

# Transformacions en l'ecosistema mediàtic i noves pautes de regulació administrativa del fet audiovisual

**Andrés Boix Palop**

- *La regulació de l'audiovisual al nostre país, com a la resta de països del nostre entorn jurídic, s'ha basat històricament en la definició d'aquestes activitats com de servei públic. A partir d'aquesta definició, s'ha conformat el model d'actuació de les administracions públiques sobre el sector. L'erosió progressiva de la idea de servei públic, la seua desaparició en part del sector i l'emergència de noves possibilitats tecnològiques, així com la importància creixent d'àmbits on la comunicació s'ordena a partir de les llibertats d'expressió, d'una banda, i de la llibertat d'empresa, de l'altra, obliguen a replantejar la forma i l'orientació de la intervenció pública sobre el sector.*

## **Paraules clau**

Ràdio i televisió, dret de l'audiovisual, internet, autoritats de regulació de l'audiovisual, llibertat d'expressió.

---

**Andrés Boix Palop**

*Professor del Departament de Dret Administratiu i Dret Processal de la Universitat de València-Estudi General*

## **1. Línies de tendència de l'evolució del nostre panorama mediàtic**

El marc jurídic que a Espanya ordena en aquests moments la comunicació d'idees i d'opinions i la difusió d'informació per mitjans audiovisuals és conseqüència de l'arquitectura institucional i dogmàtica peculiar de la qual el nostre dret s'ha dotat al llarg dels últims anys. L'element central a partir del qual s'explica la regulació existent ha estat, com és sabut (i continua sent-ho en l'actualitat, almenys formalment, en el que és substancial) la noció de *servei públic*. Més enllà d'aturar-nos a analitzar la fonamentació concreta (i correcta, si s'escau) de la noció, qüestió que ha estat analitzada doctrinalment i jurisprudencialment de manera detallada en nombroses ocasions (Bastida Freijedo 2004), ara n'hi ha prou a referir una relació precipitada de fets articuladors del nostre dret de l'audiovisual, que es dedueixen necessàriament de la declaració tradicional, que encara subsisteix (almenys, com s'ha dit, formalment, i amb les excepcions del satèl·lit i del cable des del 1995 i el desembre de 2003, respectivament), que entén la ràdio i la televisió com a serveis públics.

### **1.1. La publicació del sector i les conseqüències jurídiques**

Així, la declaració de servei públic comporta la publicació i la reserva del sector, i la correlativa exclusió de la lògica de mercat i de la llibertat d'empresa. Comporta un gran control públic, com és evident, que serà exercit per l'Administració que se'n declari titular. Quelcom que a Espanya, a més, fins fa poc, ha tingut també conseqüències importants d'ordre competencial. Ha permès, per exemple, a tot el sistema pivotar entorn de l'Administració de l'Estat, en la mesura que el fet audiovisual, molt particularment el televisiu, ha estat reservat al sector públic i, dintre d'aquest sector, inicialment,

en exclusiva a l'Estat. Cal tenir en compte, per exemple, la particularitat que ha suposat el fet que jurídicament les televisions autonòmiques públiques hagin començat la seva marxa, igual que les televisions privades, com a concessionàries d'un servei públic de titularitat estatal, segons preveia la Llei del Tercer Canal (Barata i Mir 2007). Només molt lentament i progressivament primer les competències de gestió i després la titularitat d'alguns serveis –ràdio en modulació de freqüència al principi, televisions autonòmiques i locals més recentment– han passat a ser de titularitat autonòmica.

Els amplis poders de decisió que una estructura com la descrita atorga a l'Administració abasten des del fet de determinar la conveniència d'acceptar nous operadors en el mercat i, si s'escau, d'establir-ne el nombre òptim, fins a fixar tot tipus de controls i exigències respecte a l'activitat i les prestacions dels participants.

#### *a. La posició dels operadors privats i la seva subordinació a l'Administració*

La participació d'agents privats en el mercat audiovisual és possible només després que el poder públic l'hagi acceptat i ho és, per aquest motiu, només d'acord amb els límits i sempre dintre dels marges establerts pel legislador i concretats per l'Administració. Els operadors, començant per les primeres televisions autonòmiques i continuant per les ràdios o les televisions habitualment denominades “privades”, en realitat són concessionaris encarregats de prestar, per compte de l'Administració que els selecciona, un servei públic. Ho fan, com és evident, en un marc de drets i d'obligacions condicionat del tot per aquest fet, que podrà ser tan extens com l'Administració entengui pertinent, en la mesura que precisament la figura de la concessió és un instrument que persegueix, si bé amb gestió privada i amb la participació d'empreses del sector, que s'assoleixin els objectius i les finalitats perseguits per l'Administració en proporcionar el servei, és a dir, que es dugui a terme exactament en els termes desitjats pels poders públics.

