

LAS COMPETENCIAS DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS EN MATERIA DE TELEVISION

Carmen Chinchilla Marín

Profesora de Derecho Administrativo
de la Universidad Complutense de Madrid

I. Introducción

El artículo 149.1.27 de la Constitución establece que el Estado tiene competencia exclusiva sobre «normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social, sin perjuicio de las facultades que en su desarrollo y ejecución correspondan a las Comunidades Autónomas». De lo que se deduce que este supuesto, como la mayor parte de los que figuran en el artículo 149.1 encabezado por la expresión «el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias», se refiere, en verdad, a una *materia compartida* entre aquél y las Comunidades Autónomas, ya que el primero se reserva sólo la legislación básica, dejándose a disposición de las segundas las facultades de desarrollo legislativo y ejecución que podían asumir en sus Estatutos de Autonomía, inmediatamente las de primer grado y transcurridos cinco años las de segundo.¹

Un claro antecedente de este precepto lo encontramos en la Constitución republicana de 1931 cuyo artículo 15.13 disponía: «corresponde al Estado español la legislación y podrá corresponder a las regiones autónomas la ejecución, en la medida de su capacidad política, a juicio de las Cortes, sobre las siguientes materias: servicios de aviación civil y radiodifusión». Por su parte, los Estatutos de Cataluña (ley de 15 de septiembre de 1932) y del País Vasco (ley de 4 de octubre de 1936) asumieron la función ejecutiva de la legislación del Estado en la materia en sus artículos 5.11 y

1. El propio Tribunal Constitucional se ha referido al «sentido marcadamente equívoco con que el adjetivo «exclusivo» se utiliza tanto en el texto de la Constitución como en los Estatutos de Autonomía» (STC de 16 de noviembre de 1981, BOE de 28 de noviembre, recurso de inconstitucionalidad contra la ley del Parlamento vasco 3/1981 de 12 de febrero sobre «centros de contratación de cargas en transporte de mercancías», fund. jco. 1).

Sobre el significado de «lo exclusivo» en materia de reparto de competencias, vid. Leguina Villa, J., *Escritos sobre autonomías territoriales*, Tecnos, Madrid, 1984, pág. 63: la declaración constitucional (el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias ...) no puede ser más desafortunada desde un punto de vista técnico, puesto que el propio tenor literal del precepto indica claramente que la enumeración practicada no se refiere sólo a las materias reservadas al poder central, sino a una combinación de materias y de facultades jurídicas, ni tampoco reconoce sobre tales materias un poder de disposición exclusivo en favor del Estado, poder que en muchos supuestos habrá de ser compartido con los que el citado precepto permite ejercer a las Comunidades Autónomas; Muñoz Machado, S., *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, I, Civitas, 1982, pág. 358: «la confusión proviene de la propia Constitución ... pero ... hay que decir que los Estatutos no han contribuido nada a aclarar el régimen real de las competencias, sino, al menos nominalmente, a hacerlo más confuso, ya que todos ellos recogen unas largas listas de materias sobre las que igualmente afirman que la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva. Si se confrontan con las que contiene el artículo 149.1 se advertirá que muchas de las materias, así como las funciones que se encomiendan a la competencia de ambas instancias coinciden, son las mismas, lo que contrasta con su supuesto régimen de exclusividad».

8.13 respectivamente.² De acuerdo con este reparto de competencias, la ley de Radiocomunicación y Radiodifusión de 26 de junio de 1934, que definía el servicio de radiodifusión nacional como una función esencial y privativa del Estado (artículo 1), dejaba a salvo expresamente lo establecido en los artículos mencionados de la Constitución y del Estatuto de Cataluña.³

En la actualidad, las normas básicas del régimen de la radio y la televisión están contenidas en la ley 4/1980, de 10 de enero, del Estatuto de RTV, la ley 46/1983, de 26 de diciembre, reguladora del tercer canal de televisión, la ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones, así como en sus disposiciones complementarias.

El Estatuto de RTV (artículo 1) configura la radio y la televisión como «servicios públicos esenciales cuya titularidad corresponde al Estado», expresión ésta que encabeza la Exposición de Motivos de la ley. Por su parte, la ley de Ordenación de las Telecomunicaciones es contundente al afirmar que «las telecomunicaciones tienen la consideración de servicios esenciales de *titularidad estatal*...».⁴ Refiriéndose en concreto a la televisión, el proyecto de ley de Televisión privada la define como servicio público esencial, *cuya titularidad corresponde al Estado*.⁵

A la vista de los preceptos transcritos, este servicio sólo puede ser, en principio, del Estado, porque parece claro que en ellos se emplea al término «Estado» en sentido estricto, es decir, como entidad diferenciada de las Comunidades Autónomas y demás entes territoriales. Utilizado en su significación amplia,⁶ es decir, como Estado global que comprende todas las esferas de la organización territorial del poder, incluidas las Comunidades Autónomas, se distingue de los particulares y, aunque ello sea irrelevante para el supuesto que contemplamos, del resto de los Estados de la Comunidad Internacional; distinción que resulta innecesaria en el Estatuto, si se piensa que la propia declaración de servicio público lleva consigo la exclusión de los particulares respecto de la actuación reservada.

A todo ello hay que sumar que la única vía que el Estatuto de RTV abre a las televisiones regionales es la de la concesión de un canal —de titularidad estatal, como expresamente recalca la ley en su artículo 2.2— para el ámbito de cada Comunidad Autónoma. La ley 4/1980 no contiene más referencias, salvo los preceptos referentes a la participación de las Comunidades Autónomas en los órganos territoriales de RTVE (artículos 13 al 15), sobre este punto concreto.

2. Artículo 5.11 del Estatuto Catalán: «De acuerdo con lo previsto en el artículo 15 de la Constitución, la Generalidad ejecutará la legislación del Estado en las siguientes materias: servicios de aviación civil y radiodifusión, salvo el derecho del Estado a coordinar los medios de comunicación en todo el país. El Estado podrá instalar servicios propios de radiodifusión y ejercerá la inspección de los que funcionen por concesión de la Generalidad».

Artículo 8.13 del Estatuto Vasco: «Conforme al artículo 15 de la Constitución de la República, incumbe al País Vasco la función ejecutiva de la legislación del Estado en las siguientes materias: servicios de aviación civil y radiodifusión, salvo el derecho del Estado a coordinar los medios de comunicación en todo el país. El Estado podrá instalar servicios propios de radiodifusión y ejercerá la inspección de los que funcionen por concesión de las autoridades del País Vasco».

3. Artículo 1 de la Ley de Radiocomunicación, Servicio de Radiodifusión de 26 de junio de 1934, Ref. Arz. 1191.

4. Artículo 2.1 de la ley de Ordenación de las Telecomunicaciones, 31/1987, de 18 de diciembre, BOE de 19 de diciembre de 1987. El subrayado es nuestro.

5. Artículo 1 del proyecto de ley de Televisión privada, BOCG n.º 30-1, de 10 de abril de 1987. El subrayado es nuestro.

6. Sobre los distintos significados del término Estado, vid. García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T.R., *Curso de Derecho Administrativo*. Civitas, 1984, I, pág. 284.

No obstante, las previsiones de los Estatutos de Autonomía al respecto se apartan visiblemente del modelo que aquí se acaba de describir, y el camino seguido por alguna Comunidad Autónoma para poner en marcha su televisión no ha sido precisamente el del tercer canal. De todo ello vamos a ocuparnos a continuación.

II. La titularidad «estatal» del servicio público de la televisión y la asunción por los Estatutos de Autonomía de competencias en la materia. Especial referencia al Estatuto Vasco

Conviene hacer dos observaciones previas al análisis de las normas estatutarias sobre radio y televisión. La primera, común a todos los Estatutos de Autonomía, es que éstos, junto a la Constitución, son la pieza básica para determinar el régimen de cada competencia.⁷ La segunda, referida sólo al Estatuto Vasco, es que, aprobado éste por ley orgánica de 18 de diciembre de 1979, es anterior, aunque sea por poco tiempo, a las normas básicas sobre radio y televisión, aprobadas en enero de 1980 (el Estatuto de RTV) y diciembre de 1983 (la ley del 3.º canal). En el artículo 19 —fuera, por tanto, de las listas de competencias exclusivas (artículo 10), de desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica del Estado (artículo 12)— el Estatuto Vasco atribuye, en efecto, a la Comunidad Autónoma todas las facultades que, a tenor de lo establecido en el artículo 149.1.27 de la Constitución, podía asumir en materia de medios de comunicación social:

«Artículo 19.1. Corresponde al País Vasco el desarrollo legislativo de las normas básicas del Estado en materia de medios de comunicación social respetando en todo caso lo que dispone el artículo 20 de la Constitución.

»2. La ejecución en las materias a que se refiere el párrafo anterior se coordinará con la del Estado, con respeto a la reglamentación específica aplicable a los medios de titularidad estatal.

»3. De acuerdo con lo dispuesto en el párrafo primero de este artículo el País Vasco podrá regular, crear y mantener su propia televisión, radio y prensa, y, en general, todos los medios de comunicación social para el cumplimiento de sus fines».

Esta amplia fórmula fue luego reproducida en términos virtualmente idénticos por muchos de los Estatutos de Autonomía que le siguieron, no sólo por todos los de las denominadas «Comunidades Autónomas de primer grado» (artículo 16 del Estatuto Catalán, artículo 34 del Estatuto Gallego y artículo 16 del Estatuto Andaluz), sino también por algunas de las Comunidades de segundo grado que, en principio, como se sabe, no pueden asumir competencias del 149.1 antes de que transcurran cinco años desde su constitución como Comunidades Autónomas (artículo 37 del Estatuto Valenciano, artículo 31 del Estatuto de Canarias, artículo 55 de la Ley de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, artículo 15 del Estatuto Balear y artículo 37 del Estatuto de Madrid).⁸ Una vez más se ha cumplido aquí

7. Vid. Muñoz Machado, S., *Derecho Público...*, cit., pág. 346.

8. Los demás Estatutos (artículo 17 del Estatuto de Asturias; artículo 27 del Estatuto de Cantabria; Artículo 13 del Estatuto de Rioja; artículo 14 del Estatuto de Murcia y artículo 11 del Estatuto de Extremadura) optaron por la siguiente fórmula, más restrictiva y también idéntica para todos ellos: «en materia de medios audiovisuales de

también el pronóstico que en su día hiciera Jesús Leguina a propósito del «natural espíritu de emulación entre las Comunidades Autónomas» que llevaría a todas ellas a las cotas más altas de autonomía permitidas por la Constitución.⁹

Aunque el apartado 3.º del artículo 19 del Estatuto Vasco pasó sin variación alguna a los correspondientes preceptos de los Estatutos de Autonomía antes citados, se introdujo, al menos en apariencia, una diferencia sustancial entre la «televisión y radio propias» a la que se refiere el precepto citado y aquélla a la que aluden el resto de los Estatutos. Y ello porque, a excepción de los Estatutos de Andalucía, Canarias y Baleares, en todos los demás que contienen un precepto igual al del artículo 19 del vasco, hay una disposición transitoria que expresamente establece que esa «televisión propia» «supone» el canal concedido a la Comunidad Autónoma, es decir, el llamado «tercer canal» de televisión. Así, la disposición transitoria 8.ª del estatuto catalán dice:

«En lo relativo a la televisión, la aplicación del apartado 3.º del artículo 16 del presente Estatuto supone que el Estado otorgará en régimen de concesión a la Generalidad la utilización de un tercer canal de titularidad estatal, que debe crearse específicamente para su emisión en el territorio de Cataluña, en los términos que prevea la citada concesión».¹⁰

La disposición transitoria 6.ª del Estatuto Vasco, que se refiere concretamente al apartado 2.º y no al 3.º del artículo 19, prevé que la ejecución autonómica tendrá que coordinarse con la del Estado cuando éste atribuya a la Comunidad, en régimen de concesión, la utilización de algún nuevo canal de televisión de titularidad estatal. Contempla, pues, un supuesto totalmente distinto del de la «propia televisión» prevista en el apartado 3.º del precepto citado.

Cuando se habla de «atribución a la Comunidad Autónoma vasca de la utilización de algún nuevo canal de televisión», hay una referencia implícita a otro canal ya existente en el mismo ámbito y que no puede ser, lógicamente, ninguno de los de RTVE que como se sabe no «utiliza» la Comunidad Autónoma. Además, el Estatuto del País Vasco precisa que ese nuevo canal es de titularidad estatal, porque se considera

comunicación social, el Principado de Asturias ejercerá todas las competencias y potestades que le correspondan en los términos y casos establecidos en la ley reguladora del Estatuto Jurídico de Radiotelevisión» (artículo 17 Estatuto de Asturias).

De forma más tímida, pero con resultados prácticos creemos que iguales, los Estatutos de Aragón (artículo 37.1) y de Castilla-León (artículo 29.16) asumieron la competencia en los siguientes términos: «La Comunidad Autónoma de Aragón ejercerá también competencias, en los términos que en el apartado 2.º de este artículo se señalan en las siguientes materias: d) Prensa, radio y televisión» (artículo 37.1.d) del Estatuto de Aragón).

