



Anexo II (a)

**Acuerdo del Consejo de Gobierno por el que se dispone el cumplimiento de las sentencias núms. 3333/2024, 3356/2024 y 3425/2024, dictadas por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, en los recursos núms. 1189/2021, 1202/2021 y 1771/2021, respectivamente.**

**RELACIÓN DE DOCUMENTOS**

**TODOS LOS DOCUMENTOS DEL EXPEDIENTE SON ACCESIBLES**

<b>Nº de orden</b>	<b>Denominación del documento</b>
1	Informe de la Dirección General de Comunicación Social de 31 de julio de 2025.
2	Sentencias núms. 3333/2024, 3356/2024 y 3425/2024, dictadas por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada.

En virtud de lo establecido en el Acuerdo de 17 de diciembre de 2013, del Consejo de Gobierno, por el que se adoptan medidas para la transparencia del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, y dando cumplimiento a las Instrucciones de coordinación para asegurar la homogeneidad en el tratamiento de la información en cumplimiento de lo establecido en el citado Acuerdo, se emite la presente propuesta sobre la aplicación de los límites de acceso de los documentos que integran el expediente relativo al asunto indicado.

Fdo.: Tomás Burgos Gallego  
Viceconsejero de la Presidencia, Interior,  
Diálogo Social y Simplificación Administrativa

Puede verificar la integridad de este documento mediante la lectura del código QR adjunto o mediante el acceso a la dirección <a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a> indicando el código de VERIFICACIÓN			
FIRMADO POR	TOMAS BURGOS GALLEGO	05/08/2025	
VERIFICACIÓN		PÁG. 1/1	

INFORME-PROPUESTA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE COMUNICACIÓN SOCIAL SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LAS SENTENCIAS NÚMS. 3333/2024, 3356/2024 Y 3425/2024, DICTADAS POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, SEDE DE GRANADA, EN LOS RECURSOS NÚMS. 1189/2021, 1202/2021 Y 1771/2021, RESPECTIVAMENTE

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** En el BOJA extraordinario n.º 37, de 27 de abril 2021, se publica el Acuerdo de 27 de abril de 2021, del Consejo de Gobierno, por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local prestado mediante Televisión Digital Terrestre (TDT) en Andalucía, así como se aprueba el pliego de bases que rige el mismo.

Con dicha convocatoria el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía daba cumplimiento al mandato judicial recogido en el Auto de 28 de mayo de 2020 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, recaído en la pieza de ejecución de título judicial 217.4/2019, en cuya parte dispositiva, apartado 1, resuelve: «Imponer a la Administración andaluza la convocatoria de un nuevo 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».

Asimismo, el Consejo de Gobierno cumplía de esa manera con el mandato legal establecido en la Ley 1/2021, de 22 de enero, por la que se articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de Televisión Digital Terrestre de ámbito local de Andalucía gestionado por particulares, que en su disposición adicional primera otorgaba el plazo máximo de tres meses desde su entrada en vigor para que, por Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, conforme a lo dispuesto en los artículos 14 y 60 de la Ley 10/2018, de 9 de octubre, se convocase concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y de ámbito local en Andalucía para la emisión de programación en abierto, en aquellas demarcaciones territoriales andaluzas donde la adjudicación por Acuerdo de Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2020 fue anulada judicialmente, así como de aquellas licencias para prestar dicho servicio que estuvieran vacantes en el momento de la nueva convocatoria.

El Consejo de Gobierno, en su reunión del día 27 de abril de 2022, resuelve el concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, siendo publicado el Acuerdo en el BOJA n.º 82, de 3 de mayo de 2022.

La citada convocatoria, así como el posterior acuerdo de adjudicación, fueron objeto de diversos recursos contencioso-administrativos, sin que se suspendiera su ejecución.

**Segundo.** Con fechas 29 de octubre, 4 y 6 de noviembre de 2024, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, dicta Sentencias núms. 3333/2024, 3356/2024 y 3425/2024 relativas a los recursos núms. 1189/2021, 1202/2021 y 1771/2021 interpuestos contra el precitado Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca el concurso público. El fallo de



Puede verificar la integridad de este documento mediante la lectura del código QR adjunto o mediante el acceso a la dirección <a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a> indicando el código de VERIFICACIÓN			
FIRMADO POR	MARTA OLEA MERINO	31/07/2025	
VERIFICACIÓN		PÁG. 1/3	



dichas Sentencias declara la nulidad de la convocatoria considerando que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 27.4 de la ya derogada Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, había decaído la reserva de dominio público radioeléctrico efectuada en favor de la Comunidad Autónoma de Andalucía, necesaria para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo de ámbito local.

La Junta de Andalucía interpone recursos de casación núms. 728/2025; 2165/2025 y 627/2025 ante el Tribunal Supremo contra los pronunciamientos de las referidas Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

**Tercero.** El Tribunal Supremo, mediante las Providencias de 7 y 21 de mayo de 2025, declara la inadmisión de los precitados recursos de casación.

Asimismo, la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, mediante Diligencias de ordenación de 29 y 30 de mayo y 2 de junio de 2025, declara firmes las precitadas Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Único.** Resulta de aplicación lo establecido en el artículo 118 de la Constitución Española, el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y los artículos 103 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En consecuencia, habiendo devenido firmes los citados pronunciamientos judiciales y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 103 y siguientes de la citada Ley 29/1998, de 13 de julio, procede llevarlos a puro y debido efecto, practicando lo que exige el cumplimiento de las declaraciones contenidas en los mismos, y con ese motivo,

### PROPONGO

**Primero.** Publicar, en cumplimiento de lo dispuesto por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, el tenor literal del fallo de sus Sentencias núms. 3333/2024, 3356/2024 y 3425/2024, recaídas en los recursos núms. 1189/2021, 1202/2021 y 1771/2021:

*«Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad mercantil "TECNORED DIGITAL, S.L." [...] frente al Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, declarando la nulidad de la convocatoria y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso».*

*«Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la "ASOCIACIÓN INTEGRACIÓN ENTRECULTURAS" [...] frente al Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, declarando la nulidad de la convocatoria y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso».*

*«Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil RADIODIFUSIÓN DIGITAL SL frente al Acuerdo de 22 de junio de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de gobierno de la*

Puede verificar la integridad de este documento mediante la lectura del código QR adjunto o mediante el acceso a la dirección <https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma> indicando el código de VERIFICACIÓN

FIRMADO POR

MARTA OLEA MERINO

31/07/2025

VERIFICACIÓN

PÁG. 2/3



*Junta de Andalucía (al que aquel confirma) del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, declarando la nulidad de la convocatoria y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso».*

**Segundo.** Declarar, en ejecución de los fallos de las Sentencias núms. 3333/2024, 3356/2024 y 3425/2024, relativas a los recursos núms. 1189/2021, 1202/2021 y 1771/2021, dictadas por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, la nulidad del Acuerdo de 27 de abril de 2021, del Consejo de Gobierno, por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, así como se aprueba el pliego de bases que rige el mismo, publicado en el BOJA extraordinario n.º 37, de 27 de abril; así como de los actos que derivan de dicha convocatoria, entre ellos, el Acuerdo de 27 de abril de 2022, del Consejo de Gobierno, por el que se resuelve el concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, publicado en el BOJA n.º 82, de 3 de mayo.

**Tercero.** Facultar a la Dirección General de Comunicación Social para practicar las actuaciones administrativas precisas para la efectividad material del cumplimiento del correspondiente Acuerdo.

**Cuarto.** El correspondiente Acuerdo surtirá efectos a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

LA DIRECTORA GENERAL DE COMUNICACIÓN SOCIAL

Puede verificar la integridad de este documento mediante la lectura del código QR adjunto o mediante el acceso a la dirección <a href="https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma">https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma</a> indicando el código de VERIFICACIÓN			
FIRMADO POR	MARTA OLEA MERINO	31/07/2025	
VERIFICACIÓN		PÁG. 3/3	



Roj: **STSJ AND 16163/2024 - ECLI:ES:TSJAND:2024:16163**

Id Cendoj: **18087330012024100873**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Granada**

Sección: **1**

Fecha: **29/10/2024**

Nº de Recurso: **1189/2021**

Nº de Resolución: **3333/2024**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **ANTONIO MANUEL DE LA OLIVA VAZQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**RECURSO NÚMERO 1189/2021**

**SENTENCIA NÚM. 3333 DE 2024**

**ILUSTRÍSIMO SEÑOR PRESIDENTE:**

**DON CONSTANTINO MERINO GONZÁLEZ**

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORES MAGISTRADOS:**

**DON MIGUEL PARDO CASTILLO**

**DON ANTONIO MANUEL DE LA OLIVA VÁZQUEZ**

En la ciudad de Granada, a veintinueve de octubre de dos mil veinticuatro.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso-administrativo número 1189/2020, de cuantía indeterminada, interpuesto por la entidad mercantil "**TECNORED DIGITAL, S.L.**", representada por la procuradora de los tribunales D.<sup>a</sup> Celia Alameda Gallardo, y dirigida por el letrado D. César Sanz Martos, contra la **ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA**, representada y dirigida por el letrado de su Gabinete Jurídico D. José Oña Parra.

Son partes codemandadas **LEPEVISIÓN S.A.U.** representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Laura Taboada Tejerizo, **COMUNICACIÓN Y SERVICIOS 101 SL**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> María José Rodríguez García, **PROCONO S.A.**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Encarnación Ceres Hidalgo, **ASOCIACIÓN DE OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES LOCALES DE ANDALUCÍA ACUTEL**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Lucia Jurado Valero, quien se apartó del procedimiento, y **MULTIMEDIA JIENNENSE, S.L.**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> María Belén Moreno Arredondo.

#### **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**-En fecha 17 de junio de 2021, la parte actora presentó escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo frente a la resolución que más adelante se dirá, acordándose reclamar el expediente administrativo.

**SEGUNDO.**-Recibido el expediente administrativo completo, se dio traslado a la parte actora para que dedujera la oportuna demanda, lo que verificó, presentando, en fecha 15 de octubre de 2021, demanda de recurso



contencioso-administrativo, en la que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminó suplicando que se dicte "... Sentencia en la que estime la demanda formulada por esta parte y: 1º) Declare la nulidad de la convocatoria dado que: a) Ha recaído la reserva de planificación radioeléctrica conforme al art. 27.4 de la LGCA. b) Se ha incumplido el trámite de solicitar al Estado la confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente ex art. 27.2 de la LGCA. Subsidiariamente a lo anterior, 2º) Se declare la invalidez de los apartados de la Base 12ª de la convocatoria por haberse vulnerado los principios de igualdad de trato y no discriminación en lo referente a la experiencia y puntuación por premios y reconocimientos.

**TERCERO.**-Dado traslado a la parte demandada para contestación a la demanda, lo evacuó mediante escrito, presentado en fecha 9 de febrero de 2022, en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminaba suplicando que se "... dicte Sentencia por la que se inadmita el recurso por falta de legitimación de la demandante. Subsidiariamente, se desestime en cuanto al fondo". Las partes codemandadas no formularon contestación a la demanda, salvo Comunicación y Servicios 101 S.L. que pidió la inadmisión de la demanda o, subsidiariamente la desestimación.

**CUARTO.**-Acordado el recibimiento a prueba por plazo legal para proponer y practicar, en dicho período se practicó solamente la documental, señalándose para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, acordándose por providencia de 20 de septiembre de 2024 conceder a las partes plazo de diez días para formular alegaciones sobre motivo susceptible de fundamentar el recurso articulado en el procedimiento ordinario 1771/2021, presentándose las alegaciones que constan y señalándose nuevamente para votación y fallo para el día 24 de octubre de 2014, que tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Antonio Manuel de la Oliva Vázquez, quien expresa el parecer de la Sala.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**-Es objeto de impugnación en el presente recurso contencioso-administrativo el Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, así como se apruebe el pliego de bases que rige el mismo.

**SEGUNDO.**-La parte actora, formaliza **demanda**, con arreglo a los hechos y fundamentos de derecho que, en síntesis, se señalan:

El 16-12-2020, la Administración Andaluza presentó escrito a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones solicitando autorización para albergar la capacidad de cinco canales múltiples en las demarcaciones de TDT local de la Comunidad Autónoma de Andalucía, hecho que contravendría el art. 7.1 del RD 391/2019, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital.

La respuesta, cinco meses después, ponía de manifiesto que existen no 5, sino 4 canales. En ese momento ya se trazaron, tanto el primer borrador del Acuerdo del Consejo de Gobierno, como el Primer borrador de Pliego de Bases con sus cinco Anexos.

La aprobación de la Ley 1/2021, 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. Tras la declaración de nulidad de las bases de **concurso público, convocado el 2-08-2016**, a la luz de la Ley 7/2016, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía acordó dejar sin efecto diversos Acuerdos posteriores que se plantearon con miras a convocar concurso público.

