LA FUTURA REGULACIÓN DE UN CONSEJO ESTATAL DE LOS MEDIOS AUDIOVISUALES*

Maria Àngels Orriols i Sallés**

Ferran Pons Cànovas***

Sumario

1. Consideraciones preliminares. Los retos del futuro Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales
2. Justificación y fundamento de la necesidad de creación de una autoridad reguladora independiente de los contenidos audiovisuales de ámbito estatal
   2.1. La ordenación de los contenidos de los medios audiovisuales. Los derechos, principios y obligaciones que deben cumplir los contenidos de la programación televisiva y radiofónica emitida por los operadores de medios audiovisuales
   2.2. El control y la supervisión de los contenidos audiovisuales debe atribuirse a autoridades independientes
      2.2.1. Fundamentos de la creación de una autoridad audiovisual independiente de ámbito estatal. La imprescindible independencia, experiencia y prestigio de sus miembros
      2.2.2. Las múltiples iniciativas y recomendaciones que apoyan la creación del Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales
      2.2.3. El Consejo audiovisual puede fomentar la autorregulación y garantizar su eficacia
3. Los referentes de las autoridades reguladoras de países europeos y de las autoridades autonómicas
4. La configuración del futuro Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales
   4.1. Naturaleza
   4.2. Composición y nombramiento de sus miembros
   4.3. Organización, funcionamiento y financiación
   4.4. Ámbito de actuación
   4.5. Funciones y competencias

---

* Este estudio se enmarca en el Proyecto de investigación sobre *Los retos de las televisiones públicas: financiación, servicio público y libre mercado*, financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia, n.º de referencia: SEJ 2004-06130. La autoría de la redacción de los apartados 1 a 3 corresponde a Ferran Pons Cànovas, mientras que la redacción del apartado 4 corresponde a Maria Àngels Orriols Sallés.

** Maria Àngels Orriols Sallés, profesora asociada doctora de derecho administrativo de la Universitat Autònoma de Barcelona, mariangels.orriols@uab.cat.

*** Ferran Pons Cànovas, profesor titular de derecho administrativo de la Universitat Autònoma de Barcelona, ferran.pons@uab.es.
Artículo recibido el 31.10.2006.

1. Consideraciones preliminares. Los retos del futuro Consejo Estatal de los Medios Adiovisuales

La creación de un consejo audiovisual de ámbito estatal se ha convertido sin duda en una de las cuestiones más interesantes y a la vez más controvertida del régimen de la intervención administrativa sobre los medios audiovisuales. La existencia de un reconocimiento prácticamente unánime respecto a la necesidad de su implantación y a la evidencia que en el plano internacional supone su inexistencia no se ha traducido hasta el momento en una realidad formal a través del correspondiente instrumento legislativo. No obstante, el Consejo de Ministros aprobó, en junio de 2005, el Plan de reforma del sector audiovisual, que incluía tres anteproyectos de ley: el de la Ley de la radio y la televisión de titularidad estatal, el de la Ley general audiovisual y el de la Ley de creación del Consejo estatal de los medios audiovisuales. De estos tres pilares normativos de la reforma general del ordenamiento audiovisual de momento sólo se ha aprobado la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, mientras que los otros dos ni siquiera han sido aprobados por el Gobierno central como proyectos de ley.

En cualquier caso, a pesar del retraso que sufre la culminación de la reforma audiovisual, después de que este artículo vea la luz pueden llegar a ser una realidad la creación y regulación del Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales y la Ley general del audiovisual, que complementará sus funciones. Si así fuera, de salida esta entidad reguladora contará con el aval, en cuanto a su necesidad y justificación, de un amplio apoyo institucional, doctrinal y social y de los múltiples referentes presentes tanto en el plano europeo como autonómico. Pero al mismo tiempo, y junto a las reservas que pueda generar su regulación concreta y definitiva, hay que tener presente que el consejo estatal afrontará un difícil cometido.

En la emisión de contenidos audiovisuales, cualquiera que sea el medio (televisión, radio o internet), confluyen y se contraponen varios derechos fundamentales reconocidos por la Constitución española. Por un lado, la libertad de expresión, el derecho a la producción y creación artística, científica y técnica y el derecho a comunicar o a recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión —tanto en su dimensión individual como institucional—, derechos reconocidos en el artículo 20.1.[1] Por otro, la libertad ideológica y religiosa (art. 16.1), el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18.1), el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional de los comunicadores (art. 20.1.*d*) o el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2). El propio apartado cuarto del artículo 20 establece que los derechos y libertades plasmados en su apartado primero tienen como límite el respeto a los derechos reconocidos en el título I, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, en especial, el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia.

Al mismo tiempo concurren los intereses de los múltiples protagonistas de la comunicación audiovisual —gobierno, operadores, radioyentes y televidentes, anunciantes, grupos sociales y políticos significativos, profesionales, productores, etc.—, intereses que no siempre son coincidentes. Podríamos mencionar desde la tentación del Gobierno de utilizar los medios públicos como instrumento partidista frente a su configuración como un servicio esencial para toda la sociedad destinado a formar, a informar y a entretener con independencia, objetividad y calidad; desde la garantía del pluralismo frente a la concentración de medios en grandes grupos de comunicación; desde la pretensión de la máxima rentabilidad económica frente a la limitación publicitaria; desde la lucha por la audiencia frente a la calidad de la programación, etc. La voluntad de que prevalezcan los

[1] El ejercicio de estos derechos no puede ser restringido por medio de ningún tipo de censura previa (art. 20.2).

respectivos intereses podrá traducirse en presiones dirigidas a la autoridad reguladora, ya sea desde el Gobierno, desde los operadores o desde los distintos sectores de la industria audiovisual.

El Consejo estatal aparecerá en un momento en que el sector audiovisual experimenta importantes transformaciones desde el punto de vista tecnológico. Es conveniente destacar, por una parte, la incorporación de la tecnología digital en la televisión por ondas hertzianas o terrestres, que traerá consigo una multiplicación de los canales de programación de televisión y que los operadores puedan prestar también servicios digitales adicionales a la programación audiovisual (p. e., servicio de datos, vídeo a la carta, correo electrónico, internet, juegos interactivos, etc.). Por otra parte, las tecnologías de la información y de la comunicación (TIC; p. e., internet, telefonía móvil) pueden ser utilizadas para la difusión de la radio y la televisión. Nos encontramos, pues, ante un nuevo escenario que supone la ampliación del ámbito de actuación de la autoridad reguladora.

En definitiva, el Consejo estatal tendrá como retos velar por los diferentes derechos confrontados en la comunicación audiovisual y ponderar los intereses en presencia con total independencia y objetividad respecto a un gran número de actos de difusión de contenidos audiovisuales en el marco de trascendentales innovaciones tecnológicas. Estas complicadas misiones deberán desarrollarse probablemente con la desconfianza de los operadores privados —cuando no públicos— ante el temor a que la atribución al Consejo de amplias atribuciones y potestades suponga la reaparición de la censura,[2] y en un ambiente político y mediático —que no puede calificarse precisamente de relajado— del que han emergido nuevos planteamientos maximalistas que ven con reparos cualquier intervención administrativa que pueda coartar la libertad de información, aunque provenga de una autoridad independiente.

En esta nueva coyuntura hay que situar la supresión del Consejo Audiovisual de la Comunidad de Madridy de la Comisión Técnica Audiovisual[3], realizada por la Ley 2/2006, de 21 de junio, norma singular aprobada con esa única finalidad. Merece la pena transcribir una parte del preámbulo de la Ley 2/2006 para comprobar el carácter insólito y el tono de la justificación de la supresión: «La libertad de expresión y la libertad de información que nuestra Carta Magna reconoce y garantiza constituye uno de los pilares básicos de nuestra democracia, como decía Benjamín Franklin, “no puede existir lo que llamamos libertades públicas sin libertad de expresión”. Con el fin de remover cualquier obstáculo a la libertad de expresión y de impedir la existencia de barreras a su ejercicio, la presente Ley tiene por objeto la supresión del Consejo Audiovisual de la Comunidad de Madrid y de la Comisión Técnica Audiovisual, regulados por la Ley 2/2001, de 18 de abril, de contenidos audiovisuales y servicios adicionales. Con la presente Ley, la Comunidad de Madrid quiere situarse a la vanguardia de las libertades públicas, como una Comunidad abierta y tolerante, que sitúa los derechos y libertades de los ciudadanos por encima de otro interés».

A la vista de las polémicas generadas a raíz de varias actuaciones recientes del Consejo del Audiovisual de Cataluña (CAC) —en especial el acuerdo de finales de 2005 sobre la posible vulneración de los límites constitucionales en el ejercicio de los derechos fundamentales de libertad de información y libertad de expresión por la cadena Cope[4] y el acuerdo de septiembre de 2006 sobre el anuncio televisivo de la Plataforma pro

---

[2] Según la información publicada en *El País* el 14 de enero de 2006 («Las televisiones privadas reclaman límites para los consejos audiovisuales»), «los operadores privados agrupados en la Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (Uteca) se oponen a que los consejos audiovisuales tengan competencias para intervenir en la protección del derecho al honor, la intimidad o la propia imagen o para proteger determinados valores constitucionales, como el pluralismo o la democracia».

[3] Sus funciones las pasa a ejercer el centro directivo competente en materia audiovisual de la Administración de la Comunidad.

[4] En relación con este informe del CAC, el editorial de *El País* de 22 de diciembre de 2005 («Un camino peligroso»), indicaba que «no creemos que un órgano de estas características, emanado del Parlamento, por independiente que se proclame, pueda ser el árbitro que juzgue y sancione a los medios en materia de información. Siempre hemos sostenido que los periodistas estamos sometidos a la ley, que la libertad de expresión no ampara todo, pero el control de legalidad deben realizarlo los tribunales». Posteriormente, Victoria Camps, miembro del CAC, publicó en *La Vanguardia* del 12 de enero de 2006 el artículo «Razones para un consejo audiovisual».

selecciones deportivas catalanas—, es posible llegar a intuir la resonancia que adquirirán las decisiones del Consejo estatal de los medios audiovisuales.

Sea como fuere, los retos apuntados representan un estímulo más para el análisis de la regulación del futuro Consejo estatal de los medios audiovisuales.[5] En este estudio expondremos la justificación y fundamento de su creación y, a partir del Anteproyecto de ley de creación del Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales y del Anteproyecto de ley general audiovisual, nos adentraremos en las cuestiones relativas a su configuración jurídica.

2. Justificación y fundamento de la necesidad de creación de una autoridad reguladora independiente de los contenidos audiovisuales de ámbito estatal

2.1. La ordenación de los contenidos de los medios audiovisuales. Los derechos, principios y obligaciones que deben cumplir los contenidos de la programación televisiva y radiofónica emitida por los operadores de medios audiovisuales

Los contenidos emitidos y servidos por los operadores públicos y privados de canales de radio y de televisión en ejercicio de los derechos reconocidos en el artículo 20.1 de la Constitución, ya sean de ámbito estatal, autonómico o local, de titularidad pública o privada, de gestión directa o indirecta, por ondas terrestres o hertzianas, por cable o por satélite, o con tecnología analógica o digital, deben respetar los derechos y libertades y las leyes que los desarrollen, además de cumplir el conjunto más o menos amplio de principios y obligaciones establecidos en las normas generales sobre telecomunicaciones y comunicación audiovisual —en especial la futura Ley general audiovisual— y en las distintas normas sectoriales que inciden sobre contenidos audiovisuales. Ello sin perjuicio de sus obligaciones generales, las de naturaleza técnica y las relativas a la estructura de la empresa que deben cumplir los distintos operadores.