9. Vid. Leguina Villa, J., «Las Comunidades Autónomas», en el volumen colectivo *La Constitución española de 1978*, estudio sistemático dirigido por los profs. Alberto Predieri y E. García de Enterría, Civitas, 1981, pág. 809, recogido posteriormente en *Escritos sobre autonomías territoriales*, cit., págs. 15-93.

10. En idéntico sentido la disposición transitoria 6.ª del Estatuto de Galicia, la disposición transitoria 6.ª del Estatuto de Valencia, la disposición transitoria 7.ª de la Ley de Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra y la disposición transitoria 5.ª del Estatuto de Madrid.

El Estatuto de Andalucía contiene una disposición transitoria (la 3.ª) que alude a la concesión del tercer canal, con la diferencia de que, al omitir toda alusión al artículo 16.3 de la misma norma, no tiene por qué seguirse que la «televisión propia» de este precepto sea necesariamente el tercer canal.

Lo mismo ocurre con los estatutos de Canarias y Baleares que carecen de una disposición transitoria similar a las que se han citado, por lo que, en principio, cabe la posibilidad de pensar en que su «televisión propia» sea otra distinta al tercer canal estatal concedido.

que la televisión «propia» prevista en el apartado 3.º del artículo 19 no es un servicio público del Estado sino, como se deriva de la literalidad del término, de la Comunidad Autónoma.

Por consiguiente, y a diferencia de lo que aparentemente ocurre en el resto de las Comunidades, *la norma estatutaria vasca* ha previsto dos supuestos de televisión de ámbito autonómico: *el tercer canal de titularidad estatal* que la Administración del Estado puede otorgar a la Administración autónoma vasca por concesión y *el cuarto canal de titularidad autonómica* que no requiere ninguna autorización del Estado, salvo en lo pertinente a la concesión de frecuencias necesarias para emitir, competencia exclusiva del Estado en todo caso.¹¹

La facultad de crear una televisión autonómica por parte de la Comunidad Autónoma Vasca se fundamenta, pues, en unas competencias que le confiere su Estatuto de Autonomía, no abocadas, a diferencia de lo que sucede en los demás Estatutos, a la vía del tercer canal.¹² Para Muñoz Machado, las previsiones del Estatuto Vasco son, efectivamente, distintas: considera que en una interpretación de la disposición transitoria 6.ª en relación con el artículo 19 del Estatuto Vasco «es meridianamente claro que la creación de una televisión en esta Comunidad Autónoma no está reconducida, como en las demás, a la fórmula concesional. La creación de esa televisión es una decisión que puede adoptarse en uso de las atribuciones que recoge el citado artículo 19. Precisamente lo que está previendo la disposición transitoria es el recurso a la coordinación para compatibilizar dos decisiones: la relativa a la televisión propia y la referente a la concesión del tercer canal, que deben tener un origen diferente».¹³

Así pues, sin lugar a dudas, *el País Vasco ha asumido la competencia para crear un canal de televisión propio de la Comunidad*; competencia ésta que no figura, de forma tan evidente al menos, en los demás Estatutos, pues todos o casi todos, como se verá inmediatamente, parecen reconducir en las disposiciones transitorias citadas su televisión propia al tercer canal de titularidad estatal cuya gestión les concede la Administración central. No obstante, podría objetarse que en los casos de Andalucía, Canarias y Baleares, cuyos Estatutos no han realizado la referida traslación «televisión propia/tercer canal», está prevista con toda claridad *la posibilidad de crear una televisión autonómica*. Incluso parece que ésta es la idea que late en la ley canaria de Radiodifusión y Televisión (de 11 de diciembre de 1984) cuyo artículo 1 dice: «las funciones que

11. En contra, Gómez-Reino, E., «*Jornadas sobre Televisión autonómica*», Edit. Diputación General de Aragón, 1984, pág. 262, afirma: «según mi interpretación jurídica en este tema y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se trata tanto Euskal-Telebista como TV3 de los terceros canales de TV.»

En la misma línea, González Navarro, F., *Televisión pública y Televisión privada*, Civitas, 1982, pág. 201 y Bosch Benítez, O., *El Estatuto Vasco y la Televisión (A propósito del denominado «segundo canal» autonómico)*. La Ley, año VIII, n.º 1642, 6 de febrero 1987.

12. Vid. Garitaonandia, C., *La Televisión y las Comunidades Autónomas*. RVAP, n.º 2, 1982, pág. 149. En idéntico sentido, G. Ariño Ortiz ha mantenido que el artículo 19 del Estatuto Vasco «ha permitido a los vascos aspirar, con razón, a su propia televisión (el cuarto canal) en el marco de la normativa básica del Estado» (Ariño Ortiz, G., *El Proyecto de Ley sobre Televisión Privada*. Informe. Instituto de Estudios Económicos, mayo de 1987, pág. 120. Esta tesis ha sido ampliamente desarrollada por J. G. de Mariscal y Serrano en *La legalidad vigente y el segundo canal vasco de televisión (ETB-2)*. RAP n.º 112, enero-abril de 1987.

13. Vid. Muñoz Machado, S. *Derecho Público...* cit., págs. 617-618. Gorostiaga, E. *El Estatuto de la Radio y la Televisión*. Forja, 1982, págs. 134-135, «cree» que existe la posibilidad de otro canal de televisión en el País Vasco distinto al tercer canal, que sería el cuarto canal. En nuestra opinión, esto parece estar en contradicción con lo que en el párrafo inmediatamente anterior afirma: «la competencia para crear su propia radio y televisión será sólo ejercitable en el ámbito que la ley (el Estatuto de RTV) le confiere: respecto al tercer canal regional de televisión».

corresponden a la Comunidad Autónoma de Canarias *como titular o concesionaria* de los servicios públicos de radiodifusión y televisión se ejercerán a través de Radiotelevisión Canaria...». Pues bien, a mi entender, existe un serio inconveniente para admitir, *prima facie*, esta posibilidad, y es el hecho de que todos los Estatutos de Autonomía —a excepción del vasco— han asumido las competencias en materia de radio y televisión «en los términos y casos establecidos en el Estatuto de RTV», norma ésta que prevé como única vía abierta a la televisión regional la de la concesión de la gestión de un canal del Estado.

La diferencia es, pues, clara: mientras que el Estatuto Vasco ha asumido «todas» las funciones de desarrollo legislativo y ejecución posibles en esta materia, siempre dentro del marco de las normas básicas del Estado (aunque no se diga expresamente en el Estatuto, lo que tampoco es necesario ya que viene determinado así por la propia Constitución en su artículo 149.1.27), los demás Estatutos de Autonomía no han asumido todas, sino sólo aquéllas que señala el Estatuto de RTV. A este propósito ha observado Muñoz Machado que en estos preceptos se contiene quizá «la más notable autolimitación que se puede encontrar en un Estatuto de Autonomía en cuanto que la Constitución permitía que se hubiese generalizado la solución vasca». ¹⁴ Y el propio Tribunal Constitucional se ha referido a ese recorte de competencias operado por los propios Estatutos:

«Con lo que unas competencias que constitucionalmente habrían podido ser asumidas de modo exclusivo por la Comunidad catalana se han convertido en competencias compartidas con el Estado». ¹⁵

Así pues, resulta claro que la letra de los preceptos estatutarios referidos a la materia que nos ocupa es diferente, así como el hecho de que el Estatuto Vasco ha sido el más ambicioso a la hora de asumir sus competencias. No obstante, cabe plantearse si la remisión a «los términos y casos» establecidos en la ley 4/1980, contenida en el resto de los Estatutos, y la reconducción de la televisión «propia» al tercer canal, operada por algunos de ellos, cierran todas las puertas a cualquier otra modalidad televisiva autonómica que no sea la de la concesión del tercer canal.

Es preciso preguntarse, entonces, acerca del valor de esas «autolimitaciones» con las que voluntariamente han recortado los Estatutos de Autonomía las competencias en la materia. Ya que podría pensarse que tal recorte no opera en todos los casos y para todas las variantes televisivas que pueden discurrir en el territorio de las Comunidades Autónomas (televisión estatal gestionada por el Ente público RTVE, televisión estatal gestionada por la Comunidad Autónoma —tercer canal— y televisión propia de las Comunidades Autónomas), sino sólo para alguna de esas modalidades; concretamente para la primera de las aquí enunciadas.

Si se entiende que todos los canales de televisión posibles en estas Comunidades

14. Vid. Muñoz Machado, S. *Derecho Público...*, cit., I, págs. 612-619. En idéntico sentido Esteve Pardo, J., *El régimen jurídico-administrativo de la televisión*: INAP, Madrid, 1985, pág. 168. Afirma este autor que la remisión al Estatuto de RTV es «innecesaria y perturbadora...», supone una considerable restricción a la ambiciosa declaración contenida en el apartado 3 del artículo 16 (del Estatuto catalán). Es más, viene, en realidad, a vaciar de contenido dicho apartado en lo que a televisión se refiere».

15. STC 26/1982 de 24 de mayo, Pleno, conflicto positivo de competencia promovido por el Gobierno de la Nación frente a la Generalidad de Cataluña en relación con los Decretos 82/1981 de 10 de abril y 83/1981 de 13 de abril, sobre concesión de emisoras en frecuencia modulada, fundamento jurídico 2.

Autónomas son de titularidad estatal, tenemos, de un lado, que la televisión «propia» de la que hablan sus Estatutos (tomemos como punto de referencia el artículo 16 del catalán) es, simplemente, una televisión «concedida», y, de otro, que todas las televisiones posibles se encuentran sujetas a la autolimitación de «en los términos y casos» fijados por el Estatuto de RTV.

Tal interpretación conduciría a la inoperancia de las citadas normas autonómicas, ya que, aunque los Estatutos de Autonomía establezcan que las Comunidades Autónomas pueden «crear, regular y mantener su propia televisión», siguiendo la tesis que se acaba de exponer, éstas no pueden crear ninguna televisión, sino únicamente «utilizar» mediante concesión un canal de titularidad estatal. Parece más correcto pensar que el artículo 16 del Estatuto catalán (y lo que aquí se viene diciendo es extensible a los demás Estatutos de Autonomía) contempla diversas modalidades de televisión a las que corresponden regímenes propios, diversos unos de otros. Pues bien, el apartado tercero del citado precepto se remite a «los términos establecidos en los dos apartados anteriores», es decir, a los términos en que aparecen asumidas las competencias en los apartados primero y segundo. Como puede observarse tras una lectura atenta de la norma, la fórmula que se repite en ambos apartados, su común denominador, es «en el marco de las normas básicas del Estado», y no «en los términos y casos...» que sólo utiliza el apartado primero. Así que la remisión sólo puede referirse a lo que es común a los dos párrafos y no a lo específico de uno de ellos.

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia de 23 de marzo de 1982, ha aclarado esta cuestión afirmando que los párrafos primero y tercero del artículo 16 del Estatuto catalán contemplan supuestos diferentes y que cada uno de ellos tiene un régimen jurídico también diferente:

«en lo que afecta a las funciones estatales ejercidas por el Ente público RTVE debe reconocerse al Estado una amplia capacidad organizativa que obliga a las Comunidades Autónomas a moverse dentro de los términos y casos establecidos en la Ley que regule el Estatuto Jurídico de la Radio y Televisión, *reservándose el solo límite de las normas básicas del artículo 149.1.27 de la Constitución a la radiodifusión y la televisión reguladas, creadas y mantenidas por las Comunidades Autónomas*».¹⁶

De todo lo dicho se desprende que las Comunidades Autónomas pueden crear, regular y mantener su propia radio y televisión. Ahora bien, aparte de la aparente contradicción que existe entre esta afirmación y la declaración contenida en el artículo 1 de la ley 4/1980 que califica a la radiotelevisión como un servicio público de *titularidad estatal* (a ello nos referiremos a continuación), queda por resolver un segundo problema y es el referente a la reconducción que algunos Estatutos de Autonomía han hecho de su televisión «propia» hacia el tercer canal.

Verdaderamente cuesta trabajo entender por qué introdujeron los Estatutos esas disposiciones transitorias a través de las cuales operaron la referida traslación «televisión propia/tercer canal». Ello supone, por lo pronto, un desajuste semántico, ya que el tercer canal no puede ser la televisión «propia» de una Comunidad Autónoma, porque propio es lo que pertenece al ente, no lo que el mismo puede utilizar por concesión

16. STC 10/1982, de 23 de marzo, BOE de 21 de abril; recurso de inconstitucionalidad contra la ley 6/1981 de la Generalidad de Cataluña, reguladora del Consejo Asesor de RTVE en Cataluña, fund. jco. 2; el subrayado es nuestro.

de quien es realmente su titular. Por otra parte, resulta paradójico que después de haber asumido una amplia competencia para crear, regular y mantener su propia televisión, los mismos Estatutos de Autonomía incorporen seguidamente una disposición para afirmar justamente lo contrario, o sea, que esa televisión «propia» no es la de la Comunidad Autónoma, sino la del Estado concedida a aquélla para su gestión.