Como consecuencia, y en búsqueda del concurso que finalmente se publicó la Ley 1/2021, en cuya disposición adicional se ponía de manifiesto la convocatoria de nuevo concurso público para la adjudicación de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado, en las demarcaciones donde las licencias adjudicadas en virtud del acuerdo del Consejo de Gobierno de 28-07-2020 fueron anuladas.

**Decaimiento de la reserva.**El Tribunal Supremo ha dictado las sentencias nº 1593, 1618 y 1621/2020, recaídas en los recursos de casación nº 3922, 4760 y 4759/2019, que establecen la doctrina sobre la aplicabilidad del art. 27.4 en relación con el art. 27.2 de la LGCA.

Resultará imposible convocar concurso público cuando el espectro radioeléctrico disponible ha decaído, y ello ha sido confirmado por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta.



El 21-06-2019 se iniciaba el cómputo del plazo de 12 meses del art. 27.4, 2º párrafo de la LGCA para que procediera a convocar concurso.

La demandante ostenta **legitimación activa** al tener interés directo en la anulación del acto administrativo recurrido, *al encontrarse afectado por las bases*, cuya anulación le reportaría un beneficio permitiéndole concurrir a la licitación en igualdad de condiciones que el resto de los participantes, existiendo una relación inmediata entre el demandante y la repercusión en su esfera del acto que se recurre.

Cabe la legitimación para impugnar la convocatoria de quien no ha participado en el concurso.

**Principios aplicables a los concursos de licencias. Objetividad, transparencia, proporcionalidad y no discriminación.**

El art. 22.3 de la LGCA establece que será preciso el previo otorgamiento de la licencia, remitiéndose el art. 27.1 a la Ley 33/2003, en lo no dispuesto por la LGCA, así como por lo previsto en la legislación autonómica de desarrollo en sus respectivos ámbitos de competencias.

El único criterio de adjudicación sería el "mayor interés y utilidad pública" en los términos expuestos en los pliegos de condiciones, criterio de la sentencia de esta Sala dictado en el Recurso 818/2017.

La Directiva 2007/65/CE y el TFUE recogen estos principios, así como el Tribunal Supremo en las sentencias citadas.

El criterio de mayor interés y utilidad pública de la autorización o aprovechamiento solicitado encuentra su límite en la necesaria observancia de los principios de objetividad, transparencia, proporcionalidad y no discriminación que rigen en la convocatoria de concursos públicos de licencias de comunicación audiovisual.

**Pretensiones impugatorias que afectan a la totalidad de la convocatoria.**

*Primero.*-Nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias **decaída y excluida de la planificación radioeléctrica**. Infracción del art. 27 de la LGCA.

1) *Planificación de la reserva del espectro decaída ex art. 27.4 de la LGCA. Necesidad de previa planificación-autorización.*

La potestad de convocar el concurso de licencias audiovisuales disponibles en la CA de Andalucía se encuentra neutralizada por el transcurso del plazo establecido en el párrafo 2º del art. 27.4 de la LGCA.

Al haber decaído la reserva de dominio público radioeléctrico de los servicios de televisión digital local, la planificación radioeléctrica de la TDT realizada por el Estado ha quedado excluida automáticamente.

2) *La regulación efectuada por el art. 27 de la LGCA. Interpretación sistemática de sus diferentes apartados.*

El art. 27 de la LGCA debe aplicarse en el presente supuesto en el que se convoca concurso para otorgar 112 licencias de comunicación televisiva local distribuidas en 45 demarcaciones del total de 62 que conforman el mapa de la TDT Local de Andalucía.

Las licencias disponibles de la misma naturaleza e idéntico ámbito de cobertura deberán ofrecerse de forma simultánea, y previa confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente. Las licencias disponibles para Andalucía son 112, por lo que se convocan simultáneamente. Lo que genera problemas es la conformación de la existencia de espacio radioeléctrico disponible, porque en aplicación del apartado 4, no hay disponibilidad del dominio público, dado que la reserva de éste, efectuada por el RD 439/2004 ha decaído, y por tanto se ha excluido automáticamente de la planificación radioeléctrica.

Se establece un plazo de 6 meses (desde la planificación de reserva) para que la Administración competente solicite la afectación al servicio público de comunicación de interés general o, en su caso, determine su destinación al servicio de comunicación de interés general. Si ello no ocurre, cualquier interesado podrá proponer la convocatoria del correspondiente concurso. En este caso, la convocatoria de concurso parte de oficio de la propia Administración, lo que hace más grave el incumplimiento de la LGCA.

Se fija un plazo de 12 meses (desde la planificación de reserva) para que tanto la Administración o los particulares interesados. Esto es, la Administración solicite afectación o determine su destinación a servicio público o, previa solicitud del interesado convoque concurso público de licencias. De no hacerlo la reserva decae y se excluye automáticamente de la planificación radioeléctrica.

Desde el 9 de abril de 2005, ninguna Administración puede convocar concurso público de licencias televisivas, ni de oficio ni a solicitud de interesado. El decaimiento y exclusión del espectro también se ha producido incluso teniendo en cuenta el BOE de 25/05/2019 donde se publica el RD 391/2019 que aprueba el Plan Técnico Nacional de Televisión Digital Terrestre.



En este caso han transcurrido los plazos de 6 y 12 meses del art. 27.2 de la LGCA, desde el 26 de junio de 2019, que evidencian el decaimiento y exclusión del espectro radioeléctrico. Así lo ha manifestado el TS en sentencia de 25 de noviembre de 2020, en el rec. 3922/2019 o de 11 de marzo de 2021, rec.3504/20.

### 3) Infracción del art. 27.4 de la LGCA

No se dan las condiciones establecidas legalmente para amparar la convocatoria del concurso que se impugna en el presente procedimiento: Desde el 9/04/2005 había decaído la reserva de la planificación efectuada en el RD 439/2004, y se había excluido por el transcurso del tiempo. **Desde el 26/06/2020 había decaído la reserva de la planificación si se entiende efectuada en el RD 391/2019, e igualmente se había excluido por el transcurso del tiempo.**

*Segundo.*-Invalidez por ausencia del trámite de solicitud de confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente ex art. 27.2 LGCA.

#### A. Necesidad de solicitar al Estado la confirmación de existencia de espacio radioeléctrico.

No se observa en el expediente la concurrencia de un trámite esencial que integra el mandato del art. 27.2 de la LGCA: la confirmación previa de existencia de espacio radioeléctrico suficiente para la convocatoria del concurso.

La Junta de Andalucía debía haber solicitado y obtenido con carácter previo la confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente que verifique la disponibilidad actual de frecuencias y canales, omisión de un trámite esencial preceptivo.

#### B. Anulación por tratarse de un elemento esencial para la tramitación de la convocatoria.

#### **El art. 40 LGCA ha de ser interpretado de forma restrictiva para la protección de la seguridad jurídicas**

No es solo la imposibilidad de convocar un concurso público por la inexistencia de vigencia en la planificación previa del dominio público radioeléctrico, sino que la decisión ha sido tomada con una agilidad innecesaria

#### **Invalidez del criterio de la base 12, relativo a la puntuación por premios y reconocimientos del apartado 1.1.3 al ser un criterio de valoración nulo por vulnerar los principios de concurrencia competitiva.**

A) *El deber de garantizar la objetividad, proporcionalidad y no discriminación choca con la valoración de los premios y reconocimientos.*

Los licitadores deben encontrarse en igualdad de condiciones tanto en el momento en que se preparan sus ofertas como en el momento en que éstas se someten a la evaluación de la entidad adjudicadora.

B) *Criterio de puntuación por premios y reconocimientos que contradice la máxima seguida por los informes técnicos.*

Un concurso que se circunscribe a toda la Comunidad Autónoma de Andalucía, no puede realizar una diferenciación insalvable, como resulta el otorgamiento de puntuación por premios y reconocimientos en función de un criterio territorial. Se otorga un trato diferenciado a los prestadores de servicios premiados previamente por la Junta.

C) *La invalidez de la cláusula que premia a los prestadores de servicios con premios y reconocimientos se extrae de la jurisprudencia de esta Sala. Resolución 1705/2018, recurso 818/2017.*

#### **Nulidad del criterio de puntuación sobre la experiencia del apartado 4 de la base 12 (experiencia del licitador) al ser un criterio de valoración inválido por infringir los principios de concurrencia competitiva.**

La solvencia no sólo ha de entenderse como económica, sino también técnica y profesional, y ella no será contraria a Derecho si establece unos mínimos exigibles que sean proporcionales y coherentes. Es inválido el punto 3, cláusula octava, apartado VIII. Es viable la exigencia de unos requisitos mínimos de medios técnicos y profesionales, pero en las Bases los criterios generan una dualidad, pues se conceptúan como requisitos en el Anexo V del Acuerdo y a su vez un criterio de valoración con el límite marcado como requisito.

### **TERCERO.- Contestaciones a la demanda.**

#### **Junta de Andalucía**

Por Auto de 28/05/2020, dictado en Pieza de Ejecución de Título Judicial nº 217.4/2019, derivada del recurso 118/2017 este Tribunal Superior decidió *imponer a la Administración andaluza la convocatoria de un nuevo 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 de Andalucía*

La convocatoria se publicó en el BOJA nº 37 de 27 de abril de 2021.



El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital transmitió su respuesta relativa a la confirmación de la existencia de espacio radioeléctrico para concurso público TDTL el 14 de mayo de 2021.

La Resolución de 17 de mayo de 2021 de la DGCS amplía el plazo para presentar ofertas hasta el 14 de junio de 2021.

**Inadmisibilidad por falta de legitimación.** La actora no ha participado en la convocatoria. Su pretensión no es que se proceda a una nueva convocatoria en la que pueda participar, sino que no se convoque siquiera.

Al suplico de la demanda se debe oponer: 1.- La disponibilidad del espectro. La ejecución de una resolución judicial firme; 2.- la no discriminación de la asignación de puntuación por premios y reconocimientos; 3.- la no discriminación por la exigencia de experiencia.

**La disponibilidad del espectro. Ejecución de una resolución judicial firme, como obliga el art. 118 de la CE .**

Sobre el fondo se alega la nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica. Infracción del art. 27 de la LGCA.

De aceptarse que no existe espacio radioeléctrico a través del que desarrollar la actividad nunca podrá ser adjudicataria la demandante, lo que incide en la legitimación.

No puede estimarse la pretensión de nulidad, tanto por ir contra de lo ya resuelto ejecutoriamente por este mismo Tribunal por estar decaída la reserva del espectro eléctrico, como por la endeblez de los argumentos.

Ello porque va contra lo ya resuelto ejecutoriamente por este mismo Tribunal en el Auto de 28 de mayo. Y en este sentido se ha resuelto en el Auto de 18 de enero de 2022 en pieza de medidas cautelares 1203.9/2021.

Las afirmaciones de la demanda de haber decaído la reserva de la planificación quieren sustentarse en la STS 349/2021, haciéndose una recopilación de las decisiones judiciales relacionadas con la interpretación del art. 27 LGCA que no son trasladables a la situación de Andalucía.

Ello porque **estos canales radioeléctricos ya estaban planificados y venían siendo utilizados por prestadores de servicio de comunicación audiovisual** legalmente habilitados para ello en Andalucía desde tiempo atrás.

Así, el Acuerdo de Consejo de Gobierno Andaluz, de 29 de julio de 2008 resolvió el concurso público para la concesión del servicio público de televisión digital terrestre, convocado el 18 de abril de 2006. Fue objeto de diversos recursos que cita, todos resueltos por este mismo Tribunal. La convocatoria de 2016 en las que se enmarcaba el Auto de 28 de mayo, tenía su relación con los recursos también citados.

La Ley del Parlamento Andaluz 1/2021, articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de TDT de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares.

No puede entenderse decaída la reserva del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.

La vigencia de la planificación de dominio público radioeléctrico es manifiesta conforme al Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias, publicado en 2017, 2018 y 2020, a través de las Órdenes Ministeriales ETU/416/2018 y ETD/666/2020, por las que se modifica la ETU/1033/2017,

El decaimiento de la reserva de dominio público radioeléctrico no es una cuestión automática, debiendo materializarse mediante actuaciones concretas.

El art. 39 del Reglamento sobre el uso del dominio público radioeléctrico, aprobado por el RD 123/2017, que prevé que el título habilitante del mismo para la prestación de servicios de radiodifusión sonora y de televisión por ondas terrestres será una concesión administrativa ajena al título habilitante audiovisual, refuerza esta posición.

**La valoración de premios a personas o programas**

La interpretación de la demanda no es sostenible: No se vincula a un ámbito territorial.