Si nos centramos en los canales y programas de cobertura estatal que quedan bajo la competencia del Estado, cuyos contenidos son los que permanecerían bajo control y supervisión del consejo estatal, un primer tipo de obligaciones y principios son los integrados en la función de servicio público. Entre ellos destacan las misiones de servicio público relacionadas en el artículo 3.2 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, y desarrolladas en su caso en el contrato-programa, reservadas a la gestión del servicio público de radio y televisión por parte de la Corporación RTVE: promover el conocimiento y difusión de los principios constitucionales y los valores cívicos [*a*)]; garantizar la información objetiva, veraz y plural, que deberá ajustarse plenamente al criterio de independencia profesional y al pluralismo político, social e ideológico presente en nuestra sociedad, así como a la norma de distinguir y separar, de forma perceptible, la información de la opinión [*b*)]; facilitar el debate democrático y la libre expresión de opiniones [*c*)]; promover la participación democrática mediante el ejercicio del derecho de acceso [*d*)]; promover la cohesión territorial, la pluralidad y la diversidad lingüística y cultural de España [*e*)]; apoyar la integración social de las minorías y atender a grupos sociales con necesidades específicas [*j*)]; fomentar la protección y salvaguardia de la igualdad entre hombres y mujeres, evitando cualquier discriminación entre ellos [*k*)]; difundir el conocimiento de los derechos de consumidores y usuarios, así como desarrollar procedimientos que garanticen el derecho de réplica [*m*)]; tener como objetivo atender a la más amplia audiencia, asegurando la máxima continuidad y cobertura geográfica y social, con el compromiso de ofrecer calidad, diversidad, innovación y exigencia ética [*p*)];

[5] Recientemente, la revista *Telos* ha dedicado el cuaderno central de su número 68 (julio-septiembre 2006) a recoger diferentes opiniones del mundo académico y audiovisual referidas a la creación de una autoridad independiente audiovisual de cobertura estatal. Puede consultarse en <www.campusred.net/telos>.

promoción de los valores de la paz [*q*)]; la promoción del conocimiento, la salvaguardia y el respeto de los valores ecológicos y de protección del medio ambiente [*r*)], o preservar los derechos de los menores [*s*)], entre otros.

Por otra parte, los principios establecidos en el artículo 4 de la Ley 4/1980, de 10 de enero, por la que se aprobó el Estatuto de la radio y la televisión, resultan de aplicación a los concesionarios de los canales «privados» de televisión por ondas hertzianas de cobertura nacional (Antena 3, Tele 5, Cuatro, La Sexta así como el resto de canales que emiten y emitirán con tecnología digital), tal y como dispone el artículo 3 de la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada,[6] y a los operadores de televisión por satélite, según la disposición adicional séptima de la Ley 37/1995, de 12 de diciembre, reguladora de las telecomunicaciones por satélite.[7] Estos principios son: objetividad, veracidad e imparcialidad de las informaciones; la separación entre informaciones y opiniones, la identificación de quienes sustentan éstas últimas y su libre expresión; el respeto al pluralismo político, religioso, social, cultural y lingüístico; el respeto al honor, la fama, la vida privada de las personas y cuantos derechos y libertades reconoce la Constitución; la protección de la juventud y de la infancia, y el respeto a los valores de igualdad reconocidos en el artículo 14 de la Constitución.

Por lo tanto, unos principios que originariamente se habían vinculado al servicio público de televisión se desvinculan de esta categoría y se generalizan a todas las emisiones televisivas con independencia de su configuración como servicio público.[8] Es importante tener en cuenta esta conclusión con respecto al alcance de las funciones y potestades del consejo audiovisual estatal. En cualquier caso, puede afirmarse que no ha existido voluntad por parte de los correspondientes órganos administrativos de controlar el cumplimiento por los diversos operadores privados (e incluso públicos) de tales principios, en cuanto *de facto* sólo vincularían a los operadores públicos del servicio público televisivo.

Un segundo conjunto de obligaciones, aplicable a la totalidad de operadores audiovisuales, se plasma en varias normas generales sobre el sector audiovisual y en normas sectoriales que inciden en contenidos audiovisuales. A título de muestra podemos mencionar las previsiones fijadas en la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, general de publicidad; las relevantes previsiones sobre cuotas de difusión de obras audiovisuales europeas, publicidad y protección de menores estipuladas en la Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva[9] (más conocida como «Directiva de la televisión sin fronteras»); las determinaciones sobre el derecho de rectificación establecidas en la Ley orgánica 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho

---

[6] Estos principios continúan siendo de aplicación a los operadores privados de televisión ya que si bien la disposición derogatoria única.1 de la Ley 17/2006 deroga la Ley 4/1980, de 10 de enero, del Estatuto de la radio y la televisión, establece a continuación que ésta seguirá siendo de aplicación a los efectos previstos en la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, reguladora del tercer canal de televisión, y en la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada.

[7] En la redacción fijada por la Ley 22/1999, de 7 de junio, de modificación de la Ley 25/1994, de 12 de julio. Es preciso poner de manifiesto las dudas sobre la vigencia de la disposición adicional séptima de la Ley 37/1995, ya que si bien esta Ley fue derogada por la Ley 11/1998, de 24 de abril, general de telecomunicaciones, «salvo lo dispuesto para el régimen del servicio de difusión de televisión» (disp. derog. única), la Ley 11/1998 fue derogada a su vez por la Ley 32/2003, de 2003, de 3 de noviembre, general de telecomunicaciones, sin que ésta incorporara ninguna cláusula de salvaguardia de la Ley 37/1995.

[8] En esta misma línea, el artículo 24.2 del anteproyecto de Ley general audiovisual establece una relación de principios en los que deberá inspirarse la programación de todos los canales de radio y televisión (públicos y privados). Entre tales principios figuran la objetividad y veracidad de las informaciones, la separación entre informaciones y opiniones o el respeto al pluralismo.

[9] El artículo 32.2 de la Ley 17/2006 establece que el contrato-programa deberá incorporar restricciones adicionales a las establecidas con carácter general en la Ley 25/1994, de 12 de julio, para la emisión de publicidad televisiva.

de rectificación, o las previsiones sobre publicidad y medios de comunicación fijadas en la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género[10] (art. 10 a 14).

Por otra parte, en relación con los medios gestionados por la Corporación RTVE, el Gobierno central podrá imponer que se programen y difundan declaraciones o comunicaciones oficiales de interés público, con indicación de su origen (art. 27 Ley 17/2006), mientras que las sociedades concesionarias de canales de televisión estarán obligadas a difundir, de forma gratuita y con indicación de su origen, los comunicados y declaraciones que en cualquier momento y en razón de su interés público el Gobierno estime necesarios (art. 16 Ley 10/1988).

También incide sobre los contenidos la Ley 21/1997, de 3 de julio, reguladora de las emisiones y retransmisiones de competiciones y acontecimientos deportivos, en particular las determinaciones relativas a competiciones o eventos de interés general.

Por último, es preciso tener en cuenta las determinaciones que afectan a la programación en emisoras de televisión y de radio durante la celebración de referendos y procesos electorales referidas a publicidad institucional y a la emisión de espacios gratuitos de propaganda electoral (previsiones aplicables únicamente a los medios de titularidad pública), publicidad electoral y emisión de sondeos y de encuestas contenidas en la Ley orgánica 2/1980, de 18 de enero, de regulación de las distintas modalidades de referéndum, en la Ley orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, y en la Ley orgánica 2/1988, de 3 de mayo, que regula la publicidad electoral en emisoras de televisión privada.

2.2. El control y la supervisión de los contenidos audiovisuales debe atribuirse a autoridades independientes

2.2.1. Fundamentos de la creación de una autoridad audiovisual independiente de ámbito estatal. La imprescindible independencia, experiencia y prestigio de sus miembros

Una vez fijada la primera premisa sobre la sujeción de los contenidos audiovisuales a un conjunto de obligaciones y limitaciones, puede plantearse ya una segunda premisa en forma de interrogante: ¿a qué ente o entidad debe corresponder, entre otras misiones, la supervisión y el control del cumplimiento de todas estas obligaciones por parte de los operadores de contenidos audiovisuales? ¿Tiene que corresponder al Consejo de administración de la propia Corporación RTVE? ¿A la Administración general del Estado? ¿Debe reservarse a las Cortes Generales a través de los plenos de las correspondientes cámaras o de comisiones parlamentarias creadas específicamente al efecto (Comisión Parlamentaria del Congreso de los Diputados)? ¿Debe corresponder al Defensor del Pueblo? ¿Y al Tribunal de Cuentas?[11] ¿Hay que limitar el control a una acción judicial de cese y/o rectificación? ¿Debe atribuirse a autoridades independientes?

Ha resultado manifiesta la ineficacia[12] de los mecanismos de control existentes para asegurar el cumplimiento de las prescripciones normativas y constitucionales, ya sea por imposibilidad de garantizar su

[10] Según el artículo 14, los medios de comunicación fomentarán la protección y salvaguardia de la igualdad entre el hombre y la mujer, evitando toda discriminación entre ellos, así como la difusión de informaciones relativas a la violencia sobre la mujer garantizará, con la correspondiente objetividad informativa, la defensa de los derechos humanos, la libertad y dignidad de las mujeres víctimas de violencia y de sus hijos, poniendo especial cuidado en el tratamiento gráfico de las informaciones.

[11] Corresponde al Tribunal de Cuentas, según el artículo 41 de la Ley 17/2006, el control externo de la Corporación RTVE y el de las sociedades en que participe, directa o indirectamente, de forma mayoritaria, en los términos establecidos en su ley orgánica y en el resto de leyes que regulan su competencia.

[12] Tornos Mas, Joaquín, «Pluralismo y entidades de regulación», en *Democracia y medios de comunicación*, IDP/Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 216, apunta que «los instrumentos hasta ahora existentes para el control de los medios públicos de televisión han

independencia respecto a las directrices políticas,[13] ya sea por la dificultad de superar la presión de los operadores audiovisuales privados en su lucha por el liderazgo de audiencia y por la rentabilidad económica, o bien por falta de medios y recursos específicos.[14]

Al respecto, en el Informe para la reforma de los medios de comunicación de titularidad del Estado, elaborado y aprobado en febrero de 2005 por el consejo creado al efecto por el Real decreto 744/2004, de 23 de abril (más conocido como «comité de sabios»), se indica en relación con el Consejo de administración del ente público RTVE que «ha sido objeto estos años (1980-2004) de acuerdos entre los grandes grupos parlamentarios, pero la indefinición del perfil de sus componentes («personas de relevantes rasgos profesionales») y el sistema de cuotas por grados de representatividad en las cámaras, han empujado generalmente el consenso mayoritario hacia militantes o simpatizantes, incluso totalmente ajenos a los sectores de la comunicación o de la gestión. Las consiguientes mayorías automáticas para los partidos gobernantes difícilmente podían permitir que cada consejo actuara como contrapeso al poder de cada director general. Además, sus competencias recortadas, impropias de un auténtico consejo de administración, han impedido que, incluso en casos puntuales de minoría del partido gubernamental, este órgano haya sido capaz de controlar efectivamente ni siquiera aspectos tan fundamentales como los presupuestos o la programación anual». Y en cuanto a la Comisión de Control Parlamentario de RTVE, afirma que «ha reproducido las mayorías gubernamentales, duplicando en la práctica las funciones del Consejo de administración, sin otras consecuencias que la reiteración de un debate político permanente sobre las manipulaciones del Gobierno de turno» (p. 31 y 32).