En aquest element rau l'explicació que els diversos operadors privats hagin estat tradicionalment sotmesos a un catàleg de previsions extens i generós, teòricament molt exigents, que els obligaven a conduir la seva actuació a fi de garantir aquests objectius de servei públic. Per aquest motiu, d'altra banda, aquests objectius no diferien per als

operadors públics estatals (RTVE) i la resta, incloent-hi els “privats”.

#### *b. Predeterminació pública de l'arquitectura econòmica i condicions de competència del sector*

El fet d'articular tot el model a partir de la figura de servei públic té també, com és evident, implicacions notables respecte a les diverses decisions, polítiques públiques i determinacions del legislador pel que fa a la qüestió del finançament dels diversos operadors o en la determinació de les condicions de competència en les quals han d'operar. Cal no oblidar, a aquests efectes, que la mateixa decisió d'obrir o no el mercat fins a cert punt, la determinació de fixar un nombre concret de concessions administratives o la possibilitat d'establir operadors en accés condicional (de pagament) són decisions públiques que ordenen la competència. I ho fan des de la mateixa base de l'estructura dels mercats de la televisió i de la ràdio. Qualsevol apel·lació a la lliure competència en un sector intervingut d'aquesta manera ha de ser molt conscient de les condicions molt especials en què es desenvolupa un mercat intervingut fortament, entre altres coses, amb la intenció expressa de facilitar la viabilitat econòmica dels operadors.

Les conseqüències de la publicació del sector respecte a la seva ordenació econòmica derivades del fet que sigui jurídicament tingut per un *servei públic* no s'esgoten ací i permetrien prosseguir amb una relació de dimensions manifestament desproporcionades atesa la intenció d'aquest treball. Per tant, n'hi ha prou a referir que han abastat històricament restriccions respecte a la propietat dels mitjans, a fi de garantir-ne la pluralitat interna, així com limitacions a la concentració en la propietat d'aquests mitjans, sent totes dues molt qüestionades pel sector (i incomplides de manera més o menys flagrant en força casos).

#### *c. Intervenció administrativa sobre un sector ordenat com a servei públic*

Lògicament, la relació entre l'Administració i el concessionari és molt intensa respecte a l'ordenació de l'activitat quan som dins de la lògica del *servei públic* i les seves atribucions poden abastar tota mena d'instruccions i de predeterminacions sobre la manera com es presta. Comprenen l'orientació de la programació i del servei, però també poden anar molt més lluny i establir tota mena d'obligacions concretes.

I permeten una inspecció i una sanció a càrrec de l'Administració que, lògicament i sense que això supose cap problema jurídic, poden acabar amb la revocació de la concessió, si s'incompleix el catàleg d'obligacions que ordenaven el pacte entre poder públic i operador privat segons el qual el primer indicava al segon com desitjava que es realitzés la producció audiovisual i en quines condicions exactes s'havia de desenvolupar, i que eren les que avalaven l'obertura del mercat i l'entrada de l'operador privat, que, altrament, no hauria tingut cap altra opció que romandre fora del mercat.

## **1.2. El naixement de les autoritats independents de control sobre un audiovisual concebut, encara, com a servei públic**

És en aquest panorama concret que a Europa, i també a Espanya, apareixen les diferents autoritats administratives independents de l'audiovisual, amb la missió de desenvolupar, d'acord amb una altra orientació i més legitimitat i rigor tècnic, les missions de control públic que un esquema com el descrit atorga, en un grau màxim, a l'Administració (Tornos Mas 1998). Només a partir d'aquest procés històric, d'aquesta inclinació exacta de les funcions públiques en matèria audiovisual, del fet que *l'articulació de tot el sector* i de tota la *intervenció pública sobre el servei públic* (conceptes que, d'altra banda, almenys fins al 1995 eren estrictament sinònims a Espanya i que, avui dia, continuen encavalcant-se en el que és substancial, atès que la intervenció sobre l'audiovisual objecte de *publicatio*, si bé ja no equival a tot el sector, sí que continua abastant gairebé tots els models de comunicació rellevants econòmicament i socialment), es pot entendre el naixement d'aquestes autoritats independents, les funcions que els són assignades i la posició concreta en l'ordenament que els assignen les normes de creació respectives, a Espanya o a altres països veïns, incloent-hi tot un seguit de potestats públiques, com les d'inspecció i de sanció.

