, contra la desestimación presunta del recurso de alzada presentado frente a la desestimación asimismo presunta de la solicitud de fecha 10 de agosto de 2018 de convocatoria de concurso público para el otorgamiento de licencias de comunicación audiovisual radiofónica digital en la Comunidad Autónoma de Cantabria. Ha comparecido la referida comunidad autónoma y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este tribunal el 11 de octubre de 2021, el procurador de los tribunales don José Carlos García Rodríguez, actuando en nombre y representación de Soninorte Producciones, S.L., bajo la defensa del letrado don Jaime Rodríguez Díez, interpuso demanda de amparo contra la desestimación presunta arriba mencionada.

2. Los hechos con relevancia para la resolución del presente recurso de amparo y a los que se refiere la demanda presentada son los siguientes:

a) La entidad Soninorte Producciones, S.L., interpuso recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta del recurso de alzada presentado frente a la desestimación asimismo presunta de su solicitud de fecha 10 de agosto de 2018 de convocatoria de concurso público para el otorgamiento de licencias de comunicación audiovisual radiofónica digital en la Comunidad Autónoma de Cantabria, ampliándolo

posteriormente al acuerdo del Consejo de Gobierno de Cantabria de fecha 5 de diciembre de 2018, que confirma la desestimación del citado recurso de alzada.

b) La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria desestimó el recurso interpuesto por sentencia de 14 de abril de 2020 al concluir que declarada extinguida la planificación radioeléctrica no cabe exigir la convocatoria de las reservas de dominio público incluidas en la misma, sin que ello vulnere el carácter reglado que se confiere a la norma, el deber de convocar todas las licencias disponibles vacantes, el interés general o los derechos constitucionales a la libertad de expresión e información o a la libertad de empresa.

c) Frente a dicha sentencia la representación procesal de la mercantil ahora recurrente en amparo interpuso recurso de casación, que fue inadmitido a trámite por providencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2021 por pérdida sobrevenida en el recurso de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia a la vista de las SSTs de 25 y 26 de noviembre de 2020 y de 14 de diciembre de 2020.

3. En la demanda de amparo se alegan las siguientes vulneraciones constitucionales:

a) Afirma que la negativa a convocar un concurso público por parte del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Cantabria amparándose en el transcurso de un plazo imputable a su propia inactividad y el consiguiente decaimiento de la planificación del espacio radioeléctrico ha imposibilitado el ejercicio de los derechos fundamentales a la libertad de información, comunicación y expresión, en relación con el art. 14 CE, en concreto, de su derecho a crear los medios de comunicación indispensables para el ejercicio del derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción [art. 20.1 a) CE] y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 d) CE]. Entiende que prevalece el deber de convocar el concurso de adjudicación [art. 27.2 de la Ley general de la comunicación audiovisual (LGCA)] sobre el eventual decaimiento de la reserva del espectro radioeléctrico (art. 27.4 LGCA) por lo que ha sido la inacción de la administración pública la causante de que no se haya aprovechado el espectro que el Estado ha otorgado a la comunidad autónoma, lo que invalida el acto recurrido por ser contrario a los derechos invocados. Alega que otras comunidades autónomas han convocado los concursos de licencias más allá del plazo establecido y que la negativa a convocar los concursos de adjudicación de licencias vacantes es incompatible con la Directiva 2018/1972, de 11 de diciembre, por la que se establece el Código europeo de las comunicaciones electrónicas, por crear barreras de acceso al mercado e inutilizar el espectro radioeléctrico.

Sostiene también que existe una patente contradicción entre las sentencias del Tribunal Supremo al diferenciar incorrectamente entre licencias de televisión digital y licencias de radiodifusión digital para la protección de los derechos fundamentales.

Añade, en fin, que la negativa a conceder una licencia de radiodifusión infringe el art. 10, apartado 1, del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) y cita las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 20 de octubre de 1997, asunto Radio ABC c. Austria; de 23 de noviembre de 1999, asunto Leveque c. Francia; de 7 de noviembre de 2000, asunto United Christian Broadcasters Ltd. c. Reino Unido; de 11 de octubre de 2007, asunto Glas Nadejda EOOD y Elenkov c. Bulgaria; de 17 de junio de 2008, asunto Meltex Ltd. y Movsessian c. Armenia, así como el dictamen del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, de 27 de octubre de 2016, en el caso Azagade c. Azerbaiyán.

b) En segundo lugar, considera vulnerado el derecho a la igualdad (art. 14 CE), al haberse convocado en otras comunidades autónomas concursos públicos de licencias de comunicación audiovisual. Mantiene que el art. 27.4 LGCA, al tener la consideración de normativa básica, debe aplicarse de forma similar en todo el territorio estatal y la

dispar interpretación efectuada por las distintas comunidades autónomas, a juicio de la entidad recurrente, lesiona el art. 14 CE.