El Defensor del Pueblo, en su Informe anual a las Cortes Generales de 1996, apuntaba que son frecuentes las quejas que, por diferentes motivos, cuestionan los contenidos de la programación de las distintas cadenas de televisión, especialmente con relación a publicidad, contraprogramación y emisión de escenas o mensajes de contenido inadecuado o perjudicial para la juventud y la infancia. De hecho, en la información que le había remitido la Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Fomento no sólo se constataba la existencia efectiva de incumplimientos sino que dejaba entrever cierto grado de comprensión hacia las infracciones por parte de la Administración del Estado, al situarlas en el escenario de la pugna por la audiencia existente entre las diferentes cadenas de televisión, tanto públicas como privadas. Y en su Informe de 1999 ponía de manifiesto «la imposibilidad de asumir por su cuenta una tarea tan compleja como la del control de los medios públicos de comunicación, ni el de sólo uno de ellos, la televisión, por ejemplo, ni incluso reduciendo este control a alguna de las numerosas cadenas de titularidad pública que emiten en el territorio del Estado. Un control mínimamente responsable exige un exhaustivo y detallado conocimiento de la totalidad de la programación y de los contenidos que emita o difunda el medio de comunicación a supervisar, labor ésta para la

---

demostrado su ineficacia para garantizar el pluralismo informativo, dado el dominio de los titulares de los medios de comunicación sobre los instrumentos de control».

[13] González Encinar, José Juan, «La televisión pública en España», en *La televisión pública en la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, p. 245, afirma que «las leyes que regulan las televisiones públicas españolas no garantizan la independencia de éstas, sino todo lo contrario. De acuerdo con la ley, dichas televisiones dependen directamente del correspondiente partido de gobierno; ni los diferentes controles externos, incluido el control parlamentario, ni la forma de organización interna de las mismas, ofrecen —como hemos visto— un contrapeso suficiente, o significativo, al control que sobre la televisión pública ejerce el partido que ha ganado las últimas elecciones». Para Carrillo, Marc, «Los medios públicos de comunicación», en *Democracia y medios de comunicación*, *op. cit.*, p. 125, «las comisiones parlamentarias de control son la vía clásica de fiscalización que, por otra parte, se ha mostrado muy poco eficaz, dado que son las mayorías parlamentarias las que condicionan el grado y la intensidad del control».

[14] Escobar Roca, Guillermo, «Quién debe controlar la televisión», en *Régimen de las Telecomunicaciones*, José Fernando Merino Merchán y María Pérez-Ugena Coromina (coord.), Tecnos, Madrid, 1998, p. 155 a 190, realiza una serie de aportaciones sobre «uno de los elementos del ordenamiento audiovisual español que, como ya se reconoce desde el mismo ámbito político, más necesitados se encuentran de una profunda revisión. Nos referimos a la concentración en manos del Gobierno y de sus entes subordinados de todas las competencias de control (y por tales entenderemos sobre todo las sancionadoras) del cumplimiento por parte de las entidades que prestan el servicio de la televisión de cobertura nacional de las obligaciones que a ellas impone el derecho vigente».

que se requieren no sólo conocimientos especializados sino la dotación de medios materiales y personales de los que evidentemente esta institución no dispone».[15]

De ahí que, con exclusión de los contenidos que afectan al régimen electoral,[16] la regulación (en el sentido de ordenar, controlar y supervisar) de los contenidos audiovisuales de los medios de titularidad del Estado o que siguen bajo su competencia debe corresponder a una autoridad administrativa independiente, dedicada íntegramente a ese objetivo, y que esté dotada de las funciones y potestades administrativas ejecutivas necesarias para cumplir con su finalidad, así como de los recursos técnicos, materiales y humanos adecuados.

Las razones que justifican esta conclusión son, entre otras, las siguientes:

a) Una entidad de este tipo tiene más posibilidades de actuar con independencia respecto del Gobierno, de la Administración, del Parlamento y de los partidos políticos, gracias a varios factores: su naturaleza de entidad con personalidad jurídica propia, no adscrita a ningún órgano de la Administración, con plena capacidad de obrar en el terreno del derecho público y privado; su autonomía organizativa, de funcionamiento y presupuestaria; la imposibilidad de recibir instrucciones ni órdenes del Gobierno; su carácter colegiado, que reduce *a priori* el peso de la influencia externa en la toma de decisiones y permite el contraste de opiniones; el sistema de elección de los miembros de la entidad por mayorías parlamentarias calificadas; la duración de su mandato superior al periodo natural de una legislatura; su inamovilidad e imposibilidad de reelección, o bien su reelección limitada, y la impugnación directa vía judicial de sus resoluciones o previo recurso potestativo de reposición, sin que quepa recurso de alzada ante otro órgano administrativo.

b) Este tipo de entidades puede garantizar mejor la independencia de actuación respecto de los propios operadores públicos y privados y de la industria audiovisual.

c) Permite una actuación objetiva especializada dotada de crédito, autoridad y capacidad de influencia, siempre y cuando esté integrada por personas de reconocido prestigio con experiencia en los distintos ámbitos de la comunicación audiovisual, ya sean del mundo académico, empresarial o profesional.

d) Su autoridad y neutralidad permite combinar rigor y flexibilidad para conseguir el necesario equilibrio entre los derechos concurrentes. Esta combinación resultará especialmente adecuada para el control de los principios y obligaciones formulados genéricamente, tales como el pluralismo, la objetividad, la veracidad, las exigencias de calidad, diversidad, etc. De la consecución de dicho equilibrio se responsabiliza la función de regulación, que supera la tradicional actuación administrativa ejecutiva,[17] ya que incluye además los mecanismos de *soft law* (recomendación, orientación o asesoramiento).

e) Sin embargo, en el ejercicio de sus funciones disfruta del privilegio de autotutela declarativa y ejecutiva y de la potestad sancionadora y de adopción de medidas provisionales. Estos mecanismos ejecutivos resultarán apropiados en los casos de incumplimiento de las previsiones normativas tipificados como infracciones administrativas de forma clara y concreta.[18]

f) A escala comunitaria, la Comisión Europea ha vinculado indirectamente la necesaria existencia de autoridades audiovisuales independientes a la validez de las ayudas públicas otorgadas a los operadores públicos

---

[15] *Informe del Defensor del Pueblo correspondiente a la gestión realizada durante el año 1999.* BOCG, Serie A, n.º 69, 25 de octubre de 2000, p. 18.

[16] El control del cumplimiento de las previsiones ya mencionadas no correspondería al Consejo audiovisual sino al Comité para la Radio y la Televisión y a la Junta Electoral Central, a la Junta Electoral de la Comunidad Autónoma o a las juntas electorales provinciales.

[17] Al respecto, Tornos Mas, Joaquín, «Pluralismo y entidades de regulación», *op. cit.*, p. 219.

[18] El anteproyecto de Ley general audiovisual establece una relación de infracciones, no así el Anteproyecto de ley de creación del Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales.

audiovisuales, por cuanto dichas autoridades pueden llevar a cabo un control eficaz del cumplimiento de las obligaciones de servicio público, que son las únicas a las que puede ir dirigida la financiación pública. Así, según el punto 42 de la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión, a los efectos de la compatibilidad de las ayudas públicas concedidas a los operadores públicos audiovisuales con el artículo 86.2 TCE, «incumbe a los estados miembros elegir el mecanismo destinado a garantizar un control eficaz del efectivo cumplimiento de las obligaciones de servicio público. Únicamente podrá considerarse que este organismo desarrolla de forma eficaz su tarea en la medida en que sea independiente de la empresa encargada del servicio».[19]

2.2.2. Las múltiples iniciativas y recomendaciones que apoyan la creación del Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales

La doctrina más calificada ha defendido y reclamado, con diversos matices y por diferentes razones, la creación de una autoridad reguladora audiovisual estatal.[20] Al propio tiempo, su necesidad y justificación vienen avaladas y apoyadas por múltiples iniciativas y recomendaciones institucionales. Uno de los precedentes más «antiguo», más reconocido y más recurrido es la Propuesta que realizó la Comisión especial del Senado sobre contenidos televisivos para la creación de un consejo superior de los medios audiovisuales, y que fue aprobada por el Pleno de la cámara alta en su sesión de 15 de noviembre de 1995 casi por unanimidad (235 votos a favor y 3 en contra).[21] Esta Propuesta, que concreta la recomendación contenida en el Informe de la misma Comisión aprobado por unanimidad por el Pleno de la citada cámara el día 26 de abril de 1995, aconsejaba la creación de una autoridad independiente en forma de organismo colegiado destinada a ejercer funciones de asesoramiento, vigilancia y control y de estudio e información sobre los contenidos de la programación televisiva con el fin de garantizar la independencia y pluralidad de los medios audiovisuales así como la mínima calidad de sus programas, y que podría denominarse Consejo Superior de los Medios Audiovisuales.[22]

Ya en la VI Legislatura, la primera del gobierno del Partido Popular, los distintos grupos parlamentarios presentaron ante el Congreso de los Diputados, con pocos meses de diferencia, cinco proposiciones de ley de creación de una autoridad audiovisual que tomaban como referencia la propuesta de la Comisión del Senado: Proposición de ley de creación del Consejo superior de los medios audiovisuales, presentada por el Grupo parlamentario catalán (CiU) el 27 de octubre de 1997;[23] Proposición de ley de creación del Consejo de la Comunicación, presentada por el Grupo mixto el 18 de noviembre de 1997;[24] Proposición de ley de creación del Consejo de la Comunicación, presentada por el Grupo parlamentario federal de Izquierda Unida el 6 de diciembre de 1997;[25] Proposición de ley de creación del Comité de medios audiovisuales, presentada por el

---

[19] DOCE C 320/4, de 15 de noviembre de 2001.

[20] González Encinar, José Juan, «La televisión pública en España», *op. cit.*, p. 248; Escobar Roca, Guillermo, «Quién debe controlar la televisión», *op. cit.*, p. 189; Tornos Mas, Joaquín, *Las autoridades de regulación de lo audiovisual*, CAC/Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 70 y ss.; Tornos Mas, Joaquín, «Pluralismo y entidades de regulación», *op. cit.*, p. 215 y ss.; Betancor Rodríguez, Andrés, «Los organismos reguladores de lo audiovisual», en *El régimen jurídico del audiovisual*, Madrid/Barcelona, Marcial Pons/Institut d'Estudis Autonòmics, 2000, p. 211 y ss., y Carrillo, Marc, «Los medios públicos de comunicación», *op. cit.*, p. 125 y ss.

[21] Resulta conveniente situar cada iniciativa en su respectiva etapa parlamentaria y política, ya que puede contribuir a entender el contexto en que se presenta y su desenlace. Así, tanto la Propuesta como el Informe del que procede fueron aprobados a finales de la V Legislatura, la última de la que podríamos denominar primera etapa de gobierno socialista.

[22] BOCG, Senado, V Legislatura, Serie I, n.º 342, de 13 de noviembre.

[23] BOCG, Serie B, n.º 126-1, de 31 de octubre de 1997.

[24] BOCG, Serie B, n.º 132-1, de 28 de noviembre de 1997.

[25] BOCG, Serie B, n.º 135-1, de 19 de diciembre de 1997.