Después de lo dicho, es razonable preguntarse por la razón de ser de estas disposiciones transitorias. Pues bien, la única justificación en la que cabría pensar sería la necesidad de ubicar sistemáticamente un supuesto de televisión —el tercer canal— que no encaja ni en el apartado primero del artículo 16 —siguiendo con el ejemplo del Estatuto catalán— (televisión estatal gestionada por el Ente público RTVE), ni en el apartado tercero (televisión propia, es decir, servicio público de titularidad autonómica). En efecto, la gestión del tercer canal implica unas facultades *superiores* a las que entraña la mera participación y colaboración en las funciones del Estado gestor del servicio público de televisión (artículo 16.1 del Estatuto catalán), pero *inferiores* a las que lleva consigo la competencia de crear, regular y mantener una televisión propia (artículo 16.3). Al estar más cerca de este último supuesto que del previsto en el apartado primero, la disposición transitoria mencionada lo asimila a la televisión propia de la Comunidad Autónoma, y por eso las competencias autonómicas en materia del tercer canal quedan sujetas también a ese límite de las normas básicas del Estado que concede un margen más amplio para el ejercicio de las mismas. *La disposición transitoria no opera, pues, como pudiera parecer a primera vista, una reconducción necesaria de la televisión propia hacia el tercer canal, sino que simplemente está aclarando que uno de los supuestos en que se concreta la denominada televisión «propia» es el tercer canal; el otro sería la televisión de titularidad autonómica.*

Por último, y para abundar en esta argumentación, es preciso señalar que si se sostiene que la televisión «propia» de estas Comunidades Autónomas se agota con el tercer canal, no se entiende cuál es la radio propia a la que se refieren los Estatutos de Autonomía, si para la radiodifusión sonora no se ha previsto en las leyes estatales ninguna emisora concedida por el Estado a la Comunidad Autónoma, similar al tercer canal. Quiere ello decir que en este aspecto concreto el precepto estatutario quedaría vaciado de su contenido.

Afirmada y razonada en estos términos la competencia para crear canales de televisión propios, hay que afrontar ahora el problema de la eventual contradicción entre dicha competencia y la reserva que en favor del Estado hace la ley 4/1980 respecto de los servicios de radio y televisión.

Es evidente que la titularidad autonómica de la televisión está en abierta contradicción con la calificación de la radio y la televisión como servicios públicos de titularidad *estatal*, operada por la norma básica en la materia, el Estatuto de RTV (artículo 1.2).

El problema jurídico, e incluso político, que se plantea es, pues, de primera magnitud, pareciéndome que éste es uno de esos casos en los que, como afirma sabiamente el profesor García de Enterría, «el jurista debe operar, con toda normalidad con material normativo imperfecto y ha de intentar, no obstante, ofrecer un cuadro institucional coherente y organizado, evitando interpretaciones que conduzcan al absurdo, supliendo omisiones o lagunas».¹⁷

17. Vid. García de Enterría, E. *Primacía normativa del Título VIII de la Constitución*. REDA n.º 33, 1982, pág. 278, nota 4.

El Estatuto es la norma básica de la Comunidad Autónoma mediante la cual ésta se organiza y asume las competencias que le permite la Constitución. Junto a ésta es, pues, la norma atributiva de competencias. En determinados casos, las leyes estatales pueden llegar a tener una función «delimitadora» de las mismas, pero no «atributiva», salvo, claro está, en los supuestos regulados en el artículo 150.2 de nuestro texto constitucional que prevé la ampliación extraestatutaria de las competencias por medio de leyes estatales de transferencia o delegación. En consecuencia, el Estatuto de RTV no habilita competencias y sólo puede contribuir a su deslinde, concretando el espacio en que puede legítimamente moverse la normación autonómica. Pero es que además esta función delimitadora o definidora tiene un límite, consistente en que a través de la misma no pueden alterarse las competencias asumidas en los Estatutos de Autonomía.¹⁸

Podría pensarse que la doctrina que el Tribunal Constitucional ha elaborado respecto de este punto concreto es contraria a la tesis expuesta, ya que en su Sentencia de 23 de marzo de 1982 llegó a afirmar que el Estatuto de RTV tenía carácter de *norma atributiva* para el desarrollo normativo y la ejecución del régimen de la radio y la televisión:

«Por consiguiente, la ley 4/1980 constituye el marco básico... dentro del cual podrán ejercitarse las competencias autonómicas, y a la vez *norma atributiva de competencia*».¹⁹

No obstante, el Alto Tribunal matizó inmediatamente esta tesis que reconocía a la ley estatal (en este caso el Estatuto de RTV) efectos habilitantes de competencias para las Comunidades Autónomas:

«Es indudable que el Estatuto de RTV, si bien contribuye a delimitar el ámbito competencial de la Comunidad, no podrá operar como una mera «norma habilitante de competencia» en sentido estricto, dado que la competencia en cuestión ha sido ya asumida por el Estatuto de Autonomía en su artículo 16.1 sobre la base del artículo 149.1.27 de la Constitución».²⁰

En efecto, si los Estatutos de Autonomía son la norma atributiva de las competencias sobre la radio y la televisión, en conexión con el artículo 149.1.27 de nuestra ley fundamental, el Estatuto de RTV no puede contener disposiciones contrarias a las previsiones que para este sector se contemplan en los correspondientes artículos de los Estatutos de Autonomía.

Habría que añadir a lo anterior la reconocida «superioridad» de los Estatutos de Autonomía, resaltada por la doctrina,²¹ y, sobre todo, su condición de *parámetros de constitucionalidad* y, por lo tanto, de validez de las demás leyes, estatales y autonómicas, según se desprende de lo establecido en el artículo 28.1 de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional (LOT): «para apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de una ley, disposición o acto con fuerza de ley del Estado o de las

18. Vid. Muñoz Machado, S., *Derecho Público...*, cit., 1, págs. 347-357.

19. STC 10/1982 de 23 de marzo, cit., fund. jco. 2; el subrayado es nuestro.

20. STC 26/1982, de 24 de mayo, cit., fund. jco. 2.

21. Vid. García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T. R., *Curso...*, cit., I, pág. 289. También Leguina Villa, J., *Escritos...*, cit., pág. 43.

Comunidades Autónomas, el Tribunal considerará, además de los preceptos constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de éstas». Obviamente, la primera norma del denominado bloque de la constitucionalidad,²² son los Estatutos de Autonomía, además, claro está, de nuestra ley fundamental.

Si se acepta que de ello se deriva una verdadera superioridad de rango de los Estatutos de Autonomía sobre las leyes estatales, (su superioridad jerárquica respecto a las autonómicas es incuestionable), como sostienen Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández,²³ está claro que ni el Estatuto de RTV ni ninguna otra ley estatal ordinaria pueden privar a la Comunidad Autónoma de una competencia que ésta ha asumido por la ley orgánica que aprobó su Estatuto.²⁴

En contra de este argumento se ha sostenido que sería una forma muy simplista de resolver el problema argüir sobre la rigidez del Estatuto y su resistencia a las reformas.²⁵ Y una cosa es cierta: independientemente de que aquí se haya apelado al rango superior de los Estatutos respecto de las leyes estatales, el problema planteado afecta sobre todo al *principio de competencia*, mucho más que al principio de jerarquía. Con lo que puede llegarse a la siguiente conclusión: si bien es cierto que el Estado tiene competencia para determinar *las bases* del régimen de radio y televisión, a las que habrá de someterse el ejercicio de las competencias autonómicas en la materia, no lo es menos que *la norma básica estatal no puede invadir, modificando además su contenido, la competencia autonómica suficiente y correctamente asumida en el Estatuto de Autonomía*; porque ello implicaría, ni más ni menos, la reforma del mismo en ese aspecto concreto, terreno éste que le está, sin duda, vedado. De lo contrario, se estarían abriendo vías de corrección de los Estatutos de Autonomía no previstas en la Constitución.

Quiere esto decir que la declaración sobre la titularidad estatal del servicio público de televisión, contenida en el artículo 1.2 de la ley 4/1980, y las respectivas previsiones de la ley de Ordenación de las Telecomunicaciones y del proyecto de ley Televisión privada *no afectan* a la competencia que las Comunidades Autónomas han asumido para crear su propia televisión.

Pues bien, de conformidad con el artículo 19 del Estatuto de Autonomía de Euskadi, el Parlamento vasco aprobó la ley 5/1982, de 20 de mayo, de creación del Ente público «Radio Televisión Vasca» que regula la organización y el control parlamentario de la radio y la televisión *autonómicas*, «desarrollando —como expresamente se dice en su preámbulo— el régimen básico aprobado por ley de 10 de enero de 1980, n.º 4/1980». Esta posibilidad de desarrollo se justifica en cuanto que la ley

22. Vid. Fernández Rodríguez, T. R., *Las leyes orgánicas y el bloque de la constitucionalidad*; Cuadernos Civitas, 1981, págs. 99-117.

23. Vid. García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T. R., *Curso...*, cit. I, pág. 291: «ese mecanismo (el del bloque de la constitucionalidad del artículo 28.1 de la LOTC) puede y debe calificarse como el correlativo a una verdadera superioridad de rango de dichos Estatutos». En contra, Muñoz Machado, S., *Derecho Público...* cit., pág. 290: «la posición ordinaria del Estatuto respecto de las demás leyes del Estado es de separación estricta. No hay aquí... una relación de jerarquía normativa, sino que es el principio de competencia el que ordena estas relaciones».

24. En este sentido se expresa Garitaonandia, C., «*La Televisión y ...*», cit. págs. 145-146: «parece evidente que una ley ordinaria que establece las normas básicas de la radio y la televisión no puede eliminar facultades establecidas en un Estatuto de Autonomía que tiene rango de ley orgánica».

25. Vid. Muñoz Machado, S., *Derecho Público...* cit., pág. 618.

4/1980, de Estatuto de la radio y la televisión estatales, contiene las normas básicas de los servicios públicos, de todos y no sólo de los de titularidad estatal, que son de aplicación en todo el territorio nacional (artículo 2.2 de la ley 4/1980).

Fue en este marco normativo que se acaba de describir (Constitución, Estatuto de Autonomía y ley de Radiotelevisión vasca), y no «dentro del vacío legal más absoluto», como a veces se afirma,²⁶ en el que el 1 de enero de 1983 comenzó a emitir el canal autonómico de televisión vasca, «Euskal-Telebista».

No hay que olvidar, finalmente, que la titularidad autonómica del servicio de la televisión no excluye la posibilidad de la concesión del tercer canal para el ámbito de la Comunidad vasca. El propio Estatuto así lo prevé (disposición transitoria sexta), y prueba de ello es que el Gobierno vasco lo ha solicitado oficialmente con el fin de reservar el cuarto canal para emisiones exclusivamente en vascuence.²⁷

III. La gestión de los servicios públicos de televisión y los distintos niveles de protagonismo autonómico

1. La gestión del servicio público autonómico de televisión

Hasta el momento, sólo la Comunidad Autónoma vasca ha creado y regulado su «propia» televisión, quizás porque —como acaba de verse— la competencia en cuestión resulta menos controvertida en su caso que en el resto de las Comunidades Autónomas.

La forma de gestión del servicio público de la televisión autonómica, prevista por la ley 5/1982, es la gestión directa por el Ente público Radio Televisión Vasca (en adelante, RTVV). En un primer momento, la televisión vasca emitía en un solo canal; posteriormente, el Ente público RTVV puso en funcionamiento un nuevo canal que hizo al Gobierno de la Nación plantear un conflicto positivo de competencia, por estimarlo contrario a la distribución constitucional y estatutaria de competencias, así como a las normas básicas del Estado en la materia.

De acuerdo con lo que aquí ha quedado dicho sobre la televisión de titularidad autonómica, creo que la competencia controvertida es claramente del País Vasco quien tiene facultad no sólo para crear su «propia» televisión, sino también para organizar su funcionamiento.²⁸ Todo ello sin olvidar que el ejercicio de dicha competencia está sujeto a la obligación de solicitar del Gobierno de la Nación la concesión de la frecuencia para emitir.

26. Vid. Villafañe, J., Jornadas «La Televisión en España mañana», organizadas por el Ente Público RTV/Madrid, la fundación Pablo Iglesias y el Círculo de Bellas Artes, Madrid, 28, 29 y 30 de mayo de 1985. Ponencia «Descentralización y Servicio Público», pág. 3.

27. *El País*, 11 de enero de 1984. Precisamente, los primeros pasos del ejecutivo vasco se encaminaron a la solicitud de la concesión del tercer canal. En octubre de 1982 R. Labayen, Consejero de Cultura y F. Castedo, Director General de RTVE, firmaron un acuerdo en el que se prometía la presentación inmediata del proyecto de ley para la creación del tercer canal. Al demorarse su aplicación, el Gobierno vasco, para no retrasar la puesta en marcha de la televisión en su Comunidad Autónoma, puso en funcionamiento todos los mecanismos necesarios para la creación del canal autonómico, al amparo del artículo 19 de su Estatuto. Vid. Garitaonandia, C. *La Televisión...* cit., págs. 144-150; *El País*, 20 de febrero de 1982 y de 11 de enero de 1984.

28. El tema ha sido tratado con rigor y profundidad por De Mariscal y Serrano, J. G. en *La legalidad vigente y el segundo canal vasco de televisión (ETB-2)*. cit.

El Tribunal Constitucional, al no existir ninguna disposición o resolución expresa del Gobierno vasco que sirviera de fundamento a la instalación y puesta en funcionamiento del segundo canal autonómico, declaró su falta de jurisdicción, por no ser *la vía de hecho* un objeto idóneo del conflicto de competencias.²⁹ Lamentablemente el Tribunal entendió que la puesta en marcha de este segundo canal constituía una vía de hecho y no un acto administrativo tácito, tesis ésta que me parece más acertada³⁰ —dicho sea con todo el respeto—, y que hubiese permitido al Alto Tribunal pronunciarse sobre la legitimidad constitucional de la televisión autonómica del País Vasco.