Se valoran tanto premios y/o reconocimientos locales, autonómicos o nacionales recibidos en cualquier lugar de España. Además, pueden ser incluso privados.

Esa puntuación de un máximo de 10 puntos sobre 1000 no es relevante, además de que se valora de forma objetiva, con proporcionalidad. A los premios otorgados por la Junta de Andalucía solo se exige de la presentación de la documentación justificativa, que dispone la Administración.



Los premios no se refieren a los prestadores, como entidades con experiencia, sino a los proyectos audiovisuales que éstos presentan en los que pueden incluir profesionales y/o contenidos audiovisuales premiados como propios o ajenos.

#### **La valoración de la experiencia de licitador**

No se trata, como dice la demanda, de experiencia del licitador sino de las personas que va a dedicar a la producción de contenidos audiovisuales.

#### **Contestación a la demanda Comunicación y Servicios 101 SL.**

Se niega la certeza y realidad de los hechos que se relatan en la demanda.

Sobre la nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica. Infracción del art. 27 de la LGCA. Es cierto que se encuentra en tramitación la nueva planificación técnica, pero en nada impide que llegado el momento y con las salvedades pertinentes se pueda proceder a una convalidación del concurso, conforme a la planificación que se opere, por parte del Ministerio.

Sobre la ausencia del trámite de solicitud de confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente ex art. 27.2 LGCA. Al escrito solicitando confirmación de existencia de espacio radio eléctrico, la Secretaría de Estado de Comunicaciones contesta confirmando que los canales radioeléctricos planificados para cada una de las demarcaciones de tdt(...) no han sido modificados.

Sobre las cuestiones que afectan a las bases concretas, tanto la LCGA como en la legislación autonómica queda perfectamente pertrechada la validez de valorar la experiencia previa en emisiones televisivas que hayan tenido los licitadores. En todo caso, la experiencia, como cualidad inherente al desempeño de una tarea a lo largo de tiempo no puede ligarse al título jurídico por el que se adquiere.

#### **CUARTO.- Antecedentes del caso enjuiciado**

El Acuerdo objeto del presente recurso tiene como antecedente el auto de esta propia Sala y sección de fecha 28 de mayo de 2020, dictado en Pieza de Ejecución Judicial número 217.4/2019, que acordaba imponer a la Administración andaluza la convocatoria de un nuevo 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 de Andalucía. Ello porque la convocatoria del concurso de fecha 2 de agosto de 2016 fue anulada

**QUINTO.-**Debe comenzarse abordando la cuestión de la **legitimación activa** de la demandante que se opone por la Administración demandada, cuestión que va a ser desestimada.

Se alega por la Administración la falta de legitimación de la demandante argumentando que no ha participado en la convocatoria.

La recurrente, sociedad cuya actividad principal es la de actividades de radiodifusión, está legitimada para impugnar en sede contencioso-administrativa la convocatoria, en cuanto que tiene interés directo y resulta afectado por el contenido de las bases, al margen de que postule la nulidad de esta convocatoria, por lo que de mantenerse la misma podría sufrir un perjuicio. Su interés en participar como licitador en el concurso objeto de la convocatoria resulta evidente y en concreto en que el concurso se lleve a cabo con plenas garantías legales a fin de evitar posibles impugnaciones.

La legitimación se puede definir como la relación que existe entre un sujeto y el objeto del procedimiento, de tal manera que su resultado le puede deparar una consecuencia positiva o negativa, actual o futura, pero cierta. Es decir, la resolución impugnada debe ser susceptible de producir efectos residenciables en la esfera jurídica de derechos e intereses del recurrente. No se trata del llamado interés simple, consistente en el mero interés en la legalidad del acto, sino de un interés legítimo, es decir, cualificado, que no debe tener necesariamente contenido patrimonial y que deriva de la ventaja o utilidad que obtendría el demandante en caso de prosperar el recurso y obtener la reparación pretendida.

En el supuesto objeto de estudio, no cabe duda de que la entidad mercantil actora reúne las condiciones para optar, en primer término, a la adjudicación de las licencias conforme a su objeto social, y que los argumentos esgrimidos para combatir las bases se centran, entre otros, en la ilegalidad del establecimiento de requisitos de solvencia técnica y económica o la exigencia de una garantía provisional que, según su criterio, obstaculizan su participación, o en la fijación de criterios de adjudicación que impiden o dificultan notablemente que pudiera resultar licenciataria.



Es evidente, así, el interés de la demandante en el éxito del presente recurso, pues en caso de que se anulara la convocatoria por la motivos anteriormente expuestos estaría en situación de concurrir, conforme a su argumentación, en condiciones de igualdad con el resto de licitadores, una vez expulsados los citados condicionantes económicos y técnicos y los criterios de valoración que considera disconformes con el ordenamiento jurídico.

La STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 20-9-2004, rec. 7407/1999 explica que no se puede negar la legitimación cuando la sociedad, que pudo participar en el concurso cuyas bases recurre, optó por no participar en atención a que consideraba que las condiciones y exigencias del mismo eran contrarias a derecho. En particular, señala «Con estas características y circunstancias de la demandante, para reconocer su legitimación para impugnar judicialmente no la adjudicación sino la misma convocatoria, no procede exigir ineludiblemente su participación en un concurso cuyas condiciones y exigencias se estimaban contrarias al ordenamiento jurídico. La no participación no se explica necesariamente por la falta de interés, sino que cabe entender, como razona el Tribunal de instancia, que obedece a que, al tratarse inicialmente de un concurso de "asistencia técnica", era un requisito para dicha participación contar con una preceptiva calificación empresarial que la demandante no poseía». Y añade que «Es cierto que, como regla general, ha de reconocerse legitimación para impugnar la adjudicación de un concurso a quienes han concurrido al mismo, y que quienes no han sido concursantes han de acreditar un interés legítimo en la impugnación para que les sea reconocido la indicada legitimación.[...] Pero, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional y la Jurisprudencia de esta Sala que interpretó el invocado artículo 28 de la LJ, lo que otorga legitimación activa es la titularidad de cualquier interés legítimo en la anulación del acto administrativo impugnado, sin que pueda erigirse en exigencia formal ineludible para la impugnación de cualquier acto relacionado con un concurso para la adjudicación de un contrato el haber participado o concurrido. O, dicho en otros términos, aunque dicha participación evidencie un interés en el resultado del concurso, no puede excluirse un interés legítimo en la impugnación de la convocatoria misma del concurso en el que no se participa por las propias condiciones en que es convocado». Igual criterio se mantiene en la STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 29-9-2017, nº 1474/2017, rec. 245/2015. Asimismo, la STS Sala 3ª, sec. 3ª, S 7-7-2016, nº 1664/2016, rec. 3311/2014, reconoce la legitimación para impugnar las bases a una entidad mercantil cuyo objeto social permitía la participación en el concurso, conforme al siguiente tenor «Las recurrentes pudieron impugnar en su día, mediante recurso directo, el pliego de bases establecido en la Orden EHA/3124/2011, pues el hecho de ser entidades mercantiles dedicadas al desarrollo y explotación de actividades de juego les confería legitimación para impugnar las bases de la convocatoria si las consideraban contrarias a derecho (puede verse en este sentido sentencia de esta Sala de 20 de septiembre de 2004, casación 740/1999)». En igual sentido, la STS Sala 3ª, sec. 3ª, S 18-11-2013, rec. 3267/2010 razona lo siguiente «Por ello, no compartimos la tesis que postula el Abogado de la Generalidad de Cataluña de que la Sala de instancia debió inadmitir el recurso contencioso-administrativo por cuanto se había producido una pérdida sobrevenida del interés legítimo al no haber participado en el concurso convocado por Acuerdo del Gobierno de la Generalidad de Cataluña de 20 de septiembre de 2005, para la adjudicación de 59 programas de televisión digital local, ya que no consideramos irrazonable, desde la perspectiva del principio pro actione, el razonamiento que contiene la sentencia de que se ha producido una limitación injustificada de sus posibilidades de competir que ha derivado en la decisión empresarial de desistir de participar en el referido concurso».

Finalmente, la STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 20-7-2005, rec. 2037/2002 aborda esta misma cuestión en relación con los contratos administrativos, pero con argumentos perfectamente extrapolables al supuesto objeto de análisis, y concluye «la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado».

En consecuencia, el motivo no será acogido.

**SEXTO.**-Pretende la demandante la nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica, con infracción del art. 27 de la LGCA, que exige la previa planificación-autorización del Estado.

#### **Sobre la relevancia del auto dictado por esta Sala y sección en el recurso ordinario 118/2017 .**

Puede abordarse, en primer lugar, si puede estimarse la pretensión de nulidad por ir contra de lo ya resuelto en el Auto de 28 de mayo de 2020, dictado en Pieza de Ejecución de Título Judicial nº 217.4/2019. En otras palabras, si existiendo una sentencia firme estaríamos ante una imposibilidad de ejecución.

La respuesta a la cuestión la da el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso en sentencia de 20 de noviembre de 2023, dictada en recurso 1824/2022, en el sentido de que estaríamos ante el presupuesto de imposibilidad



material o legal de ejecución de las sentencias firmes, regulado en el art. 105.2 de la Ley 29/1988. Es decir, aunque por esta Sala y sección se haya pronunciado sobre la ejecución del fallo de una sentencia dictada, ello no puede desconocer la proscripción legal ni imponer al órgano competente de la Administración autonómica que lleve a cabo la convocatoria del concurso de que aquí se trata, si ello puede incumplir la legalidad vigente.

En el Fundamento de Derecho Cuarto de la sentencia, dando respuesta a la cuestión planteada en el recurso de casación declaró que *En aquellos casos en que haya decaído la reserva de dominio público al haber transcurrido el plazo establecido por el artículo 27.4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate la reserva de dominio previsto en el plan técnico nacional o no se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, y hubiera recaído sentencias cuyos fallos obligaban a la Administración a convocar concurso público de las licencias audiovisuales de radiodifusión sonora digital sin otorgar, la doctrina de esta Sala que interpreta el artículo 27.4 de la citada Ley General de la Comunicación Audiovisual, contenida, entre otras, en la sentencia de 17 de diciembre de 2020 (RCA 7934/2019), imposibilita la ejecución de aquellas sentencias, al incardinarse en el presupuesto de imposibilidad material o legal de ejecución de las sentencias firmes regulado en el artículo 105.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*.

#### **SÉPTIMO.- Sobre la interpretación del artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual .**

Se trata, por tanto, de dilucidar si ha decaído la reserva y se excluye de la planificación radioeléctrica efectada por el Estado. Es decir, si el hecho de que haya decaído el espectro radioeléctrico disponible, impide convocar concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local, como es el supuesto enjuiciado.

La cuestión ya fue tratada por el Tribunal Supremo en diversas sentencias. Cabe reseñar la sentencia 1621/2020, de 26 de noviembre de 2020 (recurso de casación 4759/2019; ponente, Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde), que en su fundamento jurídico sexto, que tiene como rúbrica "sobre la cuestión de interés casacional", declaró: *"El examen del litigio y de las normas aplicables permite responder a la cuestión de interés casacional en el sentido que se desprende de lo dicho en los fundamentos anteriores. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley de Comunicación Audiovisual, el transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado hayas(sic) solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio televisión"*.

El mismo criterio ha sido ratificado por las sentencias 1577/2021, de 22 de diciembre de 2021 (recurso de casación 5229/2020; ponente, Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat) y 1590/2021, de 23 de diciembre de 2021; ponente, Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado).

La sentencia de fecha 20 de noviembre de 2023, dictada en recurso 1824/2022, se ha pronunciado sobre la cuestión y en su Fundamento de Derecho Tercero se decía también: *En nuestra Sentencia dijimos que, transcurridos los plazos estipulados tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio y televisión sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de la reserva de dominio previsto en el citado plan, o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio se entiende decaída y resulta excluida de la planificación, y, tras razonar sobre el alcance de dicho precepto, dijimos expresamente que en "consecuencia, y dados tales presupuestos, la Administración no estará ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio de radio o televisión."*

En sentencia de fecha 17 de diciembre de 2020, dictada en recurso 7934/2019 se interpretaba igualmente el artículo 27.4 de la Ley 7/2010 y en su Fundamento de Derecho Séptimo se decía lo que sigue: *Sobre la cuestión de interés casacional. El examen del litigio y de las normas aplicables permite responder a la cuestión de interés casacional en el sentido que se desprende de lo dicho en los fundamentos de derecho sexto y séptimo. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual, el transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento*



*de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio o televisión.*

Se opone por el Letrado de la Junta de Andalucía que la Ley del Parlamento Andaluz 1/2021, articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de TDT de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares, y no puede entenderse decaída la reserva del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.