Grupo parlamentario popular el 19 de enero de 1998,[26] y proposición de Ley orgánica de creación del Consejo superior de los medios audiovisuales, presentada por el Grupo parlamentario socialista el 16 de enero de 1998.[27]

La toma en consideración de las cinco proposiciones fue aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados casi por unanimidad en el mes de junio de 1998,[28] lo que confirma el grado de consenso existente en aquel momento respecto a la necesidad de crear una autoridad audiovisual, sin perjuicio de las discrepancias sobre el contenido concreto de las distintas iniciativas. Sin embargo, se paralizó la tramitación de una proposición unificada en el resto de legislatura al no alcanzarse un consenso entre los grupos parlamentarios sobre la naturaleza, composición y funciones de esa institución.

En la siguiente legislatura, en la que el Partido Popular gobernó con mayoría absoluta, los grupos parlamentarios mixto, de Izquierda Unida y socialista volvieron a presentar las mismas proposiciones de ley que habían presentado dos años antes.[29] Las tres proposiciones fueron rechazadas por el Pleno del Congreso el día 21 de noviembre de 2000 sobre la base de la inadecuación de las iniciativas a los cambios tecnológicos producidos en los servicios audiovisuales y ante la futura presentación en el año 2001 de un proyecto de ley por parte del Gobierno popular de creación y regulación de la autoridad audiovisual.[30] Una proposición no de ley presentada por el Grupo parlamentario socialista el 14 de octubre de 2003 en la que se instaba al Gobierno a presentar antes del fin de la legislatura un proyecto de ley de creación del Consejo Superior de Medios Audiovisuales caducó[31] sin que llegara a presentarse dicho proyecto en la mencionada legislatura.

El Defensor del Pueblo propugna la creación de una autoridad audiovisual independiente a partir de su Informe anual a las Cortes Generales de 1996, planteamiento que es reiterado en sus sucesivos informes. Es preciso destacar que en su primera indicación, en 1996, el alto comisionado sitúa la conveniencia de esta autoridad audiovisual en la necesidad de evitar los recelos respecto al temor de un retorno a la práctica de la censura que podría generar un efectivo control por parte de la Administración sobre los contenidos audiovisuales, en la conveniencia de superar la política de persuasión que mantiene la Administración con las cadenas de televisión, así como para hacer efectivos los mecanismos sancionadores existentes destinados a proteger a los grupos sociales, la juventud y la infancia y a corregir los excesos que se producen en la prestación de un servicio esencial para la comunidad. Concretamente manifiesta que «no es, por tanto, arriesgado aventurar que mientras sea la propia Administración la competente para aplicar el régimen sancionador en el ámbito de la programación televisiva, se pecará más por defecto que por exceso y quienes verán debilitada la protección que merecen en último término los menores. Por estos motivos, se estima que debiera abordarse de manera inmediata la creación de alguna "autoridad" u "organismo independiente", desvinculado jerárquicamente de la

[26] BOCG, Serie B, n.º 144-1, de 9 de febrero de 1998.

[27] BOCG, Serie B, n.º 145-1, de 9 de febrero de 1998.

[28] DSCD, Pleno y Diputación Permanente, VI Legislatura, n.º 172, de 23 de junio de 1998, p. 9232 a 9240.

[29] Proposición de Ley orgánica de creación del Consejo superior de los medios audiovisuales, presentada por el Grupo parlamentario socialista el 5 de abril de 2000 (BOCG, Congreso, Serie B, n.º 20-1, de 25 de abril de 2000); Proposición de Ley de creación del Consejo de la Comunicación, presentada por el Grupo parlamentario federal de Izquierda Unida el 18 de abril de 2000 (BOCG, Congreso, Serie B, n.º 35-1, de 8 de mayo de 2000), y Proposición de Ley de creación del Consejo de la Comunicación, presentada por el Grupo parlamentario mixto el 8 de mayo de 2000 (BOCG, Congreso, Serie B, n.º 53-1, de 22 de mayo de 2000). El propio grupo mixto volvió a presentar la misma Proposición el 25 de junio de 2002, iniciativa que caducó con posterioridad (BOCG, Congreso, Serie B, n.º 258-1, de 19 de julio de 2002, y Serie D, n.º 662, de 17 de febrero de 2004, p. 11). Paralelamente, el Grupo parlamentario catalán (CiU) presentó el 13 de noviembre de 2000 una Proposición no de Ley por la que se instaba al Gobierno a presentar, antes del término del año 2001, un Proyecto de Ley de creación del Consejo superior de medios audiovisuales, iniciativa que también caducó (BOCG, Congreso, VII Legislatura, Serie D, n.º 99, de 24 de noviembre de 2000, p. 9, y BOCG, Congreso, VII Legislatura, Serie D, n.º 662, de 17 de febrero de 2004, p. 83).

[30] DSCD, Pleno y Diputación Permanente, VII Legislatura, n.º 42, de 21 de noviembre de 2000, p. 2058 y ss.

[31] BOCG, Congreso, VII Legislatura, Serie D, n.º 605, de 17 de octubre de 2003, y n.º 662, de 17 de febrero de 2004, p. 118.

Administración y dotado de un alto grado de "auctoritas" en la materia, al que entre otras competencias que pudieran atribuírsele se le asigne la misión de aplicar el régimen sancionador previsto en las normas vigentes frente a las infracciones en materia de protección de la juventud y la infancia ante las emisoras de televisión».[32]

En el terreno comunitario, tanto en la Comunicación sobre los principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital de 1999[33] como en la Comunicación ya citada sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión, la Comisión Europea resalta la necesidad de que los organismos reguladores no dependan ni del gobierno ni de los operadores.

Y el Consejo de Europa, en su Recomendación (2000) 23, adoptada por el Comité de Ministros el 20 de diciembre de 2000, instó a los gobiernos de los estados miembros a instaurar autoridades independientes de regulación del sector de la radiodifusión. Entre las directrices contenidas en dicha Recomendación referidas a la organización y funciones de tales autoridades pueden destacarse el nombramiento transparente, independencia política y empresarial de sus miembros, importancia de la financiación independiente, mandato irrevocable, competencias en control de contenidos, con capacidad sancionadora, y competencias en adjudicación de concesiones.

Con carácter más reciente, durante la sesión del Pleno del Congreso de Diputados de 19 de octubre de 2004, dedicada al debate de la toma en consideración de la Proposición de ley orgánica de creación del Consejo superior de los medios audiovisuales presentada por el Grupo parlamentario catalán (CiU) el 2 de abril de 2004, cuyos términos eran muy parecidos a los de la Proposición de 1997,[34] el representante del Partido Socialista reiteró el compromiso de creación de un consejo superior de los medios audiovisuales, si bien la iniciativa del grupo catalán no prosperó puesto que dicha creación debería realizarse en el contexto de la reforma general de los medios audiovisuales, cuya definición y líneas fundamentales se encargaron a un consejo o comité de expertos, con el compromiso de asumir el contenido del dictamen.[35]

En el ya citado Informe para la reforma de los medios de comunicación de titularidad del Estado, elaborado por el mencionado comité, se indica en efecto que «la regulación legal y control efectivo de la radiotelevisión pública exige hoy, de forma imperativa y urgente, la creación de una autoridad audiovisual independiente, de un Consejo del Audiovisual». Aunque en el mandato de creación del comité no se mencionaba expresamente el tratamiento de dicha cuestión, éste consideró ineludible hacerlo «por la trascendencia que tiene para la radiotelevisión pública estatal en particular, y por las implicaciones que también encierra para la ordenación y reproducción armónica del conjunto del sistema audiovisual español». En las páginas 144 a 151 del informe expone algunos antecedentes y argumentos a favor de la constitución de la autoridad reguladora y establece directrices sobre sus funciones, composición y funcionamiento.

Incluso el artículo 11 de la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, prescribe que «el ente público al que corresponda velar para que los medios audiovisuales cumplan sus obligaciones» adoptará las medidas que procedan para asegurar un tratamiento de la mujer de conformidad con los principios y valores constitucionales.

---

[32] *Defensor del Pueblo. Informe anual 1996*, p. 45.

[33] COM (1999) 657 final.

[34] BOCG, Congreso, VIII Legislatura, Serie B, n.º 30-1, de 23 de abril de 2004, y DSCD, Pleno y Diputación Permanente, VIII Legislatura, n.º 40, de 19 de octubre de 2004, p. 1738 y ss.

[35] Hay que tener en cuenta (a efectos de valorar las manifestaciones de algunos dirigentes del Partido Popular en contra de las funciones del CAC realizadas en pleno debate sobre el expediente abierto a la cadena COPE) que el Grupo parlamentario popular votó a favor de la consideración de la Proposición.

Por último, supone un paso muy significativo la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, que, junto a la introducción de mejoras en el control parlamentario de la Corporación RTVE,[36] en la participación de los profesionales de la información[37] y en la participación de entidades sociales representativas,[38] contiene referencias explícitas a funciones de *la autoridad audiovisual* respecto a los medios de titularidad pública, como muestra de la interrelación entre los tres pilares de la reforma audiovisual.

2.2.3. El Consejo audiovisual puede fomentar la autorregulación y garantizar su eficacia

Se podría llegar a plantear la duda de si la aplicación de códigos de autorregulación entre los operadores y el sector audiovisual hace innecesaria la existencia de una autoridad reguladora a escala estatal. Aparte de otros acuerdos y códigos precedentes,[39] es preciso destacar el Código de Autorregulación de Contenidos Televisivos e Infancia, suscrito el 9 de diciembre de 2004 entre los operadores de televisión de ámbito estatal (Televisión Española, SA; Antena 3 de Televisión, SA; Gestevisión Tele 5, SA, y Sogecable, SA). En el mismo acto los mencionados operadores firmaron un acuerdo con el Gobierno central para su impulso. Este Código busca conciliar los objetivos económicos y de audiencia de las televisiones con la garantía de la protección a los menores sancionada por la Constitución y desarrollada por diferentes normas. Refleja un compromiso añadido por parte de las televisiones para el cumplimiento de las distintas medidas legislativas, articulado en torno a la definición y concreción del principio básico de no perjudicar el desarrollo físico, mental y moral de los menores, para la profundización en la clasificación por edades recomendada y para el fortalecimiento de la protección del menor. Durante su primer año de vigencia (marzo 2005-marzo 2006), los representantes sociales que integran la Comisión de seguimiento[40] han remitido a la secretaría de la misma, para su traslado al Comité de

---

[36] En virtud del mandato fijado en el artículo 20.3 de la Constitución, el artículo 39 de la Ley 17/2006 dispone que las Cortes Generales ejercerán el control parlamentario sobre la actuación de la Corporación RTVE y sus sociedades, velando especialmente por el cumplimiento de las funciones de servicio público encomendadas. A tal efecto, las Cortes Generales aprobarán mandatos-marco a la Corporación RTVE en los que se concretarán los objetivos generales de la función de servicio público que tiene encomendados (art. 4). La Corporación remitirá con carácter anual a las Cortes Generales un informe referido a la ejecución del contrato-programa y del mandato-marco y una memoria sobre el cumplimiento de la función de servicio público encomendada, referida al conjunto de sus actividades, programaciones, servicios y emisiones (art. 39, párrafo segundo).