Expuesta, en los términos que anteceden, la controversia originada en el seno de la *gestión directa* de la televisión autonómica, es preciso preguntarse ahora si las Comunidades Autónomas que creen un servicio público propio de televisión pueden regular sus modos de gestión, incluyendo la *gestión indirecta* por particulares (televisión privada), así como por la posibilidad de que éstas pongan en marcha una televisión distinta a la tradicional o televisión hertziana, como sería la televisión por cable.

Si, como ha afirmado el Tribunal Constitucional, al referirse a los servicios públicos estatales de radiotelevisión, «adoptar el sistema de gestión indirecta del servicio público requiere una decisión del legislador y un desarrollo legislativo»³¹, parece razonable que nos preguntemos si es constitucional que el legislador autonómico regule la *gestión indirecta* por entidades públicas o por particulares, del servicio autonómico de televisión. Pues bien, existen, a mi juicio, razones de peso para considerar que la adopción de una medida semejante hoy no sería ajustada a Derecho. No obstante, la cuestión no es baladí y la conclusión que se acaba de adelantar será justamente la contraria en el momento en que se regule la gestión indirecta de la televisión por particulares, tal y como se prevé en el proyecto de ley sobre la televisión privada.

Hay que partir de la hipótesis de que *el modo de gestión de estos servicios públicos forma parte de las bases del régimen de la radio y la televisión*, por lo que el legislador autonómico, en el ejercicio de la competencia de desarrollo legislativo que le corresponde, no puede establecer para los servicios de radiotelevisión de la Comunidad Autónoma otras formas de gestión que las previstas por las normas básicas estatales.

Como se sabe, el Estatuto de la Radio y la Televisión y sus disposiciones complementarias constituyen las normas básicas de los servicios públicos —de todos, y no solamente de los de titularidad estatal— de radio y televisión. Si la ley 4/1980, reguladora de dicho Estatuto, ha previsto para la televisión la gestión directa a través de la sociedad estatal TVE, sin otra excepción que su concesión a las Comunidades Autónomas, y para la radio la gestión directa por RNE y RCE, y la indirecta por

29. Auto del Tribunal Constitucional (Pleno), de 22 de julio de 1986.

30. La puesta en funcionamiento del 2.º canal de ETB constituye, en mi opinión, un acto administrativo tácito, ya que se trata de «un comportamiento o conducta que revela concluyentemente una posición intelectual previa» (vid. García de Enterría, E. y Fernández Rodríguez, T. R., *Curso de Derecho Administrativo*, cit., I, pág. 504). La decisión, tácita, de emitir por el 2.º canal es, por tanto, objeto idóneo para plantear conflicto de competencias.

En su trabajo «*Las medidas de policía: su exteriorización e impugnación*», RAP n.º 61, 1970, págs. 125-126, el profesor T. R. Fernández Rodríguez critica la excesiva rigidez que caracteriza a la dogmática jurídico-administrativa, y afirma que es necesario sensibilizarse respecto a las estructuras singulares del comportamiento administrativo y prestar más atención a ese bagaje instrumental, hasta ahora marginado y reducido prácticamente a la anécdota, de «lo no escrito».

31. STC 12/1982, de 31 de marzo; recurso de amparo de Antena 3 S.A.; fund. jco. 5.

personas o entidades públicas o privadas, la regulación por los Parlamentos autonómicos de formas de gestión distintas a éstas equivaldría a establecer normas básicas del régimen de radiotelevisión, cuya aprobación ha sido reservada con carácter exclusivo al Estado por el artículo 149.1.27 de nuestra Constitución.

Podrá objetarse que la forma de gestión de éstos servicios no es un elemento «básico» de su régimen jurídico, argumentando que éste es uno de los elementos cuya determinación habría que dejar a la iniciativa autonómica de las Comunidades que hayan asumido competencias en esta materia, si no se la quiere vaciar de contenido. Incluso puede aducirse que la gestión de los servicios públicos es ejercicio de la competencia de ejecución que la Constitución permite asumir con carácter exclusivo —aunque esto tendrá que matizarse en su momento— a las Comunidades Autónomas, como así, precisamente, lo han hecho.

Es verdad que en la mayoría de los casos es así, pero existen supuestos —y el de la radiodifusión es uno de ellos— en los que, como afirma el profesor García de Enterría, «los aspectos básicos de una determinada materia comprenden tanto su normación cuanto, excepcionalmente al menos, su ejecución, o siquiera aspectos determinados de la misma que alcance la misma connotación de básicos».³² Bien es cierto, pues, que *gestión es ejecución*, pero en el caso que nos ocupa, y por las razones que seguidamente se darán, *la ejecución está incluida en las bases del régimen de radiotelevisión*; lo que casa perfectamente con la noción material de «lo básico» elaborada por el Tribunal Constitucional, quien expresamente ha afirmado que «lo esencial del concepto de bases es su contenido» que está constituido principalmente por la regulación del «interés general» de la materia de que se trate.³³

La determinación de la forma de gestión de los servicios de radio y televisión alcanza esa connotación de «básica» porque en ella está en juego el ejercicio de derechos fundamentales, como el de libertad de información y expresión, el derecho a la cultura, a la educación, etc. Como quiera que para desarrollar la actividad radiotelevisiva se precisa de un bien, las ondas hertzianas, del que, dada su escasez, pueden disponer muy pocos, en términos reales el ejercicio de los derechos de información y de libre expresión a través de estos medios se convierte en un privilegio. Por ello, puede decirse que la gestión de la radiotelevisión forma parte de «las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales», cuya regulación corresponde en exclusiva al Estado (artículo 149.1.1 de la Constitución).

Dicho esto, resulta claro que las modalidades de gestión de los servicios públicos de radio y televisión, tanto si son de titularidad estatal como autonómica, revisten carácter de «bases» de su régimen jurídico. Ello se debe —dicho con palabras del profesor García de Enterría— a que «en dicha gestión es preciso partir constantemente de valoraciones generales de los intereses conjuntos nacionales que no es factible

32. García de Enterría, E., *La ejecución autonómica de la legislación del Estado*. Cuadernos Civitas, Madrid, 1982; posteriormente recogido en *Estudios sobre Autonomías territoriales*, Civitas, 1985, pág. 200. También Muñoz Machado, S., *Derecho Público...*, cit., págs. 375-376.

33. STC 1/1982 de 28 de enero (Pleno), BOE de 26 de febrero. Conflictos de competencias planteados uno por el Gobierno vasco contra el RD 2869/1980 sobre compatibilidad de los valores de renta fija emitidos directamente o calificados por las Comunidades Autónomas en el coeficiente de fondos públicos de las Cajas de Ahorro, y el otro promovido por el Abogado del Estado frente al Decreto del Gobierno vasco 45/1981 sobre régimen de dependencias de las Cajas de Ahorro de la Comunidad Autónoma del País Vasco; fund. jco. 1.

entregar a las instancias autonómicas, que lo harían en servicio de sus propios intereses locales, competitivamente con los propios de otras Comunidades Autónomas y fragmentando así una materia de necesaria gestión uniforme. Son supuestos, pues, en que la ejecución comporta normalmente un fuerte ingrediente de poderes discrecionales, cuya aplicación sólo puede efectuarse desde las valoraciones nacionales que son propias de su normación básica». ³⁴

Por otro lado, si el legislador autonómico permitiese, para el ámbito de su Comunidad, la gestión de la televisión por particulares, no sólo estaría ejerciendo competencias que son exclusivas del Estado, sino que podría pensarse, no sin reconocer que el argumento es discutible, que además incumpliría el artículo 139.1 de nuestra norma fundamental que dispone que «todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado».

Hecha esta afirmación podría suscitarse la cuestión de por qué sería contraria al precepto citado la adopción por la Comunidad Autónoma de la gestión indirecta de la televisión por particulares, no siéndolo en cambio que el País Vasco, a diferencia del resto de las Comunidades Autónomas, ostente en la actualidad la titularidad del servicio público. A mi modo de ver, se trata de dos cosas bien diferentes: *la titularidad del servicio no entraña más derechos y libertades para los ciudadanos vascos*; sin embargo, la regulación de su gestión indirecta por particulares sí.

Recordemos que la radio y la televisión son servicios públicos esenciales a través de los cuales los poderes públicos tratan de hacer real y efectivo el derecho de todos a la información veraz, y ofrecer un cauce para la libertad de expresión y de información, la participación ciudadana, las distintas manifestaciones culturales, etc., en cumplimiento del mandato constitucional consagrado en el artículo 9.2 de nuestra ley fundamental.

El Estado, titular del servicio público, ha de garantizar —según establece el artículo 158.1 de la Constitución— *un nivel mínimo en la prestación de los servicios fundamentales en todo el territorio nacional*. Por su parte, la Comunidad Autónoma vasca, al ser titular del servicio público de radiotelevisión, lo que hará será alcanzar grados de eficacia y rendimiento distintos, y probablemente superiores como debiera seguirse del ejercicio de la autonomía, a los de ese nivel mínimo que debe alcanzarse en la prestación del servicio por el Estado. ³⁵ Quizá la calidad del servicio sea superior, aunque ello puede lograrse también por las Comunidades Autónomas a las que el Estado concede la gestión del tercer canal, pero eso no implica que se reconozcan mayores derechos a los ciudadanos de aquella Comunidad Autónoma.

Por el contrario, si se admitiese el ejercicio de la televisión por particulares a los que el Gobierno vasco concediese la gestión del servicio de titularidad autonómica, se estarían reconociendo en Euskadi posibilidades de ejercer los mencionados derechos que están negadas en el resto de las Comunidades Autónomas, razón ésta por la que sería contrario al artículo 139.1 de la Constitución.

Ahora bien, el legislador autonómico sí podrá regular la gestión indirecta del servicio público de televisión del que es titular la Comunidad Autónoma, cuando entre en vigor la ley de televisión privada, es decir, desde el momento en que la gestión indirecta de la televisión por particulares rija para todo el Estado. Entonces,

34. García de Enterría, E., *Escritos...* cit., pág. 200.

35. García de Enterría, E., *Escritos...* cit., pág. 243.

su decisión estará respetando las normas básicas del régimen de televisión que prevén ya esa forma de gestión para la misma, e igualmente el artículo 139.1 de la Constitución, ya que la posibilidad de que los particulares exploten canales de televisión estará abierta con carácter general para todo el territorio español.

Esta solución, que nos parece viable desde un punto de vista estrictamente jurídico, podría resultar imposible de llevar a cabo en la práctica debido a la escasez de las ondas que pueden impedir que se concedan nuevos canales, además de los ya otorgados por el Estado en el ámbito de las Comunidades Autónomas. No hay que olvidar que los Planes Nacionales Técnicos de Radiodifusión sonora establecen para cada fase de desarrollo un número máximo de concesiones de nuevas emisoras a fin de conseguir el mayor aprovechamiento del espectro radioeléctrico y evitar interferencias perjudiciales para la audiencia.³⁶ Para el ámbito de la televisión, habrá que estar, pues, a lo previsto en el Plan Técnico Nacional de la Televisión Privada.

La segunda de las cuestiones planteadas aquí es la de saber si una Comunidad Autónoma titular del servicio público de televisión puede o no regular y poner en marcha la televisión por cable en su territorio. Las dificultades con las que tropezaría una iniciativa de este género son dos: en primer lugar, la ausencia de regulación en nuestro país de la televisión por cable, y en segundo lugar, la reserva que de este sistema de televisión ha hecho el Estado en su favor, no obstante el vacío normativo apuntado.

La primera de las dificultades señaladas no sería tal, pues, como es de todos sabido, la inactividad de los poderes centrales en el ejercicio de sus competencias propias no puede ser motivo para privar a las Comunidades Autónomas del ejercicio de las suyas. Ya en una de sus primeras sentencias, el Alto Tribunal dejó bien sentado que la falta de bases estatales expresas no puede bloquear el ejercicio de las competencias autonómicas y, por lo tanto, las Comunidades Autónomas podrán, en esos casos, legislar en el marco de unas bases estatales que habrá que inferir del ordenamiento jurídico vigente (STC de 28 de julio de 1982).

Ahora bien, aparte del hecho de que la falta de regulación de la televisión por cable no impediría a los legisladores autonómicos colmar ese vacío en sus respectivos ámbitos territoriales, el problema fundamental reside en que no puede confundirse la falta de regulación de esta modalidad televisiva con la ausencia de bases.

En el caso que nos ocupa, *las bases existen*, aunque sean escasas, y están expresamente establecidas en leyes postconstitucionales; por tanto, no es necesario reconocerlas implícitas en otras normas. Lo básico en esta materia es, precisamente, la reserva estatal sobre la televisión por cable; es ella la que, en principio, impide a las Comunidades Autónomas regular para sus televisiones autonómicas esta modalidad del cable.