Partiendo de la necesidad de contar con la referida reserva, la cuestión que se suscita es si dicha reserva no puede entenderse decaída, como sostiene el Letrado de la Junta de Andalucía que afirma que el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.

El Real Decreto 391/2019, de 21 de junio aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 16 de septiembre de 2021, dictada en recurso 3878/2020 vuelve a proclamar que *de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual, en caso de transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio o televisión.*

En esa misma sentencia, y en relación a lo argumentado por la parte recurrida sobre el Real Decreto 391/2019, se afirma que *en ningún caso puede entenderse que normas de desarrollo o modificaciones parciales equivalgan a la aprobación de un nuevo Plan Técnico Nacional en los términos del artículo 27 de la LGCA, que emplea precisamente dicha denominación en su apartado 2.*

En cualquier caso el Real Decreto 391/2019 no afecta a las licencias que ya estaban en la convocatoria de 2016, que se apoyaba en el Real Decreto 439/2004, en cuyo artículo 8 se planificaron los canales múltiples adjudicados para cada demarcación de cada Comunidad Autónoma, entre ellas Andalucía.

Es decir, en ningún caso se cumple el requisito exigido por el artículo 27.4 LGCA, pues no consta que la Comunidad Autónoma de Andalucía haya solicitado al Estado la afectación de la reserva al servicio público de radiotelevisión. Ello porque el Real Decreto 319/2019 tiene incidencia respecto a la apertura de plazos establecidos en el artículo 27.4 de la LGCA. Y como se dice en la demanda desde el 26/06/2020 había decaído la reserva de la planificación si se entiende efectuada en el RD 391/2019. Al convocarse el presente concurso por Acuerdo de 27 de abril de 2021, había transcurrido en exceso los doce meses previstos en el art. 27.4 de la Ley 7/2010 por lo que el dominio público había decaído desde la planificación de la reserva operada por el Real Decreto 391/2019.

En cualquiera de los dos escenarios, ya sea con la vigencia del Real Decreto 439/2004, o con la vigencia del Real Decreto 391/2019, la reserva al servicio público de radiotelevisión había decaído. La consecuencia de lo expuesto no puede ser otra que la estimación de la demanda y la declaración de nulidad del Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno impugnado, sin necesidad de conocer y resolver otras cuestiones formuladas en el presente recurso.

**OCTAVO.**-No concurren circunstancias que determinen la imposición de costas a ninguna de las partes, conforme al artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción, al tratarse de cuestión controvertida que suscita dudas de hecho y de derecho.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso presente,

**FALLO**



**Estimamosel** recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad mercantil "**TECNORED DIGITAL, S.L.**", representada por la procuradora de los tribunales D.<sup>a</sup> Celia Alameda Gallardo frente al Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, declarando la nulidad de la convocatoria y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso.

Líbrese testimonio de esta sentencia para su unión a los autos.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, limitado exclusivamente a las cuestiones de derecho, siempre y cuando el recurso pretenda fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, y hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Para la admisión del recurso será necesario que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, de conformidad con los criterios expuestos en el art. 88.2 y 3 de la LJCA. El recurso de casación se preparará ante la Sala de instancia en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, y seguirá el cauce procesal descrito por los arts. 89 y siguientes de la LJCA. En iguales términos y plazos podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

El recurso de casación deberá acompañar la copia del resguardo del ingreso en la Cuenta de Consignaciones núm.: 2069000024118921, del depósito para recurrir por cuantía de 50 euros, de conformidad a lo dispuesto en la D.A. 15<sup>a</sup> de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición Adicional Decimoquinta de dicha norma o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

En caso de pago por transferencia, se emitirá la misma a la cuenta bancaria de 20 dígitos: IBAN ES5500493569920005001274.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**Diligencia.**-Entregada, documentada, firmada y publicada la anterior resolución, que ha sido registrada en el Libro de Sentencias, se expide testimonio para su unión a los autos Doy fe.



Roj: **STSJ AND 17585/2024 - ECLI:ES:TSJAND:2024:17585**

Id Cendoj: **18087330012024100914**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Granada**

Sección: **1**

Fecha: **04/11/2024**

Nº de Recurso: **1202/2021**

Nº de Resolución: **3356/2024**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **ANTONIO MANUEL DE LA OLIVA VAZQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**RECURSO NÚMERO 1202/2021**

**SENTENCIA NÚM. 3356 DE 2024**

**ILUSTRÍSIMO SEÑOR PRESIDENTE:**

**DON CONSTANTINO MERINO GONZÁLEZ**

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORES MAGISTRADOS:**

**DON MIGUEL PARDO CASTILLO**

**DON ANTONIO MANUEL DE LA OLIVA VÁZQUEZ**

En la ciudad de Granada, a cuatro de noviembre de dos mil veinticuatro.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, constituida para el examen de este caso, ha pronunciado la siguiente sentencia en el **recurso contencioso-administrativo número 1202/2020**, de cuantía indeterminada, interpuesto por la **ASOCIACIÓN INTEGRACIÓN ENTRE CULTURAS**, representada por la procuradora de los tribunales D.<sup>a</sup> Celia Alameda Gallardo, y dirigida por el letrado D. César Sanz Martos, contra la **ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA**, representada y dirigida por el letrado de su Gabinete Jurídico D. José Oña Parra.

Son partes codemandadas, **LEPEVISIÓN S.A.U.**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Laura Taboada Tejerizo, **PROCONO S.A.**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Encarnación Ceres Hidalgo, y **ASOCIACIÓN DE OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES LOCALES DE ANDALUCÍA ACUTEL**, representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Lucía Jurado Valero, quien se apartó del procedimiento.

#### **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**-En fecha 18 de junio de 2021, la parte actora presentó escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo frente a la resolución que más adelante se dirá, acordándose reclamar el expediente administrativo.

**SEGUNDO.**-Recibido el expediente administrativo completo, se dio traslado a la parte actora para que dedujera la oportuna demanda, lo que verificó, presentando, en fecha 2 de noviembre de 2021, demanda de recurso contencioso-administrativo, en la que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminó suplicando que se dicte "... Sentencia en la que estime la demanda formulada por



esta parte y: 1º) Declare la nulidad de la convocatoria dado que: a) Ha recaído la reserva de planificación radioeléctrica conforme al art. 27.4 de la LGCA. b) Se ha incumplido el trámite de solicitar al Estado la confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente ex art. 27.2 de la LGCA. Subsidiariamente a lo anterior, 2º) Se declare la invalidez de los apartados de la Base 12ª de la convocatoria por haberse vulnerado los principios de igualdad de trato y no discriminación en lo referente a la experiencia y puntuación por premios y reconocimientos.

**TERCERO.**-Dado traslado a la parte demandada para contestación a la demanda, lo evacuó mediante escrito, presentado en fecha 28 de diciembre de 2021, en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, terminaba suplicando que se "... dicte Sentencia por la que se inadmita el recurso por falta de legitimación de la demandante. Subsidiariamente, se desestime en cuanto al fondo". Las partes codemandadas no formularon contestación a la demanda.

**CUARTO.**-Acordado el recibimiento a prueba por plazo legal para proponer y practicar, en dicho período se practicó solamente la documental, señalándose para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día y hora señalado en autos, acordándose por providencia de 20 de septiembre de 2024 conceder a las partes plazo de diez días para formular alegaciones sobre motivo susceptible de fundamentar el recurso articulado en el procedimiento ordinario 1771/2021, presentándose las alegaciones que constan y señalándose nuevamente para votación y fallo para el día 24 de octubre de 2014, que tuvo lugar, habiéndose observado las prescripciones legales en la tramitación del recurso.

Ha sido ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Antonio Manuel de la Oliva Vázquez, quien expresa el parecer de la Sala.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**-Es objeto de impugnación en el presente recurso contencioso- administrativo el Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, así como se aprueba el pliego de bases que rige el mismo.

**SEGUNDO.**-La parte actora, formaliza **demand**a, con arreglo a los hechos y fundamentos de derecho que, en síntesis, se señalan:

El 16-12-2020, la Administración Andaluza presentó escrito a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones solicitando autorización para albergar la capacidad de cinco canales múltiples en las demarcaciones de TDT local de la Comunidad Autónoma de Andalucía, hecho que contravendría el art. 7.1 del RD 391/2019, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital.

La respuesta, cinco meses después, ponía de manifiesto que existen no 5, sino 4 canales. En ese momento ya se trazaron, tanto el primer borrador del Acuerdo del Consejo de Gobierno, como el Primer borrador de Pliego de Bases con sus cinco Anexos.

La aprobación de la Ley 1/2021, 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. Tras la declaración de nulidad de las bases de concurso público, convocado el 2-08-2016, a la luz de la Ley 7/2016, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía acordó dejar sin efecto diversos Acuerdos posteriores que se plantearon con miras a convocar concurso público.

Como consecuencia, y en búsqueda del concurso que finalmente se publicó la Ley 1/2021, en cuya disposición adicional se ponía de manifiesto la convocatoria de nuevo concurso público para la adjudicación de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado, en las demarcaciones donde las licencias adjudicadas en virtud del acuerdo del Consejo de Gobierno de 28-07-2020 fueron anuladas.

**Decaimiento de la reserva.**El Tribunal Supremo ha dictado las sentencias nº 1593, 1618 y 1621/2020, recaídas en los recursos de casación nº 3922, 4760 y 4759/2019, que establecen la doctrina sobre la aplicabilidad del art. 27.4 en relación con el art. 27.2 de la LGCA.

Resultará imposible convocar concurso público cuando el espectro radioeléctrico disponible ha decaído, y ello ha sido confirmado por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta. El 21-06-2019 se iniciaba el cómputo del plazo de 12 meses del art. 27.4, 2º párrafo de la LGCA para que procediera a convocar concurso.



La demandante ostenta **legitimación activa** al tener interés directo en la anulación del acto administrativo recurrido, al encontrarse afectado por las bases, cuya anulación le reportaría un beneficio permitiéndole concurrir a la licitación en igualdad de condiciones que el resto de los participantes, existiendo una relación inmediata entre el demandante y la repercusión en su esfera del acto que se recurre.

Cabe la legitimación para impugnar la convocatoria de quien no ha participado en el concurso.

**Principios aplicables a los concursos de licencias. Objetividad, transparencia, proporcionalidad y no discriminación.**

El art. 22.3 de la LGCA establece que será preciso el previo otorgamiento de la licencia, remitiéndose el art. 27.1 a la Ley 33/2003, en lo no dispuesto por la LGCA, así como por lo previsto en la legislación autonómica de desarrollo en sus respectivos ámbitos de competencias.

El único criterio de adjudicación sería el "mayor interés y utilidad pública" en los términos expuestos en los pliegos de condiciones, criterio de la sentencia de esta Sala dictado en el Recurso 818/2017.

La Directiva 2007/65/CE y el TFUE recogen estos principios, así como el Tribunal Supremo en las sentencias citadas.

El criterio de mayor interés y utilidad pública de la autorización o aprovechamiento solicitado encuentra su límite en la necesaria observancia de los principios de objetividad, transparencia, proporcionalidad y no discriminación que rigen en la convocatoria de concursos públicos de licencias de comunicación audiovisual.

**Pretensiones impugnatorias que afectan a la totalidad de la convocatoria.**

*Primero.*-Nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica. Infracción del art. 27 de la LGCA.

*1) Planificación de la reserva del espectro decaída ex art. 27.4 de la LGCA. Necesidad de previa planificación-autorización.*

La potestad de convocar el concurso de licencias audiovisuales disponibles en la CA de Andalucía se encuentra neutralizada por el transcurso del plazo establecido en el párrafo 2º del art. 27.4 de la LGCA.

Al haber decaído la reserva de dominio público radioeléctrico de los servicios de televisión digital local, la planificación radioeléctrica de la TDT realizada por el Estado ha quedado excluida automáticamente.

*2) La regulación efectuada por el art. 27 de la LGCA. Interpretación sistemática de sus diferentes apartados.*

El art. 27 de la LGCA debe aplicarse en el presente supuesto en el que se convoca concurso para otorgar 112 licencias de comunicación televisiva local distribuidas en 45 demarcaciones del total de 62 que conforman el mapa de la TDT Local de Andalucía.

Las licencias disponibles de la misma naturaleza e idéntico ámbito de cobertura deberán ofrecerse de forma simultánea, y previa confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente. Las licencias disponibles para Andalucía son 112, por lo que se convocan simultáneamente. Lo que genera problemas es la conformación de la existencia de espacio radioeléctrico disponible, porque en aplicación del apartado 4, no hay disponibilidad del dominio público, dado que la reserva de éste, efectuada por el RD 439/2004 ha decaído, y por tanto se ha excluido automáticamente de la planificación radioeléctrica.