[37] Los consejos informativos son los órganos internos de participación de los profesionales de la información de la Corporación RTVE, y tienen el importante cometido de velar por la independencia de la Corporación y por la objetividad y veracidad de los contenidos informativos difundidos por las sociedades prestadoras del correspondiente servicio público (radio o televisión) (art. 24 Ley 17/2006). Son funciones concretas de los consejos velar por la independencia de los profesionales de la información ante la dirección de cada sociedad; promover la independencia editorial de la Corporación RTVE, de acuerdo con lo previsto en la legislación general audiovisual y en esta Ley en lo relativo a sus funciones de servicio público; informar sobre la línea editorial y la programación informativa, así como participar en la elaboración de libros de estilo, e informar con carácter no vinculante las propuestas de nombramiento de los directores de los servicios informativos de las sociedades de la Corporación prestadoras del servicio público de radio y televisión.

[38] El Consejo Asesor, compuesto por quince miembros, es el órgano de participación de la sociedad en la Corporación RTVE (art. 23 Ley 17/2006).

[39] Convenio suscrito el 26 de marzo de 1993 entre todas las cadenas de televisión, el Ministerio de Educación y Ciencia y las consejerías de Educación de las comunidades autónomas sobre la protección de la juventud y la infancia. Convenio por el que se establece un sistema uniforme de señalización de la clasificación de los programas televisivos en función de su grado de idoneidad para los menores, suscrito el 21 de octubre de 1999. Convenio suscrito el 13 de junio de 2002 por Antena 3 Televisión, RTVE, Publiespaña-Tele 5, Sogecable, FORTA, la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial (AUTOCONTROL) y la Asociación Española de Anunciantes, y Acuerdo para el fomento de la autorregulación de la actividad publicitaria en el medio televisivo, de 19 de diciembre de 2003, suscrito por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información y la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial, en el que se reconoció el anterior convenio.

[40] Con el fin de «conferir credibilidad al Código y otorgarle confianza pública», se han creado dos órganos que garantizan su cumplimiento: el *Comité de autorregulación*, compuesto por representantes de los operadores firmantes del acuerdo, por un productor independiente de contenidos televisivos y por un periodista, y la *Comisión mixta de seguimiento*, compuesta de forma paritaria por un representante de cada una de las cuatro televisiones firmantes del acuerdo y por cuatro representantes de las principales organizaciones sociales involucradas en el ámbito regulado por el Código (Plataforma de Organizaciones de Infancia [POI], organizaciones de padres de

autorregulación, 124 reclamaciones (no se incluyen las referidas a contenidos publicitarios al no estar establecido el procedimiento de su tramitación a través de la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial [AUTOCONTROL]). De éstas, el Comité de autorregulación ha estimado un total de 12, al considerar que se había utilizado un lenguaje inadecuado o que se habían producido insultos, actitudes agresivas o amenazas.

La autorregulación es, sin duda, un mecanismo adecuado y oportuno de ordenación, aunque consideramos que no puede sustituir el papel de las autoridades audiovisuales. De hecho, para que la autorregulación resulte efectiva debe hallarse bajo supervisión de la autoridad independiente, que a su vez puede fomentarla e impulsarla.

3. Los referentes de las autoridades reguladoras de países europeos y de las autoridades autonómicas

En casi todos los estados de la Unión Europea existe algún tipo de consejo o autoridad independiente reguladora del sector audiovisual, y la European Platform of Regulatory Authorities (EPRA), asociación que reúne a los reguladores independientes europeos, cuenta con 49 miembros que representan a 40 países del espacio europeo. Algunas de estas autoridades ya son objeto de tratamiento específico en sendos artículos de este monográfico dedicado a las autoridades de regulación del audiovisual, a los que nos remitimos para su estudio individualizado. Sin embargo, conviene citar a continuación las más significativas, que si bien poseen estructuras jurídicas y competencias diversas, tienen en común algunas características, como su independencia frente al Gobierno y la Administración, la legitimación y el ámbito de actuación:[41] Consejo Superior del Audiovisual de Francia (*Conseil supérieur de l'audiovisuel* [CSA]);[42] en Bélgica encontramos el Consejo Superior del Audiovisual (que actúa en la comunidad francófona) y el Comisariado para los Medios y Consejo Flamenco de los Medios de Comunicación (para el ámbito flamenco); el Consejo de la Prensa de Dinamarca (*Pressenaoevnet*); la *Independent Television Commission*, del Reino Unido; las «Instituciones de los medios» (*Ländesmedienanstalten*), que son entidades independientes creadas en Alemania en el seno de cada *Land*; el Consejo Nacional de Radiotelevisión de Grecia; la Autoridad para las garantías en las comunicaciones de Italia; el Comisariado para los Medios en Holanda (*Commissariat voor de Media* [CVDM]), o la Alta Autoridad para la Comunicación Social en Portugal.

A escala autonómica, aparte del Consejo del Audiovisual de Cataluña (CAC),[43] que es objeto de tratamiento específico en un artículo de este monográfico, se han implantado las siguientes autoridades reguladoras del audiovisual, con diferencias en cuanto a su configuración y a sus funciones y composición: el Consejo Asesor de las Telecomunicaciones y del Audiovisual de Galicia, creado por la Ley 6/1999, de 1 de septiembre, del audiovisual de Galicia; el Consejo Audiovisual de la Comunidad de Madrid y la Comisión Técnica Audiovisual, entidades creadas por la Ley de la Asamblea de Madrid 2/2001, de 18 de abril, de

---

alumnos [CEAPA y CONCAPA] y Consejo de Consumidores y Usuarios [CCU]). El Comité de autorregulación decidió que sólo se pronunciaría sobre las reclamaciones recibidas a través de estas organizaciones miembros de la Comisión mixta de seguimiento.

[41] Para un estudio más amplio *vid*. Tornos Mas, Joaquín, «La regulació dels mitjans de comunicació audiovisuals en l'àmbit europeu», en *Quaderns del CAC*, n.º 1, 1998, p. 33 a 39, y Tornos Mas, Joaquín, *Las autoridades de regulación de lo audiovisual*, *op. cit*., p. 91 y ss.

[42] *Vid*. Autin, Jean-Louis, «Mitjans de comunicació i autoritats administratives independents. L'exemple francès del Consell Superior de l'Àudio-visual», *Autonomies*, n.º 16, julio de 1993, p. 151 a 167, y Albertin, Jean-François, «França: un organisme executiu i sancionador», en *Quaderns del CAC*, n.º 1, 1998, p. 47 a 49.

[43] Sobre el ámbito, funciones y potestades de la autoridad de supervisión y control de los contenidos audiovisuales en Cataluña *vid*. Milian Massana, Antoni (dir.); Amenós Álamo, Joan; Casado Casado, Lucía; Orriols Sallés, Maria Àngels, y Pons Cànovas, Ferran, *El Consell de l'Audiovisual de Catalunya*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 2004.

contenidos audiovisuales y servicios adicionales, y posteriormente suprimidas por la Ley 2/2006, de 21 de junio; el Consejo Audiovisual de Navarra, creado por la Ley foral 18/2001, de 5 de julio, por la que se regula la actividad audiovisual en Navarra, y el Consejo Audiovisual de Andalucía, creado por la Ley 1/2004, de 17 de diciembre.

Asimismo,[44] tanto el artículo 56.3 del Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana, en la versión fijada por la Ley orgánica 1/2006, de 10 de abril, de reforma de la Ley orgánica 5/1982, de 1 de julio, como el artículo 5 de la Ley 1/2006, de 19 de abril, del sector audiovisual de la Comunidad Valenciana, prevén la creación del Consejo Audiovisual de la Comunidad Valenciana. Ambos preceptos se remiten a una ley específica para su creación y regulación, que deberá ser aprobada por mayoría de tres quintas partes de las Cortes valencianas.

Sin perjuicio del interés que pueda ofrecer el análisis de los referentes internacionales apuntados, consideramos que los modelos más próximos a la regulación del consejo estatal deberían ser el CAC, el Consejo Audiovisual de Navarra y el Consejo Audiovisual de Andalucía, por ser susceptible de asimilación perfecta su conformación dentro del ordenamiento jurídico audiovisual estatal así como por la valoración de su experiencia de funcionamiento.

4. La configuración del futuro Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales

4.1. Naturaleza

De entrada cabe recordar que el Estado, a través de la fijación de la normación básica (art. 149.1.27 CE), ha asumido un conjunto de amplias competencias que van más allá de lo que es estrictamente la regulación u ordenación normativa del sector, ya que incluyen como básicas una serie de facultades ejecutivas muy importantes, no sólo con respecto a la existencia de medios estatales (contemplados, a pesar de no ser un título competencial, en el art. 20.3 CE) sino que se extiende a los operadores privados.[45]

El Consejo estatal de los medios audiovisuales está llamado a convertirse en el organismo administrativo que asuma el ejercicio de las principales competencias (no todas) que en el marco del bloque de constitucionalidad hayan sido atribuidas a la Administración del Estado relativas al control y supervisión del sector audiovisual, sustituyendo por lo tanto a aquellos órganos de esta última que hasta este momento han venido ejerciéndolas.

Desde una perspectiva político-institucional, el Consejo se configuraría como una Administración independiente, en la línea de las que ya existen tanto en el nivel estatal como autonómico. No obstante, y a diferencia de la Administración institucional *stricto sensu* (prevista típicamente en el art. 43.1 LOFAGE o muy recientemente en la Ley 28/2006, de 18 de julio, de agencias estatales para la mejora de los servicios públicos),

---

[44] El nuevo Estatuto de autonomía de las Islas Baleares, aprobado por la Ley orgánica 1/2007, de 28 de febrero, incluye entre los órganos de consulta y asesoramiento (cap. VI del título IV) el Consejo Audiovisual de las Islas Baleares (art. 77), que se configura como una entidad pública independiente, cuya misión es velar, en los medios de comunicación social de titularidad pública, por el cumplimiento de los principios rectores del modelo audiovisual. Sus miembros serán nombrados por el Parlamento de las Islas Baleares con el voto favorable de tres quintas partes de sus diputados. Su composición y funciones serán desarrolladas por ley.

[45] Debido a esta situación resulta difícil trasladar aquí las pautas del sistema alemán que, como es sabido, reposa en la titularidad de los *Länder* de las competencias de radiotelevisión, los cuales disponen de autoridades audiovisuales independientes con competencia sobre la radiodifusión privada (la televisión pública tiene garantizada su independencia política y disfruta de mecanismos internos de control); la Federación sólo tiene atribuida la ordenación de las telecomunicaciones y alguna que otra competencia de orden menor, que no le confiere el derecho a crear medios estatales (excepto en lo relativo a emisiones dirigidas al extranjero). El análisis y valoración que nos merece el contenido de la legislación básica estatal en relación con el efectivo reparto de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas no es objeto de este trabajo, cuestión que en todo caso, y con respecto a Cataluña, el nuevo Estatuto de autonomía debería replantear.

la naturaleza y organización de las administraciones independientes no viene predeterminada y regulada de forma apriorística en su creación singularizada, de forma que en el régimen jurídico de cada una de ellas adquiere un papel determinante su ley de creación.

Parece evidente que el Consejo estatal no tendría que quedar constituido como una agencia estatal de las previstas en la Ley 28/2006: aunque con éstas últimas el legislador pretende dotar de mayor autonomía a los organismos públicos de la Administración general del Estado, es patente que la autoridad audiovisual no tiene vocación de quedar inserta en el aparato instrumental ordinario, ni se trata de un organismo con funciones prestacionales, sino que, concebida como autoridad reguladora y supervisora del audiovisual separada de los operadores públicos y privados, debe ubicarse en el núcleo duro de las administraciones independientes, ya sea con vinculación (no adscripción) a la Administración del Estado, o bien con vínculos más próximos al Parlamento.