Por un lado, el artículo 1 de la ley 4/1980 reserva al Estado el servicio público de la televisión a través de ondas o mediante cable, y el artículo 20 de la misma ley atribuye al Gobierno la competencia para crear sociedades filiales de TVE, RNE y RCE; por otro, la disposición adicional primera de la ley del tercer canal reserva al

36. Artículo 4 de la Orden de 28 de agosto de 1980, BOE de 30 de agosto: «Para conseguir el mayor aprovechamiento del espectro radioeléctrico ..., el Ministerio de Cultura propondrá al Gobierno en esta primera fase de la concesión un máximo de 120 nuevas emisoras de frecuencia modulada (FM)». Con términos idénticos, el artículo 1 de la Orden de 25 de marzo de 1981, BOE de 26 y 27 de marzo, fija un máximo de 180 emisoras de la misma naturaleza para la segunda fase de desarrollo del Plan.

Ente público RTVE, con carácter exclusivo y para todo el territorio nacional, los sistemas de emisión y transmisión mediante cable.

En defensa de la competencia autonómica en cuestión, podría sostenerse que esas referencias al cable afectan sólo al servicio público de titularidad estatal, mientras nada se dice de otros posibles servicios de titularidad autonómica. El argumento resulta muy forzado si se piensa en los términos literales de los preceptos citados (reserva con carácter exclusivo y para todo el territorio nacional); por otra parte, si algo significa que el Estado se reserva una actividad es precisamente que quedan excluidos del ámbito de la misma los demás sujetos.

Por último, la ley de Ordenación de las Telecomunicaciones es contundente al declarar en su artículo 1 que cualquier comunicación mediante cables es de la competencia exclusiva del Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.21 de la Constitución.

A la vista de cuanto aquí se ha dicho, parece harto difícil razonar en favor de la competencia de las Comunidades Autónomas para poner en marcha, en sus respectivos territorios, la televisión por cable.

2. *La gestión del tercer canal de televisión de titularidad estatal*

La ley 4/1980 del Estatuto de RTV preveía «la gestión directa de un canal de televisión de titularidad estatal que se cree específicamente para el ámbito territorial de cada Comunidad Autónoma» (artículo 2.2). La expresión «gestión directa» quiere decir simplemente que las Comunidades Autónomas tendrán que gestionar por sí mismas el denominado «tercer canal», quedando prohibida la cesión de la concesión.³⁷

La gestión por las Comunidades Autónomas de un canal de televisión supone una verdadera descentralización del servicio y hace que nuestro modelo televisivo esté más cerca del alemán que del italiano en el que, como se sabe, la participación de las Regiones es insignificante y no existen canales propios de televisión, sino una programación de la RAI de contenido regional (la «terza rete»). Por el contrario, en Alemania, hay nueve emisoras regionales de radiotelevisión, algunas de ellas de ámbito superior al de un Land, y una televisión federal centralizada. De la actividad de unas y otras resultan tres programas: un primero realizado por el conjunto de las televisiones regionales coordinadas por la Comunidad de Organismos de Derecho Público de la Radiotelevisión, un segundo programa producido por la televisión estatal y un tercero de carácter regional que se emite en el ámbito de cada Land.³⁸

Para la puesta en marcha de los terceros canales se requería por el Estatuto de RTV: primero, que se extendiese la cobertura técnica de las dos cadenas a todo el territorio nacional (disposición adicional 4.^a); y segundo, que se autorizase al Gobierno para su concesión por ley de las Cortes (artículo 2.2). En cuanto al primer aspecto,

37. El artículo 6.2 de la ley 46/1983 dispone: «la gestión que se conceda no podrá ser transferida bajo ninguna forma, total o parcialmente, a terceros, correspondiendo directa e íntegramente el desarrollo de la organización, ejecución y emisión del tercer canal a la sociedad anónima constituida al efecto en cada Comunidad Autónoma».

38. Vid. Garitaonandia, C., «La Televisión ...», cit., págs. 153-155. Saavedra, M., «La libertad de expresión e información y la ordenación jurídica de la televisión: el ejemplo alemán», Revista de la Facultad de Derecho de Granada, n.º 4, 1984; del mismo autor: «La regulación jurídica de la Radiodifusión privada en la República Federal alemana: hacia un sistema de pluralismo externo», en DA n.º 203, 1985.

En Francia, el Estatuto de 1974 inició un proceso de descentralización con la creación de la Sociedad France-Régions 3 (FR3) con 11 centros regionales. Vid. Esteve Pardo, J., «El régimen ...», cit., págs. 30-31.

a pesar del esfuerzo realizado por TVE en 1982,³⁹ existen aún zonas de sombra por lo que los técnicos consideran que no se ha cumplido la condición relativa a la cobertura de todo el territorio español.⁴⁰

Sí se ha satisfecho, por el contrario, el requisito del artículo 2.2 del Estatuto con la ley 46/1983 de 26 de diciembre; aunque el canal catalán (TV-3) empezase a emitir antes de que se aprobara la ley y se le otorgara la correspondiente concesión, que más tarde obtendría por el Real Decreto de 26 de diciembre de 1984 (disposición adicional 1ª).⁴¹

Algún autor, interpretando el precepto contenido en el artículo 2.2 de la ley 4/1980, sostiene que se trata «de una autorización caso por caso que deberían dar las Cortes Generales y adoptar la forma de ley».⁴² Con el transcurso del tiempo se ha demostrado que el citado artículo 2.2 se refería a una sola ley de autorización general al Gobierno para que éste pueda conceder la gestión del tercer canal. Así se deriva del artículo 1 de la ley que dispone:

«Se autoriza al Gobierno para que tome las medidas necesarias para la puesta en funcionamiento de un tercer canal de televisión de titularidad estatal y para otorgarlo, en régimen de concesión, en el ámbito territorial de cada Comunidad Autónoma, previa solicitud de los órganos de gobierno de éstas, y en los términos previstos en los respectivos Estatutos de Autonomía, en el Estatuto de RTV, en sus disposiciones complementarias de orden técnico y en la presente Ley».

Como requisito previo a la concesión, el artículo 7 de la ley establece que las Comunidades Autónomas solicitantes hayan aprobado una ley que regule la organización y el control parlamentario del tercer canal, de acuerdo con las previsiones de la ley 4/1980. Hasta el momento las Comunidades Autónomas que las han aprobado han sido Cataluña, Valencia, Madrid, Galicia, Canarias, Baleares y Aragón, aparte del País Vasco cuya ley no regula el tercer canal, sino la radio y televisión autonómicas.⁴³

En primer lugar, las leyes autonómicas de televisión no son leyes sólo y exclusivamente del tercer canal, sino de regulación del servicio de radio y televisión para el

39. Las obras de cobertura del canal UHF se realizaron con ocasión de los Mundiales de Fútbol de 1982.

40. Barrasa, G., Ex-Director Técnico de TVE, Ponencia «El futuro de la Televisión en España», en Jornadas «La Televisión en España mañana», cit.

41. Ley reguladora del tercer canal, BOE de 5 de enero de 1984. El artículo 2.2. del Estatuto de RTV dispone: «El Gobierno podrá conceder a las Comunidades Autónomas, previa autorización por la ley de las Cortes Generales, la gestión directa de un canal de televisión de titularidad estatal...»

42. González Navarro, F., *Televisión Pública...* cit., pág. 210.

43. Ley de 30 de mayo de 1983 de creación del Ente público «Corporación catalana de RTV» y de regulación de los servicios de radiodifusión y televisión de la Generalidad de Cataluña (BOE de 6 de julio de 1983); ley de 4 de julio de 1984 de creación de la Entidad pública denominada Radio Televisión Valenciana (RTVV) y la regulación de los servicios de radiodifusión y televisión de la Generalidad valenciana (BOE de 5 de septiembre de 1984); ley de 30 de junio de 1984, creación, organización y control parlamentario Ente público de radiotelevisión Madrid (BOE de 30 de julio de 1984); ley de 11 de julio de 1984 de creación de la Compañía de RTV de Galicia (BOE de 15 de enero de 1985); ley de 11 de diciembre de 1984 de RTV en la Comunidad Autónoma de Canarias (BOE de 19 de febrero de 1985) y ley de 22 de mayo de 1985, de creación de la Compañía de Radio y Televisión de las Islas Baleares (BOE de 5 de septiembre de 1985) y ley de 15 de abril de 1987 de creación de la Corporación aragonesa de radio y televisión (BOE de 5 de mayo de 1987). Existe también un proyecto de ley «de creación del Ente Público de la Región de Murcia y de organización y control parlamentario del tercer canal de televisión» (Boletín oficial de la Asamblea Regional de Murcia, de 3 de enero de 1984).

ámbito de cada Comunidad Autónoma. Ninguna de ellas se ha limitado a crear el órgano autonómico gestor del tercer canal de televisión y su organización y control parlamentario. Por el contrario, todas *son*, en realidad, *verdaderos Estatutos de radio y televisión* para el ámbito comunitario respectivo. Prueba de ello es la concordancia casi literal de aquéllas con el Estatuto de RTV. En segundo lugar, y como resultado de la tendencia a la imitación, lógica en algunos casos, que caracteriza a las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, hay que subrayar que son prácticamente idénticas entre ellas y que, a excepción de las leyes de Valencia, Galicia y Canarias, los elementos diferenciales tienen escasa trascendencia.

La *ley valenciana* contiene, en efecto, en su artículo 15.5 una referencia al *cable* que podría ser contraria a la reserva que la ley del tercer canal hace en favor de RTVE con carácter exclusivo, en lo que se refiere a emisión y transmisión mediante cable, satélite o cualquier otro procedimiento de difusión destinado mediata o inmediatamente al público (disposición adicional 1.^a). Por este motivo fue planteado en su día un recurso de inconstitucionalidad contra el mencionado artículo de la ley valenciana.⁴⁴

La *ley gallega* contiene una disposición transitoria algo peculiar en la que se establece que «mientras no tenga lugar la constitución del Consejo Asesor a que se refiere la presente ley, sus funciones las ejercerá el Consejo Asesor de RTVE en Galicia»: parece hartamente cuestionable que la Comunidad Autónoma tenga competencia para imponer nuevas funciones a un órgano estatal que las tiene taxativamente fijadas en el Estatuto de RTV (artículos 14 y 15).

La *ley canaria* ha sido también objeto de un recurso de inconstitucionalidad, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra sus artículos 6.3 y 47.2. El primero de estos preceptos añade una causa de incompatibilidad para los miembros del Consejo de Administración, no prevista por el Estatuto de RTV: la de ser miembro de cualquier órgano de administración o gestión empresarial de los medios privados de comunicación social. El artículo 47.2 podría ser contrario al Estatuto de RTV en cuanto que al disponer: «en su caso, la Comisión Parlamentaria evacuará la previa audiencia respecto de los nombramientos de Directores de RNE, RCE y TVE en el ámbito del Archipiélago», está estableciendo un trámite no previsto en el artículo 14.1 de la ley 4/1980, según el cual a estos Directores los nombra el Director General de RTVE.⁴⁵

En tercer y último lugar, respecto del *título competencial* en el que las Comunidades Autónomas han fundamentado la aprobación de estas leyes, se observa que en sus respectivas exposiciones de motivos invocan el precepto estatutario por el que asumieron las competencias en materia de radio y televisión y el artículo 2.2 del Estatuto de RTV, asimismo, en el caso de las que se aprobaron después de la ley del tercer canal, los preceptos correspondientes de esta norma.

Ningún problema plantean las leyes de las Comunidades Autónomas de Cataluña, Valencia, Canarias y Galicia, pues, al haber accedido al máximo de autonomía desde el momento de su constitución, asumieron sobre la base del artículo 149.1.27 las competencias de desarrollo legislativo y ejecución dentro del marco básico establecido en el Estatuto de RTV. Es indiscutible, pues, que estas Comunidades Autónomas tienen competencia para aprobar las leyes mencionadas. No puede decirse lo

44. Recurso de inconstitucionalidad n.º 701/1984, BOE de 6 de noviembre de 1984.

45. Recurso de inconstitucionalidad n.º 222/1985.

mismo respecto de las Comunidades Autónomas de Madrid, Baleares y Aragón, ya que es más que dudoso que posean la requerida competencia, por lo que razonablemente puede pensarse en su posible inconstitucionalidad, salvo en lo que respecta a sus preceptos estrictamente organizatorios.⁴⁶

2.1. La ley 13/1984, de 30 de junio, de creación, organización y control parlamentario del Ente Público «Radio Televisión Madrid» y la ley 7/1985, de 22 de mayo, de creación de la Compañía de Radio y Televisión de las Islas Baleares.^{46bis}

Las Comunidades de Madrid y Baleares accedieron a su autonomía por el procedimiento previsto en el artículo 143 de la Constitución: por lo tanto, no podían asumir competencias contenidas en la lista del artículo 149.1 de nuestra norma fundamental. Independientemente de las críticas que puedan hacerse sobre este mecanismo que prevé diversos grados de autonomía, está claro, porque la Constitución así lo ha establecido expresamente, que determinadas Comunidades Autónomas, entre ellas las de Madrid y Baleares, no pueden asumir desde el primer momento el máximo de competencias.

En los Pactos Autonómicos de 31 de julio de 1981⁴⁷ se acordó que los Estatutos elaborados por la vía del artículo 143 podrían asumir, además de las competencias del artículo 148, aquéllas otras que superasen el contenido de dicho precepto de acuerdo con los siguientes procedimientos: primero, por el transcurso de cinco años y la reforma de los Estatutos y, segundo, por delegación mediante ley orgánica.