Se establece un plazo de 6 meses (desde la planificación de reserva) para que la Administración competente solicite la afectación al servicio público de comunicación de interés general o, en su caso, determine su destinación al servicio de comunicación de interés general. Si ello no ocurre, cualquier interesado podrá proponer la convocatoria del correspondiente concurso. En este caso, la convocatoria de concurso parte de oficio de la propia Administración, lo que hace más grave el incumplimiento de la LGCA.

Se fija un plazo de 12 meses (desde la planificación de reserva) para que tanto la Administración o los particulares interesados. Esto es, la Administración solicite afectación o determine su destinación a servicio público o, previa solicitud del interesado convoque concurso público de licencias. De no hacerlo la reserva decae y se excluye automáticamente de la planificación radioeléctrica.

Desde el 9 de abril de 2005, ninguna Administración puede convocar concurso público de licencias televisivas, ni de oficio ni a solicitud de interesado. El decaimiento y exclusión del espectro también se ha producido incluso teniendo en cuenta el BOE de 25/05/2019 donde se publica el RD 391/2019 que aprueba el Plan Técnico Nacional de Televisión Digital Terrestre.



En este caso han transcurrido los plazos de 6 y 12 meses del art. 27.2 de la LGCA, desde el 26 de junio de 2019, que evidencian el decaimiento y exclusión del espectro radioeléctrico. Así lo ha manifestado el TS en sentencia de 25 de noviembre de 2020, en el rec. 3922/2019 o de 11 de marzo de 2021, rec.3504/20.

### 3) Infracción del art. 27.4 de la LGCA

No se dan las condiciones establecidas legalmente para amparar la convocatoria del concurso que se impugna en el presente procedimiento: Desde el 9/04/2005 había decaído la reserva de la planificación efectuada en el RD 439/2004, y se había excluido por el transcurso del tiempo. Desde el 26/06/2020 había decaído la reserva de la planificación si se entiende efectuada en el RD 391/2019, e igualmente se había excluido por el transcurso del tiempo.

*Segundo.*-Invalidez por ausencia del trámite de solicitud de confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente ex art. 27.2 LGCA.

#### A. Necesidad de solicitar al Estado la confirmación de existencia de espacio radioeléctrico.

No se observa en el expediente la concurrencia de un trámite esencial que integra el mandato del art. 27.2 de la LGCA: la confirmación previa de existencia de espacio radioeléctrico suficiente para la convocatoria del concurso.

La Junta de Andalucía debía haber solicitado y obtenido con carácter previo la confirmación de existencia de espacio radioeléctrico suficiente que verifique la disponibilidad actual de frecuencias y canales, omisión de un trámite esencial preceptivo.

#### B. Anulación por tratarse de un elemento esencial para la tramitación de la convocatoria.

### **El art. 40 LGCA ha de ser interpretado de forma restrictiva para la protección de la seguridad jurídicas**

No es solo la imposibilidad de convocar un concurso público por la inexistencia de vigencia en la planificación previa del dominio público radioeléctrico, sino que la decisión ha sido tomada con una agilidad innecesaria

### **Invalidez del criterio de la base 12, relativo a la puntuación por premios y reconocimientos del apartado 1.1.3 al ser un criterio de valoración nulo por vulnerar los principios de concurrencia competitiva.**

A) *El deber de garantizar la objetividad, proporcionalidad y no discriminación choca con la valoración de los premios y reconocimientos.*

Los licitadores deben encontrarse en igualdad de condiciones tanto en el momento en que se preparan sus ofertas como en el momento en que éstas se someten a la evaluación de la entidad adjudicadora.

B) *Criterio de puntuación por premios y reconocimientos que contradice la máxima seguida por los informes técnicos.*

Un concurso que se circunscribe a toda la Comunidad Autónoma de Andalucía, no puede realizar una diferenciación insalvable, como resulta el otorgamiento de puntuación por premios y reconocimientos en función de un criterio territorial. Se otorga un trato diferenciado a los prestadores de servicios premiados previamente por la Junta.

C) *La invalidez de la cláusula que premia a los prestadores de servicios con premios y reconocimientos se extrae de la jurisprudencia de esta Sala. Resolución 1705/2018, recurso 818/2017.*

### **Nulidad del criterio de puntuación sobre la experiencia del apartado 4 de la base 12 (experiencia del licitador) al ser un criterio de valoración inválido por infringir los principios de concurrencia competitiva.**

La solvencia no sólo ha de entenderse como económica, sino también técnica y profesional, y ella no será contraria a Derecho si establece unos mínimos exigibles que sean proporcionales y coherentes. Es inválido el punto 3, cláusula octava, apartado VIII. Es viable la exigencia de unos requisitos mínimos de medios técnicos y profesionales, pero en las Bases los criterios generan una dualidad, pues se conceptúan como requisitos en el Anexo V del Acuerdo y a su vez un criterio de valoración con el límite marcado como requisito.

## **TERCERO.- Contestaciones a la demanda.**

### **Junta de Andalucía**

Por Auto de 28/05/2020, dictado en Pieza de Ejecución de Título Judicial nº 217.4/2019, derivada del recurso 118/2017 este Tribunal Superior decidió imponer a la Administración andaluza la convocatoria de un nuevo 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 de Andalucía

La convocatoria se publicó en el BOJA nº 37 de 27 de abril de 2021.



El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital transmitió su respuesta relativa a la confirmación de la existencia de espacio radioeléctrico para concurso público TDTL el 14 de mayo de 2021.

La Resolución de 17 de mayo de 2021 de la DGCS amplía el plazo para presentar ofertas hasta el 14 de junio de 2021.

**Inadmisibilidad por falta de legitimación.** La actora no ha participado en la convocatoria. No queda acreditada la propia existencia como prestadora de servicios audiovisuales que pudiera optar a la titularidad de una licencia y la pretensión no es que se proceda a una nueva convocatoria sino que no se convoque siquiera.

Al suplico de la demanda se debe oponer: La disponibilidad del espectro. La ejecución de una resolución judicial firme; la no discriminación de la asignación de puntuación por premios y reconocimientos; la no discriminación por la exigencia de experiencia.

**La disponibilidad del espectro. Ejecución de una resolución judicial firme, como obliga el art. 118 de la CE .**

Sobre el fondo se alega la nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica. Infracción del art. 27 de la LGCA.

De aceptarse que no existe espacio radioeléctrico a través del que desarrollar la actividad nunca podrá ser adjudicataria la demandante, lo que incide en la legitimación.

No puede estimarse la pretensión, tanto por ir contra lo ya resuelto ejecutoriamente por este mismo Tribunal como por la endeblez de los argumentos.

Ello porque va contra lo ya resuelto ejecutoriamente por este mismo Tribunal en el Auto de 28 de mayo, dictado en Pieza de Ejecución de Título Judicial nº 17.4/2019.

Las afirmaciones de la demanda de haber decaído la reserva de la planificación quieren sustentarse en la STS 349/2021, haciéndose una recopilación de las decisiones judiciales relacionadas con la interpretación del art. 27 LGCA que no son trasladables a la situación de Andalucía.

Ello porque estos canales radioeléctricos ya estaban planificados y venían siendo utilizados por prestadores de servicio de comunicación audiovisual legalmente habilitados para ello en Andalucía desde tiempo atrás.

Así, el Acuerdo de Consejo de Gobierno Andaluz, de 29 de julio de 2008 resolvió el concurso público para la concesión del servicio público de televisión digital terrestre, convocado el 18 de abril de 2006. Fue objeto de diversos recursos que cita, todos resueltos por este mismo Tribunal. La convocatoria de 2016 en las que se enmarcaba el Auto de 28 de mayo, tenía su relación con los recursos también citados.

La Ley del Parlamento Andaluz 1/2021, articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de TDT de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares.

No puede entenderse decaída la reserva del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.

El decaimiento de la reserva de dominio público radioeléctrico a que hace referencia el art. 27.4 de la Ley 7/2020, no puede aplicarse a la planificación actualizada por el RD 391/2019, puesto que se trata, en su gran mayoría, de canales radioeléctricos que ya estaban planificados y que venían siendo utilizados por prestadores de servicio de comunicación audiovisual legalmente habilitados para ello en Andalucía.

La vigencia de la planificación de dominio público radioeléctrico es manifiesta conforme al Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias, publicado en 2017, 2018 y 2020, a través de las Órdenes Ministeriales ETU/416/2018 y ETD/666/2020, por las que se modifica la ETU/1033/2017,

El decaimiento de la reserva de dominio público radioeléctrico no es una cuestión automática, debiendo materializarse mediante actuaciones concretas.

El art. 39 del Reglamento sobre el uso del dominio público radioeléctrico, aprobado por el RD 123/2017, que prevé que el título habilitante del mismo para la prestación de servicios de radiodifusión sonora y de televisión por ondas terrestres será una concesión administrativa ajena al título habilitante audiovisual, refuerza esta posición.

**La valoración de premios a personas o programas**

La interpretación de la demanda no es sostenible: No se vincula a un ámbito territorial.



Se valoran tanto premios y/o reconocimientos locales, autonómicos o nacionales recibidos en cualquier lugar de España. Además, pueden ser incluso privados.

Esa puntuación de un máximo de 10 puntos sobre 1000 no es relevante, además de que se valora de forma objetiva, con proporcionalidad. A los premios otorgados por la Junta de Andalucía solo se exige de la presentación de la documentación justificativa, que dispone la Administración.

Los premios no se refieren a los prestadores, como entidades con experiencia, sino a los proyectos audiovisuales que éstos presentan en los que pueden incluir profesionales y/o contenidos audiovisuales premiados como propios o ajenos.

#### **La valoración de la experiencia de licitador**

No se trata, como dice la demanda, de experiencia del licitador sino de las personas que va a dedicar a la producción de contenidos audiovisuales.

#### **CUARTO.- Antecedentes del caso enjuiciado**

El Acuerdo objeto del presente recurso tiene como antecedente el auto de esta propia Sala y sección de fecha 28 de mayo de 2020, dictado en Pieza de Ejecución Judicial número 217.4/2019, que acordaba imponer a la Administración andaluza la convocatoria de un nuevo 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 de Andalucía. Ello porque la convocatoria del concurso de fecha 2 de agosto de 2016 fue anulada

**QUINTO.-** Debe comenzarse abordando la cuestión de la **legitimación activada** la demandante que se opone por la Administración demandada, cuestión que va a ser desestimada.

Se alega por la Administración la falta de legitimación de la demandante argumentando que no ha participado en la convocatoria.

La recurrente está legitimada para impugnar en sede contencioso-administrativa la convocatoria, en cuanto que tiene interés directo y resulta afectado por el contenido de las bases, al margen de que postule la nulidad de esta convocatoria, por lo que de mantenerse la misma podría sufrir un perjuicio. Su interés en participar como licitador en el concurso objeto de la convocatoria resulta evidente y en concreto en que el concurso se lleve a cabo con plenas garantías legales a fin de evitar posibles impugnaciones.

La legitimación se puede definir como la relación que existe entre un sujeto y el objeto del procedimiento, de tal manera que su resultado le puede deparar una consecuencia positiva o negativa, actual o futura, pero cierta. Es decir, la resolución impugnada debe ser susceptible de producir efectos residenciables en la esfera jurídica de derechos e intereses del recurrente. No se trata del llamado interés simple, consistente en el mero interés en la legalidad del acto, sino de un interés legítimo, es decir, cualificado, que no debe tener necesariamente contenido patrimonial y que deriva de la ventaja o utilidad que obtendría el demandante en caso de prosperar el recurso y obtener la reparación pretendida.

En el supuesto objeto de estudio, no cabe duda de que la actora reúne las condiciones para optar, en primer término, a la adjudicación de las licencias conforme a su objeto social, y que los argumentos esgrimidos para combatir las bases se centran, entre otros, en la ilegalidad del establecimiento de requisitos de solvencia técnica y económica o la exigencia de una garantía provisional que, según su criterio, obstaculizan su participación, o en la fijación de criterios de adjudicación que impiden o dificultan notablemente que pudiera resultar licenciataria.

Es evidente, así, el interés de la demandante en el éxito del presente recurso, pues en caso de que se anulara la convocatoria por la motivos anteriormente expuestos estaría en situación de concurrir, conforme a su argumentación, en condiciones de igualdad con el resto de licitadores, una vez expulsados los citados condicionantes económicos y técnicos y los criterios de valoración que considera disconformes con el ordenamiento jurídico.

La STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 20-9-2004, rec. 7407/1999 explica que no se puede negar la legitimación cuando la sociedad, que pudo participar en el concurso cuyas bases recurre, optó por no participar en atención a que consideraba que las condiciones y exigencias del mismo eran contrarias a derecho. En particular, señala «Con estas características y circunstancias de la demandante, para reconocer su legitimación para impugnar judicialmente no la adjudicación sino la misma convocatoria, no procede exigir ineludiblemente su participación en un concurso cuyas condiciones y exigencias se estimaban contrarias al ordenamiento jurídico. La no participación no se explica necesariamente por la falta de interés, sino que cabe entender, como razona el Tribunal de instancia, que obedece a que, al tratarse inicialmente de un concurso de "asistencia



técnica", era un requisito para dicha participación contar con una preceptiva calificación empresarial que la demandante no poseía». Y añade que «Es cierto que, como regla general, ha de reconocerse legitimación para impugnar la adjudicación de un concurso a quienes han concurrido al mismo, y que quienes no han sido concursantes han de acreditar un interés legítimo en la impugnación para que les sea reconocido la indicada legitimación.[...] Pero, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional y la Jurisprudencia de esta Sala que interpretó el invocado artículo 28 de la LJ, lo que otorga legitimación activa es la titularidad de cualquier interés legítimo en la anulación del acto administrativo impugnado, sin que pueda erigirse en exigencia formal ineludible para la impugnación de cualquier acto relacionado con un concurso para la adjudicación de un contrato el haber participado o concurrido. O, dicho en otros términos, aunque dicha participación evidencie un interés en el resultado del concurso, no puede excluirse un interés legítimo en la impugnación de la convocatoria misma del concurso en el que no se participa por las propias condiciones en que es convocado». Igual criterio se mantiene en la STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 29-9-2017, nº 1474/2017, rec. 245/2015. Asimismo, la STS Sala 3ª, sec. 3ª, S 7-7-2016, nº 1664/2016, rec. 3311/2014, reconoce la legitimación para impugnar las bases a una entidad mercantil cuyo objeto social permitía la participación en el concurso, conforme al siguiente tenor «Las recurrentes pudieron impugnar en su día, mediante recurso directo, el pliego de bases establecido en la Orden EHA/3124/2011, pues el hecho de ser entidades mercantiles dedicadas al desarrollo y explotación de actividades de juego les confería legitimación para impugnar las bases de la convocatoria si las consideraban contrarias a derecho (puede verse en este sentido sentencia de esta Sala de 20 de septiembre de 2004, casación 740/1999)». En igual sentido, la STS Sala 3ª, sec. 3ª, S 18-11-2013, rec. 3267/2010 razona lo siguiente «Por ello, no compartimos la tesis que postula el Abogado de la Generalidad de Cataluña de que la Sala de instancia debió inadmitir el recurso contencioso-administrativo por cuanto se había producido una pérdida sobrevenida del interés legítimo al no haber participado en el concurso convocado por Acuerdo del Gobierno de la Generalidad de Cataluña de 20 de septiembre de 2005, para la adjudicación de 59 programas de televisión digital local, ya que no consideramos irrazonable, desde la perspectiva del principio pro actione, el razonamiento que contiene la sentencia de que se ha producido una limitación injustificada de sus posibilidades de competir que ha derivado en la decisión empresarial de desistir de participar en el referido concurso».

Finalmente, la STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 20-7-2005, rec. 2037/2002 aborda esta misma cuestión en relación con los contratos administrativos, pero con argumentos perfectamente extrapolables al supuesto objeto de análisis, y concluye «la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado».

En consecuencia, el motivo no será acogido.

**SEXTO.**-Pretende la demandante la nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica, con infracción del art. 27 de la LGCA, que exige la previa planificación-autorización del Estado.

#### **Sobre la relevancia del auto dictado por esta Sala y sección en el recurso ordinario 118/2017 .**

Puede abordarse, en primer lugar, si puede estimarse la pretensión de nulidad por ir contra de lo ya resuelto en el Auto de 28 de mayo de 2020, dictado en Pieza de Ejecución de Título Judicial nº 217.4/2019. En otras palabras, si existiendo una sentencia firme estaríamos ante una imposibilidad de ejecución.

La respuesta a la cuestión la da el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso en sentencia de 20 de noviembre de 2023, dictada en recurso 1824/2022, en el sentido de que estaríamos ante el presupuesto de imposibilidad material o legal de ejecución de las sentencias firmes, regulado en el art. 105.2 de la Ley 29/1988. Es decir, aunque por esta Sala y sección se haya pronunciado sobre la ejecución del fallo de una sentencia dictada, ello no puede desconocer la proscripción legal ni imponer al órgano competente de la Administración autonómica que lleve a cabo la convocatoria del concurso de que aquí se trata, si ello puede incumplir la legalidad vigente.

En el Fundamento de Derecho Cuarto de la sentencia, dando respuesta a la cuestión planteada en el recurso de casación declaró que *En aquellos casos en que haya decaído la reserva de dominio público al haber transcurrido el plazo establecido por el artículo 27.4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate la reserva de dominio previsto en el plan técnico nacional o no se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, y hubiera recaído sentencias cuyos fallos obligaban a la Administración a convocar concurso público de las licencias audiovisuales de radiodifusión sonora digital sin otorgar, la doctrina de esta Sala que interpreta el artículo 27.4 de la citada Ley General de la Comunicación Audiovisual, contenida, entre otras, en la sentencia de 17 de diciembre de 2020 (RCA 7934/2019*



), imposibilita la ejecución de aquellas sentencias, al incardinarse en el presupuesto de imposibilidad material o legal de ejecución de las sentencias firmes regulado en el artículo 105.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

#### **SÉPTIMO.- Sobre la interpretación del artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual .**

Se trata, por tanto, de dilucidar si ha decaído la reserva y se excluye de la planificación radioeléctrica efectada por el Estado. Es decir, si el hecho de que haya decaído el espectro radioeléctrico disponible, impide convocar concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local, como es el supuesto enjuiciado.

La cuestión ya fue tratada por el Tribunal Supremo en diversas sentencias. Cabe reseñar la sentencia 1621/2020, de 26 de noviembre de 2020 (recurso de casación 4759/2019; ponente, Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde), que en su fundamento jurídico sexto, que tiene como rúbrica "sobre la cuestión de interés casacional", declaró: *"El examen del litigio y de las normas aplicables permite responder a la cuestión de interés casacional en el sentido que se desprende de lo dicho en los fundamentos anteriores. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley de Comunicación Audiovisual , el transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado hayas(sic) solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio televisión"*.

El mismo criterio ha sido ratificado por las sentencias 1577/2021, de 22 de diciembre de 2021 (recurso de casación 5229/2020; ponente, Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat) y 1590/2021, de 23 de diciembre de 2021; ponente, Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado).

La sentencia de fecha 20 de noviembre de 2023, dictada en recurso 1824/2022, se ha pronunciado sobre la cuestión y en su Fundamento de Derecho Tercero se decía también: *En nuestra Sentencia dijimos que, transcurridos los plazos estipulados tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio y televisión sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de la reserva de dominio previsto en el citado plan, o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio se entiende decaída y resulta excluida de la planificación, y, tras razonar sobre el alcance de dicho precepto, dijimos expresamente que en "consecuencia, y dados tales presupuestos, la Administración no estará ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio de radio o televisión."*

En sentencia de fecha 17 de diciembre de 2020, dictada en recurso 7934/2019 se interpretaba igualmente el artículo 27.4 de la Ley 7/2010 y en su Fundamento de Derecho Séptimo se decía lo que sigue: *Sobre la cuestión de interés casacional. El examen del litigio y de las normas aplicables permite responder a la cuestión de interés casacional en el sentido que se desprende de lo dicho en los fundamentos de derecho sexto y séptimo. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual , el transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado hayas solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio o televisión.*

Se opone por el Letrado de la Junta de Andalucía que la Ley del Parlamento Andaluz 1/2021, articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de TDT de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares, y no puede entenderse decaída la reserva del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.

Partiendo de la necesidad de contar con la referida reserva, la cuestión que se suscita es si dicha reserva no puede entenderse decaída, como sostiene el Letrado de la Junta de Andalucía que afirma que el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la



planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.

El Real Decreto 391/2019, de 21 de junio aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 16 de septiembre de 2021, dictada en recurso 3878/2020 vuelve a proclamar que *de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual, en caso de transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio o televisión.*

En esa misma sentencia, y en relación a lo argumentado por la parte recurrida sobre el Real Decreto 391/2019, se afirma que *en ningún caso puede entenderse que normas de desarrollo o modificaciones parciales equivalgan a la aprobación de un nuevo Plan Técnico Nacional en los términos del artículo 27 de la LGCA, que emplea precisamente dicha denominación en su apartado 2.*

En cualquier caso el Real Decreto 391/2019 no afecta a las licencias que ya estaban en la convocatoria de 2016, que se apoyaba en el Real Decreto 439/2004, en cuyo artículo 8 se planificaron los canales múltiples adjudicados para cada demarcación de cada Comunidad Autónoma, entre ellas Andalucía.

Es decir, en ningún caso se cumple el requisito exigido por el artículo 27.4 LGCA, pues no consta que la Comunidad Autónoma de Andalucía haya solicitado al Estado la afectación de la reserva al servicio público de radiotelevisión. Ello porque el Real Decreto 319/2019 tiene incidencia respecto a la apertura de plazos establecidos en el artículo 27.4 de la LGCA. Y como se dice en la demanda desde el 26/06/2020 había decaído la reserva de la planificación si se entiende efectuada en el RD 391/2019. Al convocarse el presente concurso por Acuerdo de 27 de abril de 2021, había transcurrido en exceso los doce meses previstos en el art. 27.4 de la Ley 7/2010 por lo que el dominio público había decaído desde la planificación de la reserva operada por el Real Decreto 391/2019.

En cualquiera de los dos escenarios, ya sea con la vigencia del Real Decreto 439/2004, o con la vigencia del Real Decreto 391/2019, la reserva al servicio público de radiotelevisión había decaído. La consecuencia de lo expuesto no puede ser otra que la estimación de la demanda y la declaración de nulidad del Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno impugnado, sin necesidad de conocer y resolver otras cuestiones formuladas en el presente recurso.

**OCTAVO.**-No concurren circunstancias que determinen la imposición de costas a ninguna de las partes, conforme al artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción, al tratarse de cuestión controvertida que suscita dudas de hecho y de derecho.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso presente,

## FALLO

**Estimamos** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la **"ASOCIACIÓN INTEGRACIÓN ENTRE CULTURAS"**, representada por la procuradora de los tribunales D.<sup>a</sup> Celia Alameda Gallardo frente al Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, declarando la nulidad de la convocatoria y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso.

Líbrese testimonio de esta sentencia para su unión a los autos.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, limitado exclusivamente a las cuestiones de derecho, siempre y cuando el recurso pretenda fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, y hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Para la admisión del recurso será necesario que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo



para la formación de jurisprudencia, de conformidad con los criterios expuestos en el art. 88.2 y 3 de la LJCA. El recurso de casación se preparará ante la Sala de instancia en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, y seguirá el cauce procesal descrito por los arts. 89 y siguientes de la LJCA. En iguales términos y plazos podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

El recurso de casación deberá acompañar la copia del resguardo del ingreso en la Cuenta de Consignaciones núm.: 2069000024120221, del depósito para recurrir por cuantía de 50 euros, de conformidad a lo dispuesto en la D.A. 15ª de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición Adicional Decimoquinta de dicha norma o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.

En caso de pago por transferencia, se emitirá la misma a la cuenta bancaria de 20 dígitos: IBAN ES5500493569920005001274.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**Diligencia.**-Entregada, documentada, firmada y publicada la anterior resolución, que ha sido registrada en el Libro de Sentencias, se expide testimonio para su unión a los autos. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENL03



Roj: **STSJ AND 17793/2024 - ECLI:ES:TSJAND:2024:17793**

Id Cendoj: **18087330012024100935**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Granada**

Sección: **1**

Fecha: **06/11/2024**

Nº de Recurso: **1771/2021**

Nº de Resolución: **3425/2024**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **CONSTANTINO MERINO GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**Recurso 1771/2021.**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA.**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SEDE GRANADA**

**SECCIÓN PRIMERA**

**Ilmo. Sr. Presidente:**

Don Constantino Merino González (ponente)

**Ilmos. Sres. Magistrados**

Don Antonio Manuel de la Oliva Vázquez

Don Miguel Pedro Pardo Castillo

**SENTENCIA NÚM. 3425 DE 2024**

En la ciudad de Granada, a seis de noviembre de dos mil veinticuatro.

Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, se ha tramitado el recurso número 1771/2021, seguido a instancia de la mercantil **RADIODIFUSIÓN DIGITAL SL** representada por la Procuradora doña Lucía González Gómez y asistida por el letrado D. Pablo Tovar Ropero. Es parte demandada la **JUNTA DE ANDALUCÍA**, que interviene bajo la representación y defensa del señor letrado de sus servicios jurídicos.