Una opción es que el Consejo quede incluido en la categoría de organismos públicos mencionados en la disposición adicional décima de la LOFAGE, que fija el régimen jurídico de determinados organismos públicos (ahí figuran la mayoría de las administraciones independientes) estableciendo que se regirán por su legislación específica y de forma supletoria por la LOFAGE, explicitando que el Gobierno y la Administración del Estado ejercerán respecto a los mismos las facultades que la normativa de cada uno de ellos les asigne, en su caso, con estricto respeto a sus correspondientes ámbitos de autonomía; añadiendo (apartado 2) que los organismos públicos a los que a partir de la entrada en vigor de esta Ley se les reconozca por ley su independencia funcional o una especial autonomía respecto de la Administración general del Estado se regirán por su normativa específica en los aspectos precisos para hacer efectiva esta independencia o autonomía y, en cuanto al resto de extremos (y en todo caso respecto al régimen de personal, bienes, contratación y presupuesto), ajustarán su regulación a las prescripciones de la LOFAGE relativas a organismos públicos que, en cada caso, resulten procedentes, teniendo en cuenta las características de cada organismo.

Ésta es una primera posibilidad, que viene recogida en el anteproyecto de ley de creación del Consejo estatal: no moverse de la línea básica hasta ahora seguida con las administraciones independientes y configurarlo como un organismo instrumental vinculado a la Administración del Estado con autonomía orgánica y funcional (en lo que se disponga), aunque con una importante modulación, como es la designación parlamentaria, por vía de propuesta, de sus miembros. La otra posibilidad sería instituirlo como un organismo de vinculación y dependencia parlamentaria, alternativa que parece haber sido descartada.

Como hemos adelantado, la opción plasmada en el anteproyecto de ley es seguramente la que menos toparía con la concepción clásica de la Administración trabada bajo la dirección y dependencia del Gobierno, actuando éste como punto de conexión entre el Parlamento, en tanto que institución de extracción democrática, y el aparato administrativo. La configuración del Consejo en la línea apuntada evidenciaría mucho más (por ejemplo, en comparación con el CAC) la relación de instrumentalidad respecto de la Administración del Estado.

En cualquier caso, para la determinación de su régimen jurídico habrá que estar a las prescripciones de su ley reguladora y a las remisiones a la normativa específica que se incluyan en la misma.

El elemento más característico de la autoridad audiovisual es el de su independencia, que deberá plasmarse tanto en sus aspectos organizativos como en su faceta funcional, tal y como seguidamente examinaremos.

4.2. Composición y nombramiento de sus miembros

Las administraciones independientes, al margen del sistema de designación y de vinculación político-institucional, pueden responder básicamente a dos grandes modelos organizativos: monocrático o colegiado.

Constatamos que en el nivel estatal es este último el que se ha impuesto con claridad, exceptuando el caso de la Agencia de Protección de Datos. El anteproyecto de ley se sitúa en la línea predominante, al contemplar un órgano rector colegiado integrado por siete miembros, en concreto un presidente y seis consejeros (uno de los cuales será elegido vicepresidente). La colegialidad facilita la incorporación del pluralismo, a costa de diluir la responsabilidad y su imputación, que constituye en cambio la mayor virtud de los órganos monocráticos, con los cuales, no obstante, se corren los riesgos derivados de una excesiva concentración de poder en una sola persona.

La novedad incorporada en el anteproyecto de ley respecto al resto de autoridades de regulación y supervisión es el método de designación de sus miembros, ya que se abandona la elección gubernamental y se opta por un sistema de designación parlamentaria, específicamente del Congreso de los Diputados, reservándose al Gobierno la aprobación del Real decreto de nombramiento, en lo que vendría a ser un acto debido.[46] En caso de que finalmente prospere esta línea, estaríamos ante un modelo más próximo al de los métodos de designación de determinados órganos constitucionales que al de autoridades administrativas dotadas de un estatuto de independencia o autonomía. Así pues, este sistema tiene sus consecuencias, en la medida en que no se acomoda al esquema de responsabilidad ministerial o gubernamental sobre la designación, lo que desde el punto de vista de la responsabilidad política también produce sus implicaciones.

El otro elemento que cabe destacar es el de la mayoría reforzada para la designación de sus miembros, en concreto de dos tercios del Congreso de los Diputados,[47] lo que sería indicativo del deseo de garantizar la extracción plural (desde un punto de vista político) de los mismos, evitando que un grupo parlamentario que disponga de mayoría absoluta pueda seleccionar efectivamente a todos sus integrantes. La mayoría reforzada fortalece el consenso, aunque también presenta riesgos, como la práctica ha demostrado con creces mediante algunos ejemplos relativos a órganos constitucionales de designación parlamentaria.[48]

La elección parlamentaria posee significativas consecuencias. En primer lugar, por el perfil del designado y por la afinidad existente entre éste y quien lo designa: en lugar de la confianza política habitualmente monocolor del Gobierno tendremos la confianza política plural de la cámara parlamentaria. Dado que la mayoría de dos tercios requiere un amplio consenso, ello deberá traducirse inevitablemente en una

---

[46] Se suscitaría aquí la cuestión de su impugnabilidad en vía contencioso-administrativa y si ésta puede fundamentarse en la falta de respeto, por parte del Congreso de los Diputados, de los requisitos legalmente establecidos en lo referente a las condiciones que deben reunir los candidatos propuestos; en definitiva, si la jurisdicción contencioso-administrativa podría controlar indirectamente la propuesta efectuada por el Congreso de los Diputados.

[47] La fijación de una mayoría calificada también posee especial relevancia jurídica, al margen de la política. Hay que tener presente que la posibilidad de que el legislador ordinario (la ley de creación del Consejo será ordinaria) establezca mayorías parlamentarias reforzadas ha suscitado dudas respecto a su compatibilidad con el art. 79.2 CE, que fija como regla general para la adopción de acuerdos la mayoría de los miembros presentes, sin perjuicio de las mayorías especiales establecidas en la Constitución —leyes orgánicas— y de las que para la elección de las personas establezcan los reglamentos de las cámaras. *Vid*. Rallo Lombarte, Artemi, *La constitucionalidad de las Administraciones independientes*, Tecnos, Madrid, 2002, p. 272-273, que menciona la denuncia efectuada al respecto por Francisco Rubio Llorente.

[48] En efecto, en algunos órganos constitucionales (especialmente el Consejo General del Poder Judicial) y en ciertos órganos de extracción parlamentaria con vocación de independencia (Consejo de administración de RVTE de la Ley 4/1980) se ha constatado la tendencia a caer en dinámicas político-partidistas, de forma tanto o más acentuada que en los de designación gubernamental. A pesar de la vertiente positiva que pueda representar la introducción del pluralismo mediante la elección parlamentaria, lo cierto es que paradójicamente supone el riesgo de hacer más explícito el partidismo en la toma de decisiones, ya que además de la inclinación a nombrar personas claramente afines (y no independientes políticamente), los designados pueden tender, como una consecuencia en cierto modo natural a tal hecho, a considerarse los representantes de un partido político dentro del organismo en cuestión, en contraposición con el resto de miembros (contraposición que en ocasiones «habrá» que poner de manifiesto o acentuar). Es decir, este mecanismo electivo podría reforzar aún más el sistema de confianza partidista, poniéndolo más de manifiesto y explícito.

composición políticamente (partidísticamente) plural. Y en segundo lugar, por las implicaciones jurídicas de este sistema (responsabilidad *in eligendo*, control jurisdiccional de la designación, etc.).[49]

El anteproyecto incorpora asimismo la comparecencia previa de los candidatos ante el Congreso de los Diputados, mecanismo heredero de los *hearings norteamericanos* y cuyo objeto es que la cámara parlamentaria pueda examinar la idoneidad para el cargo de dichos candidatos. Se trata de un mecanismo tendente a favorecer la transparencia y que podría desactivar la candidatura de personas con perfiles no idóneos. Su fin no es otro que examinar y evaluar, en los candidatos, la concurrencia de los requisitos solicitados legalmente.

Sin embargo, a pesar de la positiva valoración que *a priori* pueda merecer la intervención parlamentaria, ésta no debe ser sobrevalorada: la eficacia y el éxito de los mecanismos de control parlamentario siempre serán limitados, en la medida en que la disciplina partidista en que se fundamenta nuestro sistema parlamentario tienda a suavizar o modular los instrumentos de control previo de los candidatos. En cualquier caso, sí permitirán visualizar y dar mayor publicidad y transparencia a su personalidad y trayectoria. Por otra parte, no hay que olvidar el riesgo de bloqueo por falta de acuerdo, lo que quizás aconsejaría buscar instrumentos que desincentivaran actitudes obstruccionistas.

Uno de los aspectos sobre el que debería construirse la credibilidad de la nueva autoridad reguladora en el ámbito audiovisual radica en la presencia en sus órganos rectores de personas con un perfil personal y profesional capaz de proporcionar garantías para un ejercicio adecuado, solvente e independiente de sus funciones. A tal fin, las normas reguladoras del estatuto de este tipo de administraciones suelen imponer unas condiciones específicas a los candidatos. Por ello es habitual exigir al candidato ciertos títulos o experiencia profesional calificada en el sector. El anteproyecto de ley es muy flexible para asegurar la idoneidad en el cargo, ya que menciona genéricamente el reconocido prestigio y la competencia profesional, sin mayor concreción.

Respecto a dicha cuestión, cabe subrayar que un elemento clave de la independencia reside en la *auctoritas* del organismo, que pasa inexcusablemente porque sus miembros cuenten con una adecuada calificación que les permita formarse un criterio propio en el ejercicio de sus responsabilidades, criterio que sólo pueden poseer los profesionales con conocimientos sobre la materia y que se encuentren en situación óptima para hacer frente a las eventuales presiones que pueden producirse por la vía más o menos sutil de la «captura informativa», es decir, la que se da cuando el supervisor únicamente dispone de la información que procede de una sola fuente (por lo general el sector regulado) y carece de capacidad y de formación adecuadas para valorar críticamente la información que se le proporciona.[50]

En cualquier caso, en un organismo de este tipo creemos adecuado huir de calificaciones profesionales excesivamente encorsetadas, que en cambio sí resultan convenientes en otros organismos (autoridad monetaria o bancaria, por ejemplo). En efecto, exigir por ejemplo que los miembros tengan experiencia específica en el sector audiovisual puede resultar contraproducente: además del peligro del corporativismo, acompañado de cierta uniformidad en la percepción de los problemas y, sobre todo, de que sean los propias integrantes del sector

---

[49] Una forma de actuar frente a la «irresponsabilidad» política de los miembros de órganos rectores de administraciones independientes designados por el Gobierno (que no se hallan sometidos a la confianza política del Parlamento) puede consistir en imputarla al miembro del Gobierno que haya designado o bien propuesto la designación, por *culpa in eligendo*, lo cual le hará responder políticamente ante el Parlamento por su elección. Como fácilmente puede deducirse, esta dinámica no podría operar en el caso del Consejo estatal de los medios audiovisuales, al ser el Congreso de los Diputados quien ha procedido a la elección de sus miembros, pero con la singularidad de que, a diferencia de lo que sucede con el Gobierno —a través de la moción de censura—, no dispone de capacidad para cesarlos por pérdida de confianza política. A todo ello hay que añadir que debido a que la elección de los miembros del Consejo estatal presumiblemente habrá sido objeto de consenso entre los distintos grupos parlamentarios, el control de la autoridad audiovisual no responderá al antagonismo político Gobierno-oposición, circunstancia que probablemente tenderá a desvirtuar las formas de supervisión de su actividad, centrándolas tal vez en su presidente.