A diferencia de otros Estatutos (Aragón, artículo 37.1 y Castilla-León, artículo 29.16) los de Madrid y Baleares asumieron competencias en materia de radio y televisión (artículos 31 y 15 respectivamente).⁴⁸

46. Sobre la ley de «Radio Televisión Madrid», vid. Gómez-Reino, E., *Comunicación social*, en el volumen colectivo *Estudios sobre el Derecho de la Comunidad de Madrid*, coordinado por Rafael Gómez-Ferrer Morant, Civitas, Madrid, 1987, págs. 551-577.

46bis. La ley aragonesa de 15 de abril de 1987, de creación, organización y control parlamentario de la Corporación aragonesa de Radio y Televisión, fue publicada en el BOE cuando este trabajo estaba ya redactado; es la razón por la cual no se incluye su estudio en este epígrafe.

47. Acuerdos Autonómicos firmados por el Gobierno y el partido de la oposición (PSOE), el 31 de julio de 1981, con los que se pretendía llevar a cabo la «generalización del proceso y una distribución homogénea del poder».

48. El artículo 31 del Estatuto de Madrid dispone:

«1. En materia de medios audiovisuales de comunicación el Estado ejercerá todas las potestades y las competencias que le correspondan en los términos y casos establecidos en la ley reguladora del Estatuto de RTV.

2. Igualmente le corresponde, en el marco de las normas básicas del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución del régimen de prensa y, en general, de todos los medios de comunicación social en el ámbito de la Comunidad».

El artículo 15 del Estatuto de las Islas Baleares dispone:

«1. En el marco de las normas básicas del Estado, corresponde a la Comunidad Autónoma el desarrollo legislativo y la ejecución del régimen de Radiodifusión y Televisión en los términos y casos establecidos en la ley que regula el Estatuto Jurídico de la Radio y la Televisión.

2. Igualmente le corresponde, en el marco de las normas básicas del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución del régimen de prensa y, en general, de todos los medios de comunicación social.

En los términos establecidos en los apartados anteriores de este artículo la Comunidad Autónoma podrá regular, crear y mantener su propia televisión, radio y prensa».

El artículo 37.1.d) del Estatuto de Autonomía de Aragón, por ejemplo, dispone:

«La Comunidad Autónoma de Aragón ejercerá también competencias en los términos que el apartado 2.º de este artículo señala, en las siguientes materias: prensa, radio y televisión».

El apartado segundo se refiere a los dos procedimientos señalados: el trascurso de los cinco años y la ley orgánica de delegación prevista en el artículo 150.2 de la Constitución.

Esto no significa, sin embargo, que estas normas estatutarias atribuyan a las Comunidades Autónomas de Madrid y Baleares las competencias en cuestión, porque si así fuera habría que considerarlas inconstitucionales. Por el contrario, ha de interpretarse que es una previsión para el momento en que la Comunidad las asuma, ya sea porque hayan transcurrido los cinco años previstos en el artículo 148.2 y haya sido reformado su Estatuto, ya porque una ley orgánica se las atribuya, de acuerdo con lo establecido en el artículo 150.2 de la Constitución. Hay que concluir entonces que si, transcurridos los cinco años (los Estatutos de Baleares y Madrid se aprobaron en 1983), mientras no se reformen los Estatutos o se produzca la delegación en esta materia por ley orgánica, estas dos Comunidades Autónomas no tienen competencia para aprobar la ley de creación de su Ente Público de Radio Televisión, razón ésta por la cual ambas leyes serían inconstitucionales.

Sin embargo, las leyes de «Radiotelevisión Madrid» y «Radiotelevisión de las Islas Baleares» no han sido recurridas, por lo que no hay más remedio que pensar que tienen que existir razones que «salven» su constitucionalidad. El argumento que nos puede llevar a ello es el siguiente: las Comunidades de Madrid y Baleares podían aprobar estas leyes porque la concesión de la gestión de un servicio público implica el reconocimiento de la facultad de organizarlo, creando su órgano gestor y regulando el funcionamiento y control parlamentario del mismo. Antes de analizar este argumento con algún detalle, hay que resolver, según creo, dos cuestiones previas.

La primera es que estas dos leyes no son solamente leyes de organización de la gestión del tercer canal, sino, al igual que las demás aprobadas por las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias de desarrollo legislativo y ejecución en la materia, leyes que regulan de forma general el servicio público de la radio y la televisión en el ámbito comunitario. Con lo cual, el argumento que aquí se ha enunciado sería válido para aquellos preceptos de la ley que regulan estrictamente la gestión del tercer canal, pero no para el resto. Incluso, la norma estatutaria madrileña en la que se asume la competencia sobre radio y televisión no alude ni siquiera, como sí han hecho otros Estatutos de Autonomía, el de Baleares por ejemplo, al mantenimiento y regulación de una *radio* propia. Por tanto, en el caso concreto de la ley madrileña, la tesis de la competencia organizatoria derivada de la concesión para la gestión de un servicio público estatal dejaría sin cobertura a todo lo que no fuese específicamente eso, y, en concreto, a la regulación que la ley hace de la radio.

La segunda cuestión es la siguiente: aun en el caso en que se admitiera que el título concesional implica facultades legislativas de autoorganización, lo que está por ver es si las Comunidades de Madrid y Baleares tienen competencia para gestionar el servicio público de televisión, e igualmente de radio, ya que se trataría del ejercicio de competencias de ejecución en una materia vedada a las Comunidades de segundo grado.

Muñoz Machado sostiene a este propósito que la técnica concesional permite que las Comunidades Autónomas de segundo grado puedan ser beneficiarias del tercer canal. «Aunque no puedan asumir en sus Estatutos competencias en materia de radio y televisión —afirma este autor—, el título concesional es suficiente para habilitar la gestión del servicio, mucho más cuando la operación tiene cobertura en una ley orgánica». ⁴⁹ No comparto esta opinión, puesto que, aparte del hecho de que el Estatuto

49. Muñoz Machado, S., *Derecho Público* cit., págs. 617 y 618.

de RTV se aprobara por ley ordinaria y no por ley orgánica como mantiene inadvertidamente este autor,⁵⁰ es discutible además que las Comunidades de autonomía no plena estén legitimadas para solicitar la concesión del tercer canal.

En su favor podría alegarse que tanto el Estatuto de RTV (artículo 2.2) como la ley del tercer canal (artículo 1) se refiere a la concesión de un canal de televisión para el territorio de *cada* Comunidad Autónoma, sin hacer ningún tipo de distinción. En el mismo sentido podría decirse que el único requisito previo al que la ley 46/1983 sujeta la solicitud de la concesión por las Comunidades Autónomas es que éstas aprueben una ley de organización y control parlamentario del tercer canal.

Entiendo, no obstante, que semejante razonamiento cae en el círculo vicioso que supone fundamentar la competencia legislativa en una futura concesión del servicio y a continuación justificar la concesión en que se tiene competencia para dictar la ley. La cuestión es que si las Comunidades de Madrid y Baleares no tienen competencia para aprobar la ley de la radiotelevisión, es que no pueden ni siquiera solicitar la concesión del tercer canal. La gestión por la Comunidad Autónoma de un servicio estatal —otra cosa muy distinta es que haya transferencia del servicio— supone el ejercicio de una competencia de ejecución de la que carece, por lo que, en realidad, hay que entender que las dos Comunidades en cuestión no son competentes para gestionar el tercer canal.

Sólo nos queda un camino por recorrer, y es el de considerar que se ha producido una delegación de carácter general a todas las Comunidades Autónomas en materia de radiotelevisión por la vía del artículo 150.1 de la Constitución. En el caso de la Comunidad madrileña este mecanismo de asunción de competencias está previsto en el artículo 25.1.b) de su Estatuto, que hay que conectar con el artículo 31 del mismo. El primero de los preceptos establece que: «la Comunidad de Madrid tendrá potestad legislativa en las siguientes materias: b) las que pudieran corresponderle en el desarrollo legislativo de las bases aprobadas por las Cortes Generales, cuando se atribuyan por aquéllas esta competencia a las Comunidades Autónomas o, específicamente, a la de Madrid, o bien se establezca esta potestad en el presente Estatuto». El artículo 16.2 del Estatuto de las Islas Baleares establece que la asunción de competencias previstas en el apartado anterior, así como aquellas otras que, reguladas en el Estatuto, estén incluidas en el ámbito del artículo 149 de la Constitución, se realizará «a través de los procedimientos establecidos en los números 1 y 2 del artículo 150 de la Constitución, bien a iniciativa del Parlamento de las Islas Baleares, del Gobierno de la Nación, del Congreso de los Diputados o del Senado».

Así pues, *la ley 4/1980* de 10 de enero (artículo 2.3: «la organización y el control parlamentario del tercer canal, así como de la radiodifusión y televisión —en general, pues, en el mismo ámbito territorial— se articula orgánica y funcionalmente... según ley de las Comunidades Autónomas») y *la ley 46/1983* (artículo 7: «con carácter previo a la concesión, y sin perjuicio de la actividad encomendada a las Comisiones mixtas, la Comunidad Autónoma solicitante regulará mediante ley la organización y el control parlamentario del tercer canal, de acuerdo con las previsiones de la ley 4/1980») *habrían atribuido la competencia genérica de organización* no sólo del tercer

50. Muñoz Machado, S., *Derecho Público...*, cit., pág. 618: «Después de aprobado el Estatuto de Autonomía (País Vasco), ley orgánica de 18 de diciembre de 1979, se aprobó el Estatuto de RTV, ley orgánica de 10 de enero de 1980.

canal, sino del servicio público de radio y televisión, en su ámbito territorial, a todas las Comunidades Autónomas.

En nuestra opinión es difícil mantener que estas leyes hayan querido realizar esta delegación en bloque, ya que este mecanismo parece estar previsto para *la delegación de facultades normativas concretas y tasadas* (como la que lleva a cabo el artículo 14.2 del Estatuto respecto de los Consejos Asesores de RTVE en las Comunidades Autónomas) y no tan genéricas como la que se pretende.⁵¹ Pero además hay que tener presente que el procedimiento del artículo 150.1 de la Constitución se refiere estrictamente a *potestades normativas y no se extiende a otras facultades*, como las de ejecución, que sólo pueden ser transferidas —según el artículo 150.2— por ley orgánica. Como éstas son dos leyes ordinarias, las Comunidades de Madrid y Baleares seguirían careciendo de las facultades de ejecución, con lo que se llegaría a la absurda conclusión de que tienen competencia para organizar un servicio que, en realidad, no pueden gestionar. En ese caso, ¿organizar, para qué?

Como puede verse, resulta extremadamente complejo el intento de razonar a favor de la constitucionalidad de las leyes de Madrid y Baleares. No obstante, al no haber sido impugnadas, han superado el «test» de constitucionalidad, salvo futuras y posibles cuestiones de inconstitucionalidad. Eso sí, alterando completamente el mecanismo de distribución de competencias dispuesto en la Constitución en materia de radio y televisión.

3. *La participación autonómica en la gestión indirecta por particulares del servicio público estatal (la televisión privada)*

Las Comunidades Autónomas tienen también algunas competencias en la gestión indirecta del servicio público estatal, concretamente en el proceso de otorgamiento de concesiones a los particulares, es decir, en la concesión de emisoras y canales «privados».

La facultad para conceder la gestión indirecta del servicio público del Estado es de naturaleza ejecutiva y corresponde, en principio, al Gobierno de la Nación. Ahora bien, cuando la cobertura de las emisiones es estrictamente local —en el sentido de que discurren por el ámbito de una Comunidad Autónoma— la competencia deja de ser exclusiva del Estado para convertirse en una competencia compartida entre éste y la Comunidad Autónoma. Es lógico que así sea si se piensa que el ejercicio de competencias autonómicas se fundamenta en el principio de territorialidad; por ello, cuando el alcance de las emisiones de radio y televisión coincida con el ámbito de una Comunidad Autónoma, la decisión de otorgar las correspondientes concesiones debe corresponder a la Administración autonómica por ser la más sensible a los intereses y necesidades de los miembros de su colectividad.

La competencia en cuestión fue en su momento objeto de dos conflictos de

51. Cfr. Gómez-Reino, E., «Jornadas sobre Televisión Autonómica», cit., pág. 262, afirma que las Comunidades Autónomas de segundo grado pueden asumir la competencia en radiotelevisión por una ley de transferencias, entre otros procedimientos, y que «parece ser que precisamente esta ley del tercer canal es una ley de transferencias... pero claro está el artículo 150 de la Constitución exige ... que esa ley sea orgánica, y la ley del tercer canal no lo es ...».