4. Por providencia de 10 de octubre de 2022, la Sección Tercera del Tribunal Constitucional acordó admitir a trámite la demanda de amparo, al apreciar que concurría en la misma una especial trascendencia constitucional [art. 50.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)] porque el recurso podía dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 b)] y el asunto suscitado trascendía del caso concreto porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica [STC 155/2009, FJ 2 g)].

Asimismo, acordó dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 51 LOTIC y formar la correspondiente pieza separada de suspensión, que fue concluida por ATC 168/2022, de 28 de noviembre, en el que se acordó denegar la suspensión cautelar solicitada.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de la Sección se tuvo por personada a la Comunidad Autónoma de Cantabria. Y, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTIC, se dio vista de las actuaciones, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho conviniera.

6. La demandante de amparo presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 12 de diciembre de 2022 en el que reiteraba los argumentos expuestos en la demanda.

7. La Comunidad Autónoma de Cantabria, con la representación y asistencia de letrada de su servicio jurídico, presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 21 de diciembre de 2022, en el que rechaza que se hayan vulnerado los derechos invocados en la demanda de amparo.

8. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 20 de enero de 2023 en el que solicita la desestimación del recurso de amparo.

Descarta, en primer lugar, que se haya producido una vulneración del art. 14 CE, al no existir el término válido de comparación exigido para que se produzca la vulneración, pues no se han dictado las resoluciones por los mismos órganos, ni en el caso del reproche dirigido al Tribunal Supremo concurre la identidad de supuestos exigida.

Rechaza, asimismo, la vulneración del art. 20.1 a) y d) CE al existir una regulación normativa que establece el marco temporal de reserva del espacio radioeléctrico a los efectos de convocar los correspondientes concursos. Entiende que corresponde al legislador una mayor libertad de configuración normativa para disciplinar los soportes técnicos e instrumentos de comunicación, que la que posee al ordenar directamente los derechos fundamentales del art. 20.1 CE. De este modo las resoluciones administrativas y las sentencias que aplican la regulación establecida en este ámbito difícilmente pueden lesionar los derechos invocados.

Finalmente, considera que las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos citadas no son aplicables por tratarse de decisiones de inadmisión o, en el caso de la STEDH de 20 de octubre de 1997, asunto Radio ABC c. Austria, porque toda la actividad se subordinaba a una concesión del legislador federal que no se produjo, situación que se mantuvo durante tres periodos de tiempo, supuesto distinto al contemplado en la regulación española.

9. Por diligencia de ordenación de 27 de enero de 2023, el secretario de justicia de la Sección Primera de la Sala Segunda de este tribunal puso en conocimiento de las partes que, en virtud del acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de 17 de enero de 2023, publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 19 de enero de 2023, el presente recurso de amparo fue turnado a la citada sección.

10. Por providencia de 21 de septiembre de 2023 se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 25 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso.

El objeto de este recurso es determinar si la desestimación presunta del recurso de alzada presentado frente a la desestimación asimismo presunta de la solicitud de fecha 10 de agosto de 2018 de convocatoria de concurso público para el otorgamiento de licencias de comunicación audiovisual radiofónica digital en la Comunidad Autónoma de Cantabria, vulnera los derechos fundamentales a la libertad de información, comunicación y expresión [art. 20.1 a) y d) CE], en relación con el art. 14 CE.

2. Remisión a lo resuelto en la STC 89/2023, de 18 de julio.

El problema constitucional que se plantea en este proceso de amparo es coincidente con el resuelto en la STC 89/2023, de 18 de julio, que excluyó que la actuación administrativa impugnada, en cuanto denegó la convocatoria del concurso solicitado para la concesión de licencias de prestación de servicios audiovisuales, vulnerara los derechos a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción [art. 20.1 a) CE] y a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1 d) CE], en relación con el principio de igualdad (art. 14 CE), lo que determina que, por idénticas razones, proceda desestimar el presente recurso de amparo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido desestimar el recurso de amparo interpuesto por Soninorte Producciones, S.L.

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

Dada en Madrid, a veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—Ricardo Enríquez Sancho.—Concepción Espejel Jorquera.—María Luisa Segoviano Astaburuaga.—Juan Carlos Campo Moreno.—Firmado y rubricado.

Voto particular concurrente que formula la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera a la sentencia dictada en el recurso de amparo número 6464-2021

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con respeto a la opinión de mis compañeros, formulo voto particular concurrente respecto de la sentencia recaída en el presente recurso de amparo, conforme a los argumentos que ya tuve ocasión de exponer durante su deliberación en la Sala remitiéndome al voto particular que formulé a la STC 89/2023, de 18 de julio, a la que se remite la presente resolución.

Madrid, a veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés.—Concepción Espejel Jorquera.—Firmado y rubricado.