[50] En tal sentido se pronuncia Betancor, Andrés, «Los organismos reguladores de lo audiovisual», en *Régimen jurídico del audiovisual*, *op. cit.*, p. 221-222.

los encargados de su supervisión (con el peligro de tender indirectamente hacia un modelo de autorregulación), lo cierto es que se limitaría el campo de los potenciales candidatos, desterrando a expertos en asuntos relacionados con el sector audiovisual o sobre los que el mismo incida. Además, a menudo pueden ser profesionales provenientes de otros ámbitos los más capacidades para la evaluación de ciertos contenidos audiovisuales: sólo hay que considerar cuál es la idoneidad profesional necesaria para apreciar si un programa, escena o mensaje televisivo es susceptible de perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores. Dadas las múltiples perspectivas que convergen sobre este tipo de autoridad audiovisual, también podría pensarse en la posibilidad de exigir la designación de personas con perfiles distintos, sin que ello llevase aparejado en ningún caso una opción a favor de un modelo de composición de carácter corporativo en el que formaran parte del Consejo representantes de los sectores más afectados por las decisiones que deben adoptarse (por ejemplo, representantes del sector audiovisual, de los televidentes, etc.).[51]

Sería oportuno mencionar asimismo que los miembros designados presenten garantías de plena independencia, centrada en la probidad personal de los candidatos, en el sentido de su capacidad de sustraerse a cualquier tipo de presión, teniendo en cuenta que la independencia debe regir no sólo respecto de los poderes públicos sino también en cuanto al sector privado, muy señaladamente el sector audiovisual. Al respecto, nos podemos preguntar sobre la existencia de algún tipo de conductas previas de los candidatos (por ejemplo, la militancia en partidos políticos, haber ocupado cargos relevantes de confianza política, tener intereses o vínculos con el sector audiovisual, etc.) incompatibles con el hecho de presentar garantías de independencia.

Estrechamente unido a lo que acabamos de señalar aparece un aspecto importante a los efectos del cumplimiento imparcial de las funciones como es el régimen de incompatibilidades. En este sentido, el anteproyecto no se limita a someter a los miembros del Consejo al régimen de incompatibilidades de los altos cargos de la Administración sino que declara incompatible el mantenimiento de intereses económicos tanto en el sector específico de la comunicación audiovisual como en la industria suministradora de contenidos, previsión que sería ilustrativa del deseo de evitar conflictos de intereses, lo que implicaría la obligación de los candidatos de deshacerse de cualquier activo que tuviesen en los mencionados sectores, y que también se halla estrechamente vinculada a la exigencia de independencia, cualidad que, hay que advertirlo, no siempre puede adquirirse de forma sobrevenida.

Pese a imponerles un deber de estricta reserva durante su mandato y en los dos años siguientes a la fecha de cese sobre cualquier tipo de datos que hubiesen conocido en el desempeño de su cargo, el anteproyecto a que nos referimos no contempla la prohibición de ejercicio de ciertas actividades profesionales relacionadas con el sector audiovisual durante un tiempo determinado con posterioridad a la finalización del mandato, cuando de hecho constituye una medida cada vez más extendida en los organismos reguladores y que, entre otros, pretende evitar el fenómeno del *revolving door*, es decir, que los miembros de los órganos rectores de determinados organismos administrativos con importantes responsabilidades reguladoras y/o supervisoras sobre sectores económicos o sociales significativos sean objeto de «fichaje» por las empresas o entidades de dichos sectores pasando a ocupar en ellas cargos de responsabilidad.[52]

---

[51] Un modelo corporativo de este tipo resultaría inconveniente, pues no contribuiría a garantizar la independencia del órgano (los representantes de los grupos sociales serían ante todo defensores de los intereses de aquellos grupos a los que representen y no de los intereses generales que tiene que servir la Administración). En esta línea se pronuncia, por ejemplo, Escobar Roca, Guillermo, «¿Quién debe controlar la televisión?», en *Régimen de las telecomunicaciones, op. cit.*, p. 185-186.

[52] De este modo los operadores se aseguran vías de acceso fáciles, contactos e interlocutores fluidos dentro de la Administración, así como profundos conocimientos de la tarea administrativa, por no decir, simplemente, el acceso a información privilegiada. Constituye una práctica perniciosa, en especial porque envía un mensaje o señal sutil a los altos cargos públicos durante su mandato: la posibilidad de salida profesional en el sector regulado, lo que puede llevar a influir en ellos a fin de complacer los intereses del mencionado sector, mostrándose atentos hacia sus demandas. A ello se añade la posibilidad de que la ciudadanía perciba que el nuevo empleo no es sino una recompensa por los favores prestados.

Por ello sería deseable que el nuevo organismo estuviera configurado de tal manera que pueda evitarse el fenómeno de la captura reguladora, en virtud de la cual la actuación de una Administración tiene lugar en beneficio y al servicio de un determinado grupo social o económico, y de modo especial en beneficio del mismo sector que es objeto de regulación o supervisión por parte de esa Administración, debido a la existencia de estrechos vínculos personales (susceptibles de ser fraguados de múltiples formas) entre el regulador-supervisor y el regulado-supervisado. Si los miembros del Consejo procedieran del sector regulado (sector audiovisual) formarían con éste una verdadera comunidad de intereses y serían de modo natural más propensos a satisfacer sus pretensiones, sobre todo si tenemos en cuenta la posibilidad bien real de volver a este mismo sector una vez finalizado su mandato en el Consejo. La imparcialidad de la autoridad audiovisual difícilmente podrá alcanzarse de no asegurarse que mantiene suficiente «distancia» respecto del sector regulado.

El corolario a la independencia orgánica es el nombramiento por un periodo de tiempo predeterminado y el cese anticipado sólo por causas tasadas y de carácter especialmente grave. El anteproyecto que comentamos contempla un mandato de seis años, sin posibilidad de reelección, cuestión ésta que a menudo suscita valoraciones contrapuestas respecto a su compatibilidad con la independencia. La funcionalidad de esta interdicción no es otra que evitar las presiones del poder político, sobre todo en las épocas próximas al vencimiento del mandato: la potestad de renovar el mandato es una facultad discrecional de la instancia de nombramiento, de forma que el titular del órgano rector afectado puede verse inclinado a ser complaciente con las políticas o intereses de aquél, a fin de asegurarse la renovación. Se presume, pues, que con la irrenovabilidad de los mandatos se evita ese riesgo. Con todo, debemos ser cautelosos respecto a su eficacia, al tratarse de un peligro al que es difícil hacer frente, pues aunque el miembro del organismo regulador ya no pueda ser nombrado para un nuevo mandato, sí podrá serlo para otros cargos.[53]

Como salvaguardia final respecto de circunstancias excepcionales, hay que prever unos supuestos de cese anticipado, que el anteproyecto extiende, aparte de la renuncia, a la incompatibilidad sobrevenida y a la sentencia condenatoria firme por delito doloso, a la incapacidad permanente para el ejercicio del cargo y al incumplimiento grave de sus obligaciones. En estos dos casos la separación será acordada por el Consejo de Ministros previa instrucción del correspondiente expediente. Cabe destacar que aunque la propuesta de nombramiento provenga del Congreso de los Diputados, se reserva al Consejo de Ministros la facultad de remoción, incluyendo la constatación de la concurrencia de las circunstancias que la hagan factible. Esta previsión constituye una muestra de la vinculación del Consejo a la Administración general del Estado, a la que ya hemos hecho referencia.

4.3. Organización, funcionamiento y financiación

El Anteproyecto de ley contempla un Consejo estatal de los medios audiovisuales con un solo órgano de gobierno y decisor, que es el pleno del Consejo. El presidente únicamente tiene reconocida la representación legal, la convocatoria y presidencia de las reuniones y el voto de calidad en caso de empate; así pues, tiene vocación de *primus inter padres*, sin que se le reconozcan poderes propios que pudieran otorgar cierto sesgo presidencialista a la autoridad audiovisual. Constatamos aquí la diferencia respecto a lo que ocurre en distintos organismos reguladores estatales, cuyo presidente está dotado de importantes facultades ejecutivas.

Como ya hemos señalado, el elemento más característico del Consejo es el de su independencia, que exige como requisito esencial que se proyecte tanto en el aspecto orgánico del ente como en el funcional.

---

[53] Se plantea la duda, ante la redacción del anteproyecto, de si un consejero, una vez finalizado su mandato, puede ser nombrado presidente.

El grado de independencia funcional debe ser evaluado sobre la base de las posibilidades de que instancias ajenas condicionen su actividad. En este sentido parece imprescindible, y en esa línea va el Anteproyecto, que sus actos no sean susceptibles de tutela por vía de recurso administrativo (y pongan fin, por tanto, a la vía administrativa, sin perjuicio del recurso potestativo de reposición). Así pues, un mecanismo de refuerzo de la independencia funcional es imposibilitar la interferencia del Gobierno, ni siquiera mediante control de legalidad. Éste tampoco disfrutaría de poderes genéricos de dirección superior, ya sea para impartir directrices o para supervisar su actividad.

Asimismo, y dada su naturaleza, debería ser de aplicación al Consejo la excepción prevista en el art. 20.*c* de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa,[54] con la consecuencia de que estaría capacitado para interponer recurso contencioso-administrativo contra la actuación de la Administración general del Estado cuando afecte al ámbito de sus propios fines (art. 19.1 LJCA), lo cual sería especialmente factible, por ejemplo, en caso de invasión de competencias.

Otro elemento organizativo que contribuye a su independencia radica en garantizar la autoorganización del ente, que entre otros se plasma en la potestad de adoptar sus normas internas de funcionamiento. Así lo contempla el Anteproyecto al prever la aprobación de un reglamento de régimen interior, con el voto favorable de dos tercios de sus miembros (es decir, exige un cierto umbral de consenso).

El Consejo también tiene que disponer de suficientes medios económicos y personales para llevar a cabo las misiones que le encomienda el ordenamiento jurídico, lo cual deberá tener su reflejo final en los presupuestos del organismo. En efecto, el grado de independencia financiera es otro indicador que evalúa la capacidad real del organismo para llevar a cabo su actividad sin limitaciones impuestas externamente: se trata de la capacidad de la autoridad audiovisual para determinar su presupuesto (ingresos y gastos) de forma que las influencias en esta materia no puedan laminar su independencia de actuación. Implica, pues, disponer de un presupuesto propio capaz de asegurar su autosuficiencia económica y que éste no pueda verse condicionado en exceso. En este sentido, respecto a los ingresos y con el fin que hemos indicado, el anteproyecto de ley pretende que el Consejo se financie esencialmente a través de las tasas que recaude en el ejercicio de su actividad reguladora. Con todo, es evidente que no puede existir independencia presupuestaria en términos absolutos, en la medida en que sus presupuestos deben quedar incluidos en los presupuestos generales del Estado; lo que resulta esencial es asegurar que el Gobierno, en uso de sus legítimas prerrogativas constitucionales de iniciativa presupuestaria y de dirección política en materia presupuestaria que le permiten fijar las directrices básicas para toda la Administración del Estado, no utilice este instrumento como medida de influencia para minar la independencia del Consejo.