Este Pardo, J., *El régimen ...* cit., págs. 180-181, sostiene que las Cortes han atribuido —a través del estatuto de RTV— facultades normativas en materia de radiotelevisión, por lo que «se trata de supuestos de legislación delegada del artículo 150.1 de la Constitución».

competencias entre el Estado y la Generalidad de Cataluña y el País Vasco sobre concesiones de emisoras de *radio* con frecuencia modulada.⁵²

En las sentencias que pusieron fin a los mencionados conflictos (sentencias de 24 de mayo y de 8 de julio de 1982), el Tribunal Constitucional resuelve la controversia —como él mismo señala expresamente— «buscando el equilibrio institucional de las diversas normas en juego» y acudiendo a una interpretación sistemática de dicha legislación que permita adaptar su contenido a la nueva forma de organización territorial del Estado. Sobre la base de estos criterios, el Alto Tribunal elabora la siguiente doctrina:

«... el proceso de otorgamiento de concesiones de emisoras de radiodifusión con modulación de frecuencia es en definitiva, desde el punto de vista competencial, un proceso compartido por el Estado y la Comunidad Autónoma. La competencia del Estado en esta materia se extiende a las normas delimitadoras de la utilización del espectro radioeléctrico reservado a la radiodifusión sonora en dicha frecuencia y a las que regulan las condiciones básicas o requisitos generales para la prestación del servicio, así como a la elaboración de los planes nacionales, la fijación de las condiciones técnicas y la inspección y control de las mismas. Y sobre esta base corresponde a la Comunidad Autónoma las competencias específicas objeto de este proceso, esto es, la resolución de las solicitudes de concesión de emisoras de radiodifusión en frecuencia modulada y el otorgamiento de concesiones de instalación y funcionamiento de las mismas, así como la regulación de los procedimientos de adjudicación».⁵³

Así pues, en el otorgamiento de concesiones de emisoras de radio de alcance local, corresponde en exclusiva al Estado —por ser básico— adjudicar las frecuencias, fijar los planes nacionales y las condiciones técnicas de emisión, así como el control e inspección de las mismas, amén de los requisitos generales para la prestación del servicio. Por su parte, las Comunidades Autónomas que hayan asumido la competencia para ello tienen facultad para *regular el procedimiento* de adjudicación de la concesión, *resolver* las solicitudes y *otorgarla*.

Recogiendo la doctrina del Alto Tribunal, la ley de Ordenación de las Telecomunicaciones establece en su artículo 26.5 lo siguiente:

«Las concesiones para la gestión indirecta de los Servicios de Radiodifusión Sonora se otorgarán por el Gobierno, con exclusión de las concesiones de Servicios de

52. En ejercicio de esta competencia las Comunidades Autónomas del País Vasco y Cataluña aprobaron sendos Decretos sobre concesión de emisoras de radio en ondas métricas con frecuencia modulada (Decreto 138/1981, de 14 de diciembre del Gobierno vasco y Decretos 82/1981 de 10 de abril y 83/1981 de 13 de abril de la Generalidad de Cataluña) frente a los que el Gobierno de la Nación planteó conflicto positivo de competencia, estimando el Tribunal Constitucional (Sentencias 26/1982, de 24 de mayo y 44/1982, de 8 de junio, citadas) que la titularidad de las competencias controvertidas correspondía a las Comunidades Autónomas.

Posteriormente, el Gobierno vasco aprueba el Decreto 287/1983 de 27 de diciembre de procedimientos de concesión de emisoras de radiodifusión en ondas métricas con frecuencia modulada, frente al que el Gobierno ha vuelto a plantear conflictos positivos de competencia. El TC, por providencia de 16 de mayo de 1984, admitió a trámite el conflicto (BOE de 30 de mayo de 1984) que aún no ha sido resuelto.

53. STC 26/1982, de 24 de mayo, cit., fund., jco. 7. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el País Vasco aprobó el Decreto 240/1986, de 11 de noviembre (BOPV de 19 de noviembre de 1986), por el que se establece el procedimiento de concesión de Emisoras de Radiodifusión en Ondas Métricas con Frecuencia modulada.

Radiodifusión Sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia que serán otorgadas por las Comunidades Autónomas con competencia en materia de medios de comunicación social».

Pues bien, entiendo que todo cuanto aquí se ha dicho acerca de las competencias autonómicas sobre las concesiones de radio en frecuencia modulada debe hacerse extensible a la televisión, siempre y cuando se trate de emisiones que no superen el ámbito territorial comunitario. Ello significa que la futura ley de «Televisión privada» habrá de respetar estas competencias, reconociendo a las Comunidades Autónomas la facultad de regular el procedimiento de adjudicación de la concesión, de resolver las solicitudes y de otorgarla; siempre, claro está, que se trate de canales que emitan en el territorio de una Comunidad Autónoma.

En este sentido, el proyecto de ley sobre la «Televisión privada», que atribuye la citada competencia al Gobierno de la Nación, ha previsto junto a las emisiones de alcance nacional otras de ámbito más reducido que se llevarán a cabo por las mismas sociedades concesionarias (tres, según el citado proyecto).⁵⁴ Pues bien, las áreas territoriales a las que corresponderán esas emisiones de alcance inferior serán definidas por un Plan Técnico Nacional, elaborado por el Gobierno, que —según fuentes próximas al mismo⁵⁵— no va a reproducir el mapa autonómico español, sino que, por el contrario, agrupará a varias Comunidades Autónomas en la zona de emisión.

Está claro que esa zonificación hace imposible el ejercicio de las competencias autonómicas de referencia. Es verdad que al trazar el Plan Técnico Nacional de Televisión Privada, *el Gobierno está fijando bases del régimen de televisión*; como también lo es que éste goza de un amplio margen de libertad a la hora de establecer unas bases u otras, pero no es menos cierto que esa libertad tiene un límite, y es la necesidad de no vaciar de contenido una competencia asumida en el Estatuto de Autonomía, de acuerdo con la Constitución. El Tribunal Constitucional así lo ha establecido al afirmar que esas normas «no pueden dejar sin contenido la facultad de desarrollo normativo y ejecución que corresponde a las Comunidades Autónomas respecto de tales normas básicas».⁵⁶

En contra de lo que aquí se viene sosteniendo, podría objetarse que las Comunidades Autónomas con los terceros canales y, aún más, con sus propias televisiones ejercen ya competencias más que «suficientes». Un razonamiento de este género creo que debe ser rechazado, pues ni la autonomía ni las facultades y funciones en que ésta se articula son conceptos cuantificables que puedan ser medidos o dosificados. Por el contrario, una competencia, sea de desarrollo legislativo o de ejecución, tiene un contenido integral, comprensivo de todas las facultades que la definen y no de un mínimo indispensable.

54. El artículo 4 del proyecto de ley de «Televisión Privada» dice así:

«1. El objeto de la concesión administrativa será la emisión de programas con una cobertura nacional.

2. La concesión deberá, asimismo, prever la emisión de programas para cada una de las zonas territoriales que se delimiten en el Plan Técnico Nacional de la Televisión Privada.

3. El número de las concesiones será de tres».

El artículo 7.1 del mismo texto prevé: «el otorgamiento de las concesiones para la gestión indirecta del servicio público de la televisión corresponde al Gobierno mediante el oportuno concurso público».

55. Vid. «El País» de 5 de abril de 1986.

56. STC 10/1982, de 23 de marzo, BOE de 21 de abril de 1982, cit.

Así pues, una regulación como la contenida en el proyecto de ley de «Televisión privada» sólo sería constitucionalmente legítima si viniese impuesta por las condiciones técnicas de la actividad, únicas que, como se sabe, estarían por encima del reparto competencial trazado por la Constitución y los Estatutos de Autonomía. A este respecto resulta muy difícil imaginar que la zonificación a realizar tenga que seguir el sentido anunciado y no otro que sea más respetuoso con las competencias autonómicas; mucho más si se piensa que existen en nuestro país Comunidades Autónomas cuyas emisiones de televisión no podrán «agruparse» con las de otros territorios autonómicos, como es el caso de las Islas Canarias y, quizás también, el de las Islas Baleares.

4. *La participación autonómica en la gestión directa por el Ente público RTVE del servicio público de televisión estatal*

La ley 4/1980, que concibe la radio y la televisión como «vehículos esenciales de difusión de la cultura española y de sus nacionalidades y regiones», ha previsto, como complemento de la gestión del tercer canal por las Comunidades Autónomas, verdadera descentralización del servicio, un significativo grado de participación de las mismas en los órganos territoriales de RTVE.

Esta participación, que se corresponde con una *programación específica* de RTVE para el ámbito de cada Comunidad, complementaria a la *programación nacional*, tiene lugar a dos niveles. Primero, designan a cinco de los veinte miembros de los Consejos Asesores de RNE, RCE y TVE (artículo 9.1.d) y, segundo, informan sobre la programación regional mediante un Consejo Asesor de cada Comunidad que asiste al Delegado territorial de RTVE para ese ámbito y cuya composición y forma de elección se determina por ley territorial (artículo 14.2).

Respecto del *primer nivel de participación*, hay que decir que un mecanismo idéntico existe en Italia pero respecto del Consejo de Administración de la sociedad concessionaria del servicio de radio y televisión. De los dieciséis miembros del Consejo de Administración de la RAI, cuatro son elegidos «sobre la base de las designaciones efectuadas por los consejos regionales» (artículo 8 de la ley de 1975). La doctrina italiana ha criticado la escasa relevancia de la presencia regional en los órganos de la sociedad gestora del servicio que, en suma, se reduce «al poder de indicar un "abánico" de nombres de los que la Comisión Parlamentaria elige cuatro».⁵⁷

Al igual que en Italia, en nuestro país se plantea el problema del criterio a seguir para la elección de estos cuatro representantes, ya que las Comunidades Autónomas son diecisiete y los miembros de los Consejos Asesores que ellas designan cuatro. El artículo 19.1.d) del Estatuto no dice nada al respecto, únicamente exige que se garantice la presencia sucesiva de todas ellas en cada Consejo Asesor. La solución más viable sería por ello la de una representación rotativa.⁵⁸

Por último, respecto de quién propone dentro de cada Comunidad Autónoma su representante en los Consejos Asesores de las sociedades del Ente, tampoco el precepto

57. Vid. Grisolia, M. C., y Macchitella, C., «Il ruolo dell'ente regionale nell'organizzazione radiotelevisiva: Sperienze e prospettive», en *Il dir. delle rad.*, 1979, pág. 119. En general la doctrina ha valorado negativamente el resultado de la reforma operada por la ley de 1975 sobre este aspecto concreto.

58. Vid. Garitaonandia, C., «La Televisión...», cit., pág. 152.

citado prevé nada en concreto, sino que lo remite a la forma en que reglamentariamente se determine. La más respetuosa con el principio democrático sería la propuesta por las respectivas Asambleas legislativas, pero igualmente podría hacerlo el ejecutivo de la Comunidad e, incluso, encomendárselo al Consejo Asesor territorial.

En el *segundo nivel de participación*, como ya se ha adelantado, la Comunidad Autónoma, a través de su órgano de gobierno, nombra el Consejo Asesor que habrá de asistir al Delegado territorial de RTVE para el ámbito comunitario.⁵⁹ Los Consejos Asesores territoriales se corresponden con los «comités regionales para el servicio radiotelevisivo» italianos (artículo 5 de la ley de 1975) y con los «comités regionales de comunicación audiovisual» franceses (artículos 29-31 de la ley sobre la Comunicación Audiovisual, n.º 82-625 de 29 de julio de 1982). Veamos cuál es su naturaleza y los problemas que plantea su regulación por las Comunidades Autónomas.

4.1. Naturaleza de los Consejos Asesores territoriales

Son, como ya se ha dicho, órganos de estudio y asesoramiento, y carecen, por tanto, de facultades decisorias. Sus *competencias*, definidas en los artículos 14.2 y 15 del Estatuto de RTV son las siguientes: en primer lugar, estudiar las necesidades y capacidad de la Comunidad Autónoma en orden a la adecuada descentralización de los servicios de radio y televisión y formular las recomendaciones que estime oportunas al Consejo de Administración de RTVE a través de su Delegado territorial, y, en segundo lugar, ser oído en la propuesta anual que hace el Delegado territorial al Consejo de Administración sobre programación regional y horario de emisión en el ámbito de su Comunidad.

La característica esencial de estos Consejos Asesores es que son órganos de un Ente público *estatal* representativos de los *intereses de las Comunidades Autónomas*. Debido a ello y a la literalidad de los términos empleados por el Estatuto, que habla del «Consejo Asesor de la Comunidad Autónoma» (artículo 15), algún autor sostiene que «es un órgano de la misma Comunidad Autónoma, por lo que tiene una naturaleza híbrida: órgano de RTVE y órgano de la Región».⁶⁰

El Tribunal Constitucional, en la sentencia de 23 de marzo de 1982, dictada en el recurso de inconstitucionalidad contra la ley 6/1981 de la Generalidad de Cataluña, reguladora del Consejo Asesor de RTVE en esta Comunidad Autónoma, ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la naturaleza de este órgano.⁶¹

Es verdad, y así lo reconoce el Alto Tribunal, que su naturaleza es *compleja*, pero no híbrida, ya que el Consejo Asesor no es órgano de dos entes públicos territoriales a la vez, Estado y Comunidad Autónoma, sino sólo de un ente público estatal, RTVE,

59. La organización territorial de RTVE está regulada en los artículos 13-15 del Estatuto y es la que a continuación se describe: en cada Comunidad Autónoma existirá un Delegado territorial de RTVE nombrado por el Director General del Ente. En su caso, existirá también un Director de cada uno de los medios (RNE, RCE y TVE) nombrados por el Director General. Los Delegados territoriales estarán asistidos por un Consejo Asesor nombrado por el órgano de gobierno de la Comunidad Autónoma.