Les entitats de control de l'audiovisual que coneixem, creades, d'altra banda, pel dret d'arrel continental, s'entenen i tenen sentit en un model de servei públic on hi ha operadors privats que actuen en el mercat amb la concessió administrativa corresponent. De fet, no és una casualitat que la de més relleu, el francès Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, aparega en un marc, el del dret francès, de

tradicció molt intervencionista. És evident que la regulació d'un lliure mercat, que l'actuació administrativa sobre un àmbit d'activitat econòmica en el qual impere la llibertat d'empresa, tot i que és perfectament possible (i sent a més també concebible que la realitze una autoritat independent), ha de tindre uns trets diferents. Com passa, per exemple, en el mercat nord-americà (Betancor Rodríguez). Trets que, com és obvi, de moment no tenen les autoritats de gestió de l'audiovisual a Europa, ja que han nascut en un context on el servei públic encara imperava (i impera formalment) i les seves funcions s'articulen a partir de l'actuació pública tradicional en aquests casos.

## **1.3. Més enllà de l'audiovisual de servei públic: fractures i pautes de liberalització al sector**

No obstant això, la *publicatio* sobre l'audiovisual està sotmesa a creixents pressions. Com a conseqüència de l'evolució tecnològica, econòmica, social i també política de les nostres societats, les diverses raons que històricament havien permès entendre i justificar la reserva al sector públic han decaïgut gairebé totes. A més, ho han fet pressionant sobre la institució des de dos vectors radicalment diferents:

- D'una banda, existeix una pressió creixent respecte als àmbits sotmesos a restriccions a la llibertat d'empresa. Si prenem l'exemple espanyol, del 1994 ençà s'han generalitzat àmbits en què els serveis audiovisuals es presten sense necessitat del concurs d'una concessió administrativa. Alguns, com les televisions locals o algunes ràdios, funcionaven fins aquell moment al marge de qualsevol suport legal o normatiu, però diverses sentències del Tribunal Constitucional, prenent nota de la interposició d'un dret com la llibertat d'expressió al sector i de la importància social i política d'aquest dret, emparen fins a cert punt des del 1994 la seva situació, donant suport a les tesis que han anat minant la consideració de la noció de *servei públic* com a pedra angular de la regulació. La rellevància jurídica d'aquest posicionament és difícil de menystenir i probablement marca el moment en què el nostre ordenament constitucional, entès segons la jurisprudència constitucional esmentada, passa a no permetre que l'Estat monopolitze de manera absoluta el fet televisiu (Muñoz Machado 1998; Bastida Freijedo 2004). En altres casos, el procés es fa més evident perquè és el mateix ordenament jurídic el que pren

nota de la consciència social i política creixent en el sentit de liberalitzar el sector, així com de la impossibilitat tecnològica de controlar certes manifestacions audiovisuals amb eficàcia i, a l'últim, de la maduresa econòmica del sector, i, en conseqüència, aixeca les restriccions, com va passar el 1995 amb la televisió per satèl·lit o el desembre de 2003 amb la televisió per cable.

- Paral·lelament, es pot constatar una erosió indubtable de les conseqüències jurídiques que es derivarien en puritat d'una reserva al sector públic en aquells àmbits on encara subsisteix (i ho fa ja en un nombre més alt o almenys en els àmbits més rellevants socialment i econòmicament). Es vol dir amb això que els espais en els quals la televisió i la ràdio encara són –continuen sent ho– *servei públic*, no es perceben, ni de bon tros, d'aquesta manera. No només pels agents socials i econòmics, sinó també, fins i tot, per la mateixa Administració. De fet, la pràctica inveterada d'inacció davant els incompliments, reiterats i notoris, a càrrec dels operadors (en matèria de continguts, però també en el respecte a les exigències de composició accionarial i d'altres) s'explica precisament per aquesta absència de consciència de la realitat del fet que el sector audiovisual continue sent *servei públic*. Així, no només és que per al comú dels ciutadans les televisions i les ràdios “privades” ho siguin amb caràcter general, i per això es tinga com a absolutament normal que plantegen la seva programació segons criteris de mercat purs, és a dir, que els seus continguts no tinguen relació amb missions de servei públic sinó amb la recerca de parcel·les de mercat que permeten millorar la rendibilització comercial; no només és