Se han personado y admitido como codemandadas las siguientes entidades: entidad **LEPEVISIÓN S.A.U.** representada por la Procuradora Doña Laura Taboada Tejerizo y asistida por el Letrado Don Juan Manuel Tejada Ramirez; **RADIO TELEVISIÓN INDALO, S.L.**, representada por el Procurador Don Juan Antonio Montenegro Rubio y asistido por la Letrada Doña Paula Romero González; **TECNICAS VISUALES DE CARMONA S.L.**, representada por la Procuradora Doña María Gracia Guisado Belloso y asistida por el Letrado Don Jaime Rodríguez Díez; **PRODUCTORA PROSER DE RTV, S.L.** representada por la Procuradora Doña Sara González Limones y asistida por Letrado.

Ha sido ponente el Ilustrísimo señor don Constantino Merino González, quien expresa el parecer de la Sala

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**-La representación procesal de la mercantil **RADIODIFUSIÓN DIGITAL SL** se interpuso recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de 22 de junio de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía (al que aquel confirma) por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación



audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía así como se aprueba el pliego de bases que rige el mismo. (BOJA extraordinario número 37, de 27 de abril de 2021)

**SEGUNDO.**-Admitido a trámite el recurso, se reclamó de la Administración demandada la remisión del expediente administrativo y el emplazamiento de los posibles interesados.

**TERCERO.**-Recibido el expediente administrativo, se dio traslado del mismo a la parte actora para que formalizara la demanda en el plazo legal de veinte días, lo que así verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de pertinente aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia que estima el recurso contencioso y declare A) la nulidad tanto del acuerdo de 22 de junio de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía que desestima el recurso de reposición como también la nulidad íntegra del acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía (al que aquel confirma), por el que se convocó el concurso público para la adjudicación régimen de concurrencia de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial de ámbito local en Andalucía y se aprobó el pliego de bases; B) se declare la nulidad de los diferentes apartados de las bases que impugna en los fundamentos de derecho.

Todo ello con condena a la administración demandada a pagar las costas del presente procedimiento.

**CUARTO.**-Dado traslado de la demanda a la Administración demandada, se presentó escrito de contestación oponiéndose a aquella en base a las alegaciones fácticas y jurídicas que consideró de aplicación y suplicó se dicte que india admita el recurso contencioso administrativo por falta de legitimación de la mercantil actora y subsidiariamente lo desestime en cuanto al fondo.

Se presentó igualmente escrito de contestación a la demanda por las entidades codemandadas, con la misma petición.

**QUINTO.**-Se acordó el recibimiento del pleito a prueba y, practicada la documental propuesta, se cerró el período probatorio. No se consideró necesario el trámite de conclusiones.

**SEXTO.**-Se señaló para deliberación, votación y fallo del presente recurso el día referido en las actuaciones, 19 de septiembre de 2024, en la misma fecha que los procedimientos tramitados como recurso ordinario con el número 1771/2021, 1189/2021 y 1202/2021 en los que se impugnaba el mismo acuerdo del Consejo de Gobierno.

**SÉPTIMO.**En fecha 20 de septiembre de 2024 se dictó providencia acordando dar traslado a las partes de este procedimiento a efectos de que pudieran formular alegaciones sobre otro de los motivos de impugnación planteado en diferente recurso contencioso de los antes citados que tenía por objeto el mismo acuerdo del Consejo de Gobierno. Se explicaba que el trámite se acordaba al amparo de lo establecido en el apartado segundo del artículo 33 de la ley Jurisdiccional y que venía especialmente indicado para poder hacer un análisis completo y global de los motivos de impugnación que cuestionan la convocatoria del concurso.

El trámite fue evacuado en los escritos que han quedado unidos a los autos. Se señaló nuevamente día para votación y fallo para el día 24 de octubre de 2014 en que efectivamente tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.

El presente recurso contencioso se interpone frente al acuerdo de 22 de junio de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía (al que aquel confirma) por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía así como se aprueba el pliego de bases que rige el mismo. (BOJA extraordinario número 37, de 27 de abril de 2021).

La parte actora, en la demanda, después de hacer una referencia los "hechos" que considera relevantes formula alegaciones sobre su legitimación activa y articula los siguientes motivos de impugnación:

- Nulidad del acuerdo de 27 de abril de 2021 de convocatoria del concurso y del pliego que aprueba por vulneración de la disposición transitoria 10ª de la ley 7/2000. Imposibilidad de convocar y/o resolver concurso para el otorgamiento de licencias de DTT local mientras tiene lugar la revisión prevista en la citada DT 10ª de la ley 7/2010.
- Nulidad del acuerdo de 27 de abril de 2021 de la convocatoria del concurso y del pliego que aprueba por falta de informe preceptivo de la asesoría jurídica de la Consejería de Presidencia, Administración pública e Interior.



- Nulidad de los puntos 4 y 5 de la base 11 .4 y la base 11 .5 pues incluye "la experiencia del equipo humano dedicado a la producción audiovisual" y la "aportación a la vertebración del mapa de televisión local andaluz" como contenido mínimo del proyecto audiovisual y como requisitos de acceso al concurso, lo que resulta contrario al artículo 3.1 i) de la ley 10/2018, de 9 de octubre, audiovisual de Andalucía.
- Nulidad del punto 5 de la base 12 relativo a la valoración, en un 60% de la puntuación total, de las ofertas distintas de la preferente, presentadas por un licitador en la misma demarcación.
- Nulidad de la base 11.4.4 , del punto 4 de la tabla de la base 12.2 del apartado 4 del proyecto audiovisual de la base 12 , del apartado 5 del anexo III y del punto 5 del anexo V , todos ellos relativos a la "experiencia" del equipo humano dedicado a la producción audiovisual.
- Nulidad del apartado 1.2.6 de la base 12 que valora la disponibilidad de contenidos en Internet.
- Nulidad del apartado 1.1.3 de la base 12, que valora premios y reconocimientos del proyecto audiovisual en los últimos tres años.
- Nulidad de los apartados 2.1 y 2.2 de la base 12.2 que en el aspecto de "recursos humanos" valoran el número de horas semanales de dedicación de las personas que prestan el servicio.
- Nulidad del apartado 5.1 de la base 12.2 relativo a la valoración en ofertas en demarcaciones con demanda deficitaria dentro del concepto de aportación a la vertebración del mapa de televisión local andaluz, por ser contrario al principio de valoración independiente de cada proyecto audiovisual que está establecido en la base 12.2 del pliego de bases.
- Nulidad del punto 4 del anexo V y del punto 6 del apéndice 2 relativo a la acreditación de la solvencia económica y financiera.
- Nulidad del apartado 1.2.2 de la base 12 en lo relativo al compromiso de no emitir contenidos relacionados con el esoterismo y las paraciencias.
- Nulidad del acuerdo de 27 de abril de 2021 en su totalidad, es decir, de la convocatoria del concurso y no sólo de las bases del pliego a las que se ha hecho referencia en anteriores motivos de este recurso. Mantiene, en definitiva, que se trata de irregularidades sustanciales del pliego por lo que afecta sustancialmente al procedimiento de licitación y se hace jurídicamente imposible la convocatoria de un concurso en tales condiciones.

## SEGUNDO.

La defensa de la Junta de Andalucía se opone a la demanda alegando, en primer lugar, la inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo por falta de legitimación de la parte actora.

Con carácter supletorio y para el caso de que no se aprecia esa causa de inadmisibilidad se opone a la estimación del suplico de la demanda manteniendo la concurrencia de los requisitos necesarios para la convocatoria y la legalidad o conformidad a derecho de las bases impugnadas. En términos similares se articula en la contestación a la demanda de las mercantiles que han intervenido como codemandadas.

## TERCERO.

Tal y como se explica en los antecedentes de hecho el presente recurso contencioso administrativo se señaló para deliberación, votación y fallo en la misma fecha que los otros tres procedimientos ordinarios de los que conoce esta Sala y Sección y que tenían por objeto el mismo acuerdo del Consejo de Gobierno de 27 de abril de 2021. Como también hemos explicado se dictó providencia a efectos de que pudieran analizarse de forma conjunta y global los motivos de impugnación que se articulaban en los diferentes procedimientos y que se proyectaban sobre la convocatoria del concurso.

En el primero de ellos, procedimiento *ordinario 1189/2021*, ya ha recaído sentencia en fecha 29 de octubre de 2024 . Evidentes razones de coherencia y seguridad jurídica imponen que resolver la problemática planteada en este recurso contencioso administrativo en los mismos términos. Procedemos, por ello, a reproducir los fundamentos de derecho de esa sentencia:

"...CUARTO.- *Antecedentes del caso enjuiciado.*

*El Acuerdo objeto del presente recurso tiene como antecedente el auto de esta propia Sala y sección de fecha 28 de mayo de 2020, dictado en Pieza de Ejecución Judicial número 217.4/2019 , que acordaba imponer a la Administración andaluza la convocatoria de un nuevo 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 de Andalucía. Ello porque la convocatoria del concurso de fecha 2 de agosto de 2016 fue anulada*



QUINTO.- Debe comenzarse abordando la cuestión de la legitimación activa de la demandante que se opone por la Administración demandada, cuestión que va a ser desestimada.

Se alega por la Administración la falta de legitimación de la demandante argumentando que no ha participado en la convocatoria.

La recurrente, sociedad cuya actividad principal es la de actividades de radiodifusión, está legitimada para impugnar en sede contencioso-administrativa la convocatoria, en cuanto que tiene interés directo y resulta afectado por el contenido de las bases, al margen de que postule la nulidad de esta convocatoria, por lo que de mantenerse la misma podría sufrir un perjuicio. Su interés en participar como licitador en el concurso objeto de la convocatoria resulta evidente y en concreto en que el concurso se lleve a cabo con plenas garantías legales a fin de evitar posibles impugnaciones.

La legitimación se puede definir como la relación que existe entre un sujeto y el objeto del procedimiento, de tal manera que su resultado le puede deparar una consecuencia positiva o negativa, actual o futura, pero cierta. Es decir, la resolución impugnada debe ser susceptible de producir efectos residenciables en la esfera jurídica de derechos e intereses del recurrente. No se trata del llamado interés simple, consistente en el mero interés en la legalidad del acto, sino de un interés legítimo, es decir, cualificado, que no debe tener necesariamente contenido patrimonial y que deriva de la ventaja o utilidad que obtendría el demandante en caso de prosperar el recurso y obtener la reparación pretendida.

En el supuesto objeto de estudio, no cabe duda de que la entidad mercantil actora reúne las condiciones para optar, en primer término, a la adjudicación de las licencias conforme a su objeto social, y que los argumentos esgrimidos para combatir las bases se centran, entre otros, en la ilegalidad del establecimiento de requisitos de solvencia técnica y económica o la exigencia de una garantía provisional que, según su criterio, obstaculizan su participación, o en la fijación de criterios de adjudicación que impiden o dificultan notablemente que pudiera resultar licenciataria.

Es evidente, así, el interés de la demandante en el éxito del presente recurso, pues en caso de que se anulara la convocatoria por la motivos anteriormente expuestos estaría en situación de concurrir, conforme a su argumentación, en condiciones de igualdad con el resto de licitadores, una vez expulsados los citados condicionantes económicos y técnicos y los criterios de valoración que considera disconformes con el ordenamiento jurídico.

La STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 20-9-2004, rec. 7407/1999 explica que no se puede negar la legitimación cuando la sociedad, que pudo participar en el concurso cuyas bases recurre, optó por no participar en atención a que consideraba que las condiciones y exigencias del mismo eran contrarias a derecho. En particular, señala «Con estas características y circunstancias de la demandante, para reconocer su legitimación para impugnar judicialmente no la adjudicación sino la misma convocatoria, no procede exigir ineludiblemente su participación en un concurso cuyas condiciones y exigencias se estimaban contrarias al ordenamiento jurídico. La no participación no se explica necesariamente por la falta de interés, sino que cabe entender, como razona el Tribunal de instancia, que obedece a que, al tratarse inicialmente de un concurso de "asistencia técnica", era un requisito para dicha participación contar con una preceptiva calificación empresarial que la demandante no poseía». Y añade que «Es cierto que, como regla general, ha de reconocerse legitimación para impugnar la adjudicación de un concurso a quienes han concurrido al mismo, y que quienes no han sido concursantes han de acreditar un interés legítimo en la impugnación para que les sea reconocido la indicada legitimación.[...] Pero, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional y la Jurisprudencia de esta Sala que interpretó el invocado artículo 28 de la LJ, lo que otorga legitimación activa es la titularidad de cualquier interés legítimo en la anulación del acto administrativo impugnado, sin que pueda erigirse en exigencia formal ineludible para la impugnación de cualquier acto relacionado con un concurso para la adjudicación de un contrato el haber participado o concurrido. O, dicho en otros términos, aunque dicha participación evidencie un interés en el resultado del concurso, no puede excluirse un interés legítimo en la impugnación de la convocatoria misma del concurso en el que no se participa por las propias condiciones en que es convocado». Igual criterio se mantiene en la STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 29-9-2017, nº 1474/2017, rec. 245/2015. Asimismo, la STS Sala 3ª, sec. 3ª, S 7-7-2016, nº 1664/2016, rec. 3311/2014, reconoce la legitimación para impugnar las bases a una entidad mercantil cuyo objeto social permitía la participación en el concurso, conforme al siguiente tenor «Las recurrentes pudieron impugnar en su día, mediante recurso directo, el pliego de bases establecido en la Orden EHA/3124/2011, pues el hecho de ser entidades mercantiles dedicadas al desarrollo y explotación de actividades de juego les confería legitimación para impugnar las bases de la convocatoria si las consideraban contrarias a derecho (puede verse en este sentido sentencia de esta Sala de 20 de septiembre de 2004, casación 740/1999)». En igual sentido, la STS Sala 3ª, sec. 3ª, S 18-11-2013, rec. 3267/2010 razona lo siguiente «Por ello, no compartimos la tesis que postula el Abogado de la Generalidad de Cataluña de que la Sala de instancia debió inadmitir el recurso contencioso-administrativo por cuanto se había producido una pérdida sobrevenida del interés legítimo al no haber participado



en el concurso convocado por Acuerdo del Gobierno de la Generalidad de Cataluña de 20 de septiembre de 2005, para la adjudicación de 59 programas de televisión digital local, ya que no consideramos irrazonable, desde la perspectiva del principio *pro actione*, el razonamiento que contiene la sentencia de que se ha producido una limitación injustificada de sus posibilidades de competir que ha derivado en la decisión empresarial de desistir de participar en el referido concurso».

Finalmente, la STS Sala 3ª, sec. 4ª, S 20-7-2005, rec. 2037/2002 aborda esta misma cuestión en relación con los contratos administrativos, pero con argumentos perfectamente extrapolables al supuesto objeto de análisis, y concluye «la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado».

En consecuencia, el motivo no será acogido.

**SEXO.-** Pretende la demandante la nulidad de la convocatoria por encontrarse la reserva del espectro radioeléctrico de las licencias decaída y excluida de la planificación radioeléctrica, con infracción del art. 27 de la LGCA, que exige la previa planificación-autorización del Estado.

Sobre la relevancia del auto dictado por esta Sala y sección en el recurso ordinario 118/2017 .

Puede abordarse, en primer lugar, si puede estimarse la pretensión de nulidad por ir contra de lo ya resuelto en el Auto de 28 de mayo de 2020, dictado en Pieza de Ejecución de Título Judicial nº 217.4/2019 . En otras palabras, si existiendo una sentencia firme estaríamos ante una imposibilidad de ejecución.

La respuesta a la cuestión la da el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso en sentencia de 20 de noviembre de 2023, dictada en recurso 1824/2022 , en el sentido de que estaríamos ante el presupuesto de imposibilidad material o legal de ejecución de las sentencias firmes, regulado en el art. 105.2 de la Ley 29/1988 . Es decir, aunque por esta Sala y sección se haya pronunciado sobre la ejecución del fallo de una sentencia dictada, ello no puede desconocer la proscripción legal ni imponer al órgano competente de la Administración autonómica que lleve a cabo la convocatoria del concurso de que aquí se trata, si ello puede incumplir la legalidad vigente.

En el Fundamento de Derecho Cuarto de la sentencia, dando respuesta a la cuestión planteada en el recurso de casación declaró que En aquellos casos en que haya decaído la reserva de dominio público al haber transcurrido el plazo establecido por el artículo 27.4 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate la reserva de dominio previsto en el plan técnico nacional o no se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, y hubiera recaído sentencias cuyos fallos obligaban a la Administración a convocar concurso público de las licencias audiovisuales de radiodifusión sonora digital sin otorgar, la doctrina de esta Sala que interpreta el artículo 27.4 de la citada Ley General de la Comunicación Audiovisual , contenida, entre otras, en la sentencia de 17 de diciembre de 2020 (RCA 7934/2019 ), imposibilita la ejecución de aquellas sentencias, al incardinarse en el presupuesto de imposibilidad material o legal de ejecución de las sentencias firmes regulado en el artículo 105.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .

**SÉPTIMO.-** Sobre la interpretación del artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual .

Se trata, por tanto, de dilucidar si ha decaído la reserva y se excluye de la planificación radioeléctrica afectada por el Estado. Es decir, si el hecho de que haya decaído el espectro radioeléctrico disponible, impide convocar concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisivo privado de carácter comercial y ámbito local, como es el supuesto enjuiciado.

La cuestión ya fue tratada por el Tribunal Supremo en diversas sentencias. Cabe reseñar la sentencia 1621/2020, de 26 de noviembre de 2020 (recurso de casación 4759/2019 ; ponente, Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde), que en su fundamento jurídico sexto, que tiene como rúbrica "sobre la cuestión de interés casacional", declaró: "El examen del litigio y de las normas aplicables permite responder a la cuestión de interés casacional en el sentido que se desprende de lo dicho en los fundamentos anteriores. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley de Comunicación Audiovisual , el transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado hayas (sic) solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría obligada a la



*convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio televisión".*

*El mismo criterio ha sido ratificado por las sentencias 1577/2021, de 22 de diciembre de 2021 (recurso de casación 5229/2020; ponente, Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat ) y 1590/2021, de 23 de diciembre de 2021 ; ponente, Excmo. Sr. D. Eduardo Espín Templado).*

*La sentencia de fecha 20 de noviembre de 2023, dictada en recurso 1824/2022 , se ha pronunciado sobre la cuestión y en su Fundamento de Derecho Tercero se decía también: En nuestra Sentencia dijimos que, transcurridos los plazos estipulados tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio y televisión sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de la reserva de dominio previsto en el citado plan, o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio se entiende decaída y resulta excluida de la planificación, y, tras razonar sobre el alcance de dicho precepto, dijimos expresamente que en "consecuencia, y dados tales presupuestos, la Administración no estará ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio de radio o televisión."*

*En sentencia de fecha 17 de diciembre de 2020, dictada en recurso 7934/2019 se interpretaba igualmente el artículo 27.4 de la Ley 7/2010 y en su Fundamento de Derecho Séptimo se decía lo que sigue: Sobre la cuestión de interés casacional. El examen del litigio y de las normas aplicables permite responder a la cuestión de interés casacional en el sentido que se desprende de lo dicho en los fundamentos de derecho sexto y séptimo. Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual , el transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado hayas solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio o televisión.*

*Se opone por el Letrado de la Junta de Andalucía que la Ley del Parlamento Andaluz 1/2021, articula un período transitorio para garantizar la prestación del servicio de TDT de ámbito local en Andalucía gestionado por particulares, y no puede entenderse decaída la reserva del espectro radioeléctrico. El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.*

*Partiendo de la necesidad de contar con la referida reserva, la cuestión que se suscita es si dicha reserva no puede entenderse decaída, como sostiene el Letrado de la Junta de Andalucía que afirma que el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en su respuesta de 14 de mayo de 2021 afirma que la planificación de espectro se mantiene en los términos establecidos en los Reales Decretos 805/2014 y 391/2019 y no han sido asignados para ningún otro servicio o finalidad.*

*El Real Decreto 391/2019, de 21 de junio aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital.*

*El Tribunal Supremo, en sentencia de 16 de septiembre de 2021, dictada en recurso 3878/2020 vuelve a proclamar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual , en caso de transcurso de los plazos estipulados en dicho precepto tras la aprobación de un plan técnico nacional de un servicio de radio o televisión, sin que la Administración haya solicitado la afectación al servicio público de radio o televisión de que se trate de la reserva de dominio prevista en el citado plan o se haya convocado concurso para el otorgamiento de licencias, y sin que ningún interesado haya solicitado dicha convocatoria, la reserva de dominio decaerá y será excluida de la planificación. En consecuencia y dados tales presupuestos, la Administración no estaría ya obligada a la convocatoria de concurso a solicitud de cualquier interesado hasta que se efectúe una nueva reserva de dominio y se produzca la correspondiente afectación al servicio público de radio o televisión.*

*En esa misma sentencia, y en relación a lo argumentado por la parte recurrida sobre el Real Decreto 391/2019, se afirma que en ningún caso puede entenderse que normas de desarrollo o modificaciones parciales equivalgan a la aprobación de un nuevo Plan Técnico Nacional en los términos del artículo 27 de la LGCA, que emplea precisamente dicha denominación en su apartado 2.*



*En cualquier caso el Real Decreto 391/2019 no afecta a las licencias que ya estaban en la convocatoria de 2016, que se apoyaba en el Real Decreto 439/2004, en cuyo artículo 8 se planificaron los canales múltiples adjudicados para cada demarcación de cada Comunidad Autónoma, entre ellas Andalucía.*

*Es decir, en ningún caso se cumple el requisito exigido por el artículo 27.4 LGCA, pues no consta que la Comunidad Autónoma de Andalucía haya solicitado al Estado la afectación de la reserva al servicio público de radiotelevisión. Ello porque el Real Decreto 319/2019 tiene incidencia respecto a la apertura de plazos establecidos en el artículo 27.4 de la LGCA. Y como se dice en la demanda desde el 26/06/2020 había decaído la reserva de la planificación si se entiende efectuada en el RD 391/2019. Al convocarse el presente concurso por Acuerdo de 27 de abril de 2021, había transcurrido en exceso los doce meses previstos en el art. 27.4 de la Ley 7/2010 por lo que el dominio público había decaído desde la planificación de la reserva operada por el Real Decreto 391/2019.*

*En cualquiera de los dos escenarios, ya sea con la vigencia del Real Decreto 439/2004, o con la vigencia del Real Decreto 391/2019, la reserva al servicio público de radiotelevisión había decaído. La consecuencia de lo expuesto no puede ser otra que la estimación de la demanda y la declaración de nulidad del Acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de Gobierno impugnado, sin necesidad de conocer y resolver otras cuestiones formuladas en el presente recurso".*

Procede, en base al razonamiento expuesto, y como se hacía en la sentencia transcrita, estimar el recurso contencioso administrativo.

#### **CUARTO.**

En materia de costas procesales, pese a la estimación recurso contencioso administrativo no resulta procedente la imposición de costas pues la problemática no deja de presentar serias dudas de hecho y derecho. Artículo 139 de la LRJCA.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### **FALLO**

Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil RADIODIFUSIÓN DIGITAL SL frente al Acuerdo de 22 de junio de 2021 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el acuerdo de 27 de abril de 2021 del Consejo de gobierno de la junta de Andalucía (al que aquel confirma) del Consejo de Gobierno por el que se convoca concurso público para la adjudicación, en régimen de concurrencia, de licencias para la prestación del servicio de comunicación audiovisual privado de carácter comercial y ámbito local en Andalucía, declarando la nulidad de la convocatoria y sin hacer expresa declaración sobre las costas causadas en este recurso.

Intégrese la presente sentencia en el libro de su clase, y una vez firme remítase testimonio de la misma junto con el expediente administrativo, al lugar de procedencia de éste.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con las prevenciones del artículo 248.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, haciéndoles saber que, contra la misma, cabe interponer recurso de casación ante el Tribunal Supremo, limitado exclusivamente a las cuestiones de derecho, siempre y cuando el recurso pretenda fundarse en la infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea relevante y determinante del fallo impugnado, y hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora. Para la admisión del recurso será necesario que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo estime que el recurso presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, de conformidad con los criterios expuestos en el art. 88.2 y 3 de la LJCA (RCL 1998, 1741). El recurso de casación se preparará ante la Sala de instancia en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, y seguirá el cauce procesal descrito por los arts. 89 y siguientes de la LJCA. En iguales términos y plazos podrá interponerse recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma.

El recurso de casación deberá acompañar la copia del resguardo del ingreso en la Cuenta de Consignaciones núm.: 1749000024177121, del depósito para recurrir por cuantía de 50 euros, de conformidad a lo dispuesto en la D.A. 15ª de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (RCL 2009, 2089), salvo concurrencia de los supuestos de exclusión previstos en el apartado 5º de la Disposición Adicional Decimoquinta de dicha norma o beneficiarios de asistencia jurídica gratuita.



En caso de pago por transferencia se emitirá la misma a la cuenta bancaria de 20 dígitos: IBAN ES5500493569920005001274.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**Diligencia.**-Entregada, documentada, firmada y publicada la anterior resolución, que ha sido registrada en el Libro de Sentencias, se expide testimonio para su unión a los autos. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