60. González Navarro, F., *Televisión Pública...*, cit., pág. 218. La interpretación es, en mi opinión, demasiado formalista. Más bien se ha utilizado la preposición y el artículo para identificar de alguna manera a estos Consejos Asesores territoriales, distintos de los Consejos Asesores de las sociedades del Ente. Es una cuestión gramatical, ya que hubiese sido menos correcto decir: «el Delegado territorial, previa audiencia del Consejo Asesor territorial...»

61. STC 10/1982 de 23 de marzo. BOE de 21 de abril de 1982, cit., fund. joc. 4.

en cuya estructura jerárquica y organizativa se integra. En este sentido, el Tribunal ha podido afirmar que «parece obvio como punto de partida que el Consejo Asesor es órgano de un ente público de ámbito nacional, RTVE».⁶² Al representar los intereses de la Comunidad Autónoma tiene una naturaleza *compleja*, ya que su ámbito de actuación es doble: es órgano asesor del Delegado territorial de RTVE en la Comunidad y representante de los intereses de la misma en RTVE, pero *no mixta*. Sostener que es, a la vez, órgano del Estado y órgano autonómico implica admitir que una ley estatal ha creado un órgano de una Comunidad Autónoma. En conclusión: los Consejos Asesores territoriales son *órganos periféricos* de RTVE que realizan una función integradora de los intereses autonómicos en la gestión de los servicios de radio y televisión.

Las dificultades que plantea la definición de la naturaleza jurídica de este órgano proceden también del hecho de que sea la Comunidad Autónoma la que lo nombre, a través de su órgano de gobierno, y regule, por ley, su composición. *Las facultades normativas de las Comunidades* respecto de los Consejos Asesores derivan, lógicamente, no de su condición de órganos de RTVE, sino de su calidad de representante de los intereses autonómicos en el seno del Ente estatal. En este sentido, el Alto Tribunal ha afirmado: «es un órgano designado por la Comunidad Autónoma, representativo de sus intereses. Y por ello el nombramiento lleva implícitas ciertas facultades normativas de la Comunidad Autónoma con respecto a él».⁶³

Ahora bien, ¿en qué consisten esas facultades normativas?, ¿hasta dónde se extienden? Si se interpreta *stricto sensu* el precepto contenido en el artículo 14.2 del Estatuto, habría que responder que a esas leyes territoriales les corresponde regular sólo la composición del Consejo Asesor. Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha reconocido que, en virtud del principio de participación y en ausencia de norma estatal, la regulación autonómica puede ir más allá de la composición de aquél.⁶⁴ Ha concretado, además, cuáles son estas facultades normativas cuando afirma: «su carácter de órgano de integración representativo de los intereses de la Comunidad Autónoma da lugar a un poder de corregulación de ésta en el plano organizativo, consistente en detallar y perfilar lo que la norma básica estatal establece, es decir, dentro de los criterios básicos de la ley 4/1980».⁶⁵ Determinar si el Parlamento catalán había o no rebasado ese marco establecido por ley estatal, era precisamente el cometido del Tribunal Constitucional en este recurso.⁶⁶

Haciendo uso de las facultades normativas mencionadas, las Comunidades Autónomas han ido aprobando sus leyes de Consejos Asesores, las cuales plantean problemas respecto del *título competencial* en el que se basan.

4.2. Las leyes autonómicas sobre los Consejos Asesores de RTVE

Hasta el momento, las Comunidades Autónomas que, además de Cataluña, han aprobado una ley reguladora del Consejo Asesor de RTVE han sido (por orden de su

62. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fund. jco. 4.

63. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fdo. jco. 4.

64. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fund. jco. 4.

65. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fund. jco. 6.

66. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fund. jco. 9. El Alto Tribunal declaró inconstitucionales el artículo 2, los apartados c) y j) del artículo 3 y el apartado 1 del artículo 6. Asimismo, las palabras iniciales «hacer propuestas y» del apartado 2 del artículo 3 y del segundo inciso del mismo que comienza con «hacer lo mismo».

publicación en el BOE) las siguientes: Andalucía, Asturias, Galicia, Cantabria, Madrid, Castilla-León, Aragón, Valencia, Murcia, Baleares, Navarra, el País Vasco y Castilla-La Mancha.⁶⁷

La fórmula contenida en el artículo 1 de todas las leyes de las Comunidades mencionadas: «... se crea el Consejo Asesor de RTVE en el ámbito territorial de ...», no es, en nuestra opinión, muy correcta. En efecto, estas leyes no crean, sino que regulan un órgano de la Administración central ya instituido por el Estatuto de RTV. La referencia a la creación de un órgano induce a encuadrarlas dentro del ejercicio de su potestad organizatoria, competencia primaria y exclusiva de los entes autonómicos según lo establecido en el artículo 148.1.1 de la Constitución: «las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en materia de organización de sus instituciones de autogobierno». El contenido de la potestad de autoorganización alcanza no sólo a las instituciones de gobierno, en el sentido de instituciones políticas básicas de la Comunidad, sino también al establecimiento de los órganos de su Administración.⁶⁸

Ahora bien, lo que es consustancial a la potestad autoorganizatoria de las Comunidades Autónomas es su dimensión territorial: se trata de la facultad de crear, organizar, dirigir y tutelar *órganos administrativos propios*. Al ser los consejos Asesores territoriales órganos del Ente público estatal RTVE, su regulación por aquéllas rebasaría el ejercicio de la competencia de autoorganización. Sin embargo, aunque el *principio de territorialidad* sea la regla general que fija el ámbito del ejercicio de esa potestad autonómica, no puede interpretarse en sentido absoluto, sino con los matices que ha ido señalando el Tribunal Constitucional, sobre todo para aquellos casos en que las propias leyes estatales prevén la participación de las Comunidades Autónomas en Organos del Estado, haciendo posible el ejercicio de una potestad organizatoria concurrente con la del Estado.⁶⁹ Entendida la dimensión territorial del ejercicio de estas facultades con la flexibilidad que permite la doctrina desarrollada por el Alto Tribunal en torno al tema, hay que concluir que se trata de leyes aprobadas por las Comunidades Autónomas en ejercicio de su potestad organizatoria, que en este caso concreto no es exclusiva sino *concurrente* con la del Estado. Por eso, el Tribunal ha hablado de «corregulación».⁷⁰

67. Ley 21/1982 de 21 de diciembre, ANDALUCIA, modificada por ley de 14 de abril de 1987 (BOE de 7 de mayo de 1987); ley 5/1983 de 4 de agosto (BOE de 30 de septiembre de 1983), ASTURIAS; ley 6/1981 de 19 de junio, GALICIA; ley de 27 de febrero de 1984 (BOE de 5 de abril de 1984), CANTABRIA; ley 1/1984 de 8 de junio CASTILLA-LEON; ley de 7 de marzo de 1984 (BOE de 21 de mayo de 1985), MADRID, contra la que el Gobierno ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad por el apartado c) de su artículo 3 y disposición transitoria (BOE de 7 de julio de 1984); ley 4/1984 de 12 de noviembre de MURCIA; ley de 26 de junio de 1984 (BOE de 18 de julio de 1984), ARAGON; ley de 6 de junio de 1984 (BOE de 20 de julio de 1984), VALENCIA; ley de 15 de noviembre de 1984 (BOE de 4 de marzo de 1985), BALEARES; ley de 4 de marzo de 1985 (BOE de 4 de junio de 1985), NAVARRA, modificada por la ley 1/1986, de 20 de febrero (BON de 26 de febrero de 1986), ley 9/1985, de 4 de diciembre (BOPV de 7 de enero de 1986), PAÍS VASCO; ley de 7 de abril de 1987 (BOE de 12 de mayo de 1987), CASTILLA-LA MANCHA. No podemos entrar en el contenido de estas leyes; baste subrayar que todas ellas, sustancialmente iguales, han previsto la elección parlamentaria de los miembros del Consejo Asesor y han especificado sus funciones respetando los principios generales establecidos en el Estatuto de RTV.

68. Vid. Alvarez Rico, M., «La potestad organizatoria de las Comunidades Autónomas», en RAP n.º 105, 1984, págs. 133-166. García de Enterría, E., *La ejecución autonómica de la legislación del Estado*, cit., págs. 45-49. Muñoz Machado, S., *Derecho Público* ..., cit., págs. 67-74.

69. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fund. jco. 9. Vid. Alvarez Rico, M., «La potestad organizatoria...», cit., pág. 150.

70. STC de 23 de marzo de 1982, cit., fund. jco. 9.

No hay que olvidar la *naturaleza «instrumental»* de la potestad organizatoria respecto de otras competencias materiales que son las que realmente le dan sentido. A este propósito, Alvarez Rico se ha referido a la competencia material como «principio delimitador de la potestad organizatoria de las Comunidades Autónomas». Al ser «vicaria o instrumental —afirma este autor— depende para su legitimación de la tenencia de competencias materiales.»⁷¹

Las competencias materiales han de jugar, pues, como criterio delimitador de la potestad de autoorganización de las Comunidades Autónomas. De lo contrario, se corre el riesgo de que éstas, a través de la creación de órganos administrativos, invadan competencias que no les han sido atribuidas y que, por tanto, pertenecen al Estado, ejerciendo, de hecho, facultades de las que carecen. Esta práctica ha sido calificada de «actividad de camuflaje de la falta de competencias constitucionales o estatutarias».⁷²

Esto es lo que ocurre en el supuesto que contemplamos: el ejercicio de la potestad autoorganizatoria no puede convertirse en un *título de atribución* de competencias en materia de radio y televisión, de las que carecen las Comunidades Autónomas de segundo grado y que, por mucho que las hayan asumido estatutariamente, no pueden ejercer hasta transcurridos los cinco años previstos en el artículo 148.2 de la Constitución y reforma de los Estatutos, o en virtud de una ley orgánica de transferencias (artículo 150.2). Pues bien, de todas las Comunidades Autónomas que han aprobado leyes reguladoras de Consejo Asesor, sólo la catalana, la gallega, la andaluza y la vasca, Comunidades de primer grado, y las de Valencia y Navarra, que ampliaron su autonomía por la vía de la ley orgánica de transferencia a la Comunidad Valenciana de 10 de agosto de 1982, y del «Amejoramiento» del Fuero, respectivamente, han ejercido legítimamente la potestad organizatoria, ya que tienen la competencia exclusiva —asumida estatutariamente— del desarrollo legislativo y ejecución en materia de medios de comunicación social.

Entonces, ¿son inconstitucionales las leyes de los Consejos Asesores de RTVE de las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, Madrid, Aragón, Baleares, Castilla-León y Castilla-La Mancha? La respuesta pensamos que debe ser negativa, ya que, si bien es cierto que estas comunidades, independientemente de la fórmula utilizada en sus respectivos Estatutos, carecen de competencias sobre radio y televisión según lo establecido en el artículo 149.1.27 de la Constitución, el Estatuto de RTV les ha otorgado específicamente el título competencial requerido. No quiere esto decir, pues si así fuera estaríamos manteniendo una posición contraria a la sostenida anteriormente, que la ley 4/1980 atribuya a estas Comunidades Autónomas una competencia *genérica* en materia de radio y televisión, sino que en su artículo 14.2 las habilita para que regulen la composición de los Consejos Asesores en el marco de los principios básicos fijados en él, utilizando, así, el mecanismo de *delegación legislativa* previsto en el artículo 150.1 de la Constitución. El precepto en cuestión dice:

«Las Cortes Generales, en materias de competencia estatal, podrán atribuir a todas o a alguna de las Comunidades Autónomas la facultad de dictar, para sí mismas, normas legislativas en el marco de los principios, bases y directrices fijados por una

71. Vid. Alvarez Rico, M., «La potestad organizatoria ...», cit., págs. 147, 153-154 y ss.

72. Vid. Alvarez Rico, M., «La potestad organizatoria ...», cit., págs. 154-155.

ley estatal. Sin perjuicio de la competencia de los Tribunales en cada ley marco se establecerá la modalidad del control de las Cortes Generales sobre estas normas legislativas de las Comunidades Autónomas».

Creemos, y con ello estamos en la línea de la interpretación que Muñoz Machado hace de esta norma, que la ley 4/1980, aunque no sea una ley marco ni una ley de bases en sentido estricto, puede contener y de hecho contiene, como se ha visto, *delegaciones normativas* a las Comunidades Autónomas. Este autor sostiene, en efecto, que «las delegaciones legislativas del artículo 150.1 pueden contenerse en instrumentos normativos de factura diversa y articularse de diferentes formas. Es posible el empleo de la ley marco, entendida en el sentido técnico antes referido, también de la ley de bases; igualmente pueden contenerse las delegaciones en una ley ordinaria directamente aplicable a los ciudadanos no sólo dirigida a las Comunidades Autónomas y vinculante para ellos. Y, en fin, todas estas normas contener las formulaciones más diversas». ⁷³

Por lo tanto, hay que concluir: primero, que todas las leyes que hemos mencionado son constitucionales y, segundo, que todas las Comunidades Autónomas que carecen de competencias en materia radiotelevisiva pueden regular por ley la composición de los Consejos Asesores de RTVE en su ámbito territorial, porque el legislador estatal les ha delegado concretamente esa facultad normativa en virtud del procedimiento establecido en el artículo 150.1 de la Constitución.

73. Vid. Muñoz Machado, S., *Derecho Público* cit., pág. 464.