4.4. Ámbito de actuación

El Consejo estatal debe desarrollar las funciones relativas a la difusión de la radio y la televisión que corresponden a la Administración del Estado y que no estén reservadas al Consejo de Ministros, al ministerio competente en la materia o a cualquier otra instancia. En todo caso, hay que tener presente que el anteproyecto de ley general audiovisual tiene vocación de ser aplicado al conjunto del sector radiotelevisivo, con independencia de la modalidad de transmisión —ondas terrestres, cable, satélite— y de la tecnología —analógica o digital— utilizada.

---

[54] «No pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración pública:
[...]

En cuanto a las competencias de supervisión, el anteproyecto de ley general audiovisual prevé que corresponden al Estado el control, supervisión, ejercicio de la potestad sancionadora e imposición de las obligaciones previstas en dicha ley sobre el servicio público de radio y televisión de ámbito estatal y sobre los servicios de difusión de los canales radiofónicos y de televisión y de los servicios conexos, privados, cuando su ámbito de cobertura comprenda territorios de más de una comunidad autónoma o sus titulares no se hallen establecidos en España o bien cuando, no concurriendo las anteriores circunstancias, los efectos de la posible infracción excedan del ámbito territorial de una comunidad autónoma (quedando excluidos cualquiera que sea su cobertura los canales y servicios de difusión que formen parte de un servicio público autonómico).

Se plantea así la cuestión de la delimitación de competencias entre el Consejo estatal y los organismos autonómicos, particularmente el CAC. Con la previsión que acabamos de mencionar el Estado parecería atribuirse la competencia para intervenir en el caso de emisiones en cadena (con efectos supraautonómicos) cuando el título habilitante lo hubiera proporcionado la comunidad autónoma, como puede suceder por ejemplo en el caso de determinadas emisoras de radio de FM. No es ésta la única cuestión competencial que puede suscitar controversias: ¿qué sucederá con la difusión del servicio público estatal efectuado en régimen de desconexión y con cobertura sólo para una comunidad autónoma? ¿Y esta misma cuestión en relación con las difusiones efectuadas por determinados operadores de ámbito estatal con licencias otorgadas por el Estado? Son problemas que nos limitamos a apuntar, pero que la Ley 2/2000, de 4 de mayo, del Consejo Audiovisual de Cataluña, y la Ley 22/2005, de 29 de diciembre, de comunicación audiovisual de Cataluña, ya han obligado a plantear y que en este momento son objeto de conflicto, a la vista del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con un elevado número de artículos de la Ley 22/2005, controversia competencial que también podría provocar la futura Ley general audiovisual.

4.5. Funciones y competencias

Las funciones que está llamada a ejercer la autoridad audiovisual aparecen contempladas con carácter general en el anteproyecto de creación del Consejo, que prevé asimismo las potestades y medios de que dispondrá para su realización. Sin embargo, la concreción de muchas de ellas vendrá determinada en la legislación sustantiva, cuyo grueso en el plano legislativo —aparte de la Ley 25/1994— quedará refundido en la futura Ley general audiovisual.

Con carácter general, la principal función de las autoridades reguladoras del sector audiovisual recae sobre los contenidos audiovisuales, sin perjuicio de que se extienda también a cuestiones estrechamente vinculadas, tales como la participación en la concesión de los títulos habilitantes, el control de la libre competencia y aquellas cuestiones que afectan a la propiedad y control dominical sobre los medios. El Anteproyecto de creación del Consejo no limita las atribuciones de dicho organismo al control de contenidos, aunque tampoco llega a configurarlo como «la» autoridad audiovisual *in totum*, al quedar reservadas al Ministerio de Industria competencias de notable importancia, como por ejemplo la concesión de licencias para la prestación del servicio de difusión de radio y televisión, sobre las que el Consejo se limitará a emitir de forma preceptiva informe no vinculante.

Como hemos dicho, para llevar a cabo las funciones que tiene encomendadas, el anteproyecto contempla la atribución a la autoridad audiovisual de un conjunto de potestades, para cuya materialización habrá que estar a la regulación sustantiva de las materias.

---

c) Las entidades de derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las comunidades autónomas o las entidades locales, respecto de la actividad de la Administración de la que dependan. *Se exceptúan aquellos a los que por Ley se haya dotado de un estatuto específico de autonomía respecto de dicha Administración*».

En primer lugar, se le reconoce su participación en las tareas de ordenación y regulación del sector audiovisual, que pasan de entrada por la emisión informes preceptivos sobre los proyectos de disposiciones de carácter general, el reconocimiento de iniciativa para la elaboración por parte del Gobierno de disposiciones de carácter general, y además la función consultiva, asesora y de recomendación, y que sobre todo queda patente en el reconocimiento de una potestad reglamentaria concretada en la facultad de dictar circulares vinculantes dirigidas a los operadores del sector, siempre que la legislación lo disponga. Esas circulares, con evidentes efectos *ad extra* pero con un limitado círculo de destinatarios (en la línea de lo que sucede con otras administraciones independientes), poseen un objeto acotado a la concreción o especificación de las previsiones establecidas en las leyes y disposiciones generales sobre el sector audiovisual con el fin de facilitar su aplicación y cumplimiento. En definitiva, tienen vocación de erigirse en un poder reglamentario parcial e instrumental, básicamente centrado en cuestiones procedimentales o de detalle técnico.

Velar por el cumplimiento de la normativa audiovisual debe ser la principal función del Consejo, tarea para la cual necesita estar dotado de potestades de control, inspección y sanción.[55] En este sentido, las competencias de control no parece que deban circunscribirse al ejercicio de la potestad sancionadora, ya que velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico admite la utilización de otras vías más adecuadas, como puede ser la de requerir el cese de determinadas conductas o bien imponer determinados comportamientos positivos (a través de resoluciones vinculantes).

No obstante, dada la problemática del control de los contenidos audiovisuales, como consecuencia de estar involucrados un puñado de derechos fundamentales, las autoridades audiovisuales han preferido comportarse a menudo como autoridades de persuasión más que de coerción. De ahí que el Anteproyecto contemple como una función del Consejo la promoción de acuerdos de autorregulación del sector audiovisual.

El Anteproyecto realiza un reconocimiento de competencias específicas a favor del Consejo respecto a la radio y la televisión de titularidad estatal, encomendándole el ejercicio de las funciones relativas al servicio público que aquélla preste, conforme a su normativa reguladora; con este objetivo se habilita al Consejo para dictar resoluciones vinculantes, velar por el cumplimiento del Código de conducta comercial y emitir un informe anual para evaluar el grado de cumplimiento de la función de servicio público y su financiación. Es preciso señalar que la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, atribuye a la autoridad audiovisual un notable conjunto de competencias, a saber: la supervisión del cumplimiento de la misión de servicio público encomendada a la Corporación RTVE, permitiéndole adoptar las recomendaciones o resoluciones previstas en la ley de creación del Consejo estatal, así como requerirle los datos e informes necesarios para el ejercicio de sus funciones; el control del cumplimiento de las directivas de conducta comercial de la Corporación RTVE y sus sociedades filiales; la necesidad de su previo informe favorable para la aprobación por parte del Consejo de administración de la Corporación RTVE de las directrices del derecho de acceso de los grupos sociales y políticos significativos, y la emisión de informe en relación con el contrato-programa (referido a las cuestiones relativas a su ámbito de competencia).

Por último, hay que mencionar la función arbitral o de mediación que una autoridad de esta naturaleza puede ejercer y que también viene recogida en el Anteproyecto a que nos hemos referido, centrada en la

[55] Tiene especial trascendencia reconocer al Consejo la potestad sancionadora, por tratarse de uno de los medios más efectivos para el cumplimiento de sus funciones. En idéntico sentido, Escobar Roca, Guillermo, «Quién debe controlar la televisión», *op. cit.*, p. 189, y Betancor Rodríguez, Andrés, «Los organismos reguladores de lo audiovisual», *op. cit.*, p. 213-214. Por el contrario, De la Quadra-Salcedo, Tomás, «Informe preliminar sobre el régimen jurídico del audiovisual», en *El régimen jurídico del audiovisual*, *op. cit.*, p. 30, y Tornos Mas, Joaquín, «Pluralismo y entidades de regulación», *op. cit.*, p. 223, sólo ven oportuna la atribución de la potestad sancionadora en relación con la infracción de la normativa sobre publicidad, en especial el control de minutaje, no así por vulneración de reglas sobre contenidos.

resolución de controversias en las relaciones contractuales entre editores independientes de canales de televisión y servicios de difusión, así como las que puedan producirse con los usuarios y consumidores (en particular en los servicios de pago).

Bibliografía

Albertin, J. F. «França: un organisme executiu i sancionador», en *Quaderns del CAC*, n.º 1, 1998, p. 47 a 49.

Autin, J. L. «Mitjans de comunicació i autoritats administratives independents. L'exemple francès del Consell Superior de l'Audiovisual», en *Autonomies*, n.º 16, julio de 1993, p. 151 a 167.

Betancor Rodríguez, A. «Los organismos reguladores de lo audiovisual», en *El régimen jurídico del audiovisual*, Madrid/Barcelona, Marcial Pons/Institut d'Estudis Autonòmics, 2000, p. 207 a 223.

Bourges, H. «L'Europa audiovisual i l'Europa de la diversitat», en *Quaderns del CAC*, núm. 1, 1998, p. 29 a 32.

Carrillo, M. «Los medios públicos de comunicación», en *Democracia y medios de comunicación*, IDP/Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 117 a 149.

Escobar Roca, G. «Quién debe controlar la televisión», en *Régimen de las Telecomunicaciones*, José Fernando Merino Merchán y María Pérez-Ugena Coromina (coord.), Tecnos, Madrid, 1998, p. 155 a 190.

Ezcurra, L. «Sobre la conveniencia de designar una autoridad independiente para el control del cumplimiento de la reglamentación por parte de las empresas públicas y privadas de televisión», en *Derecho Europeo del Audiovisual*, Santiago Muñoz Machado (ed.), vol. II, Escuela Libre Editorial, Madrid, 1997, p. 987 a 1019.

González Encinar, J. J. «La televisión pública en España», en *La televisión pública en la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, p. 187 a 250.

Milian Massana, A. (dir.); Amenós Álamo, J.; Casado Casado, L.; Orriols Sallés, M. A., y Pons Cànovas, F. *El Consell de l'Audiovisual de Catalunya*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 2004.

Muñoz Machado, S. *Servicio público y mercado*, vol. III, Civitas, Madrid, 1998.

Quadra-Salcedo, T. de la. «Informe preliminar sobre el régimen jurídico del audiovisual», en *El régimen jurídico del audiovisual*, Madrid/Barcelona, Marcial Pons/Institut d'Estudis Autonòmics, 2000, p. 13 a 73.

Rallo Lombarte, A. *La constitucionalidad de las Administraciones independientes*, Tecnos, Madrid, 2002.

Revista *Telos*, núm. 68, julio-septiembre 2006. Cuaderno central dedicado a la creación de una autoridad independiente audiovisual de cobertura estatal, <www.campusred.net/telos>.

Tornos Mas, J. «La regulació dels mitjans de comunicació audiovisuals en l'àmbit europeu», en *Quaderns del CAC*, n.º 1, 1998, p. 33 a 39.

—, *Las autoridades de regulación de lo audiovisual*, CAC/Marcial Pons, Madrid, 1999.

—, «Los organismos reguladores de lo audiovisual», en *El régimen jurídico del audiovisual*, Madrid/Barcelona, Marcial Pons/Institut d'Estudis Autonòmics, 2000, p. 193 a 206.

—, «Pluralismo y entidades de regulación», en *Democracia y medios de comunicación*, IDP/Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 213 a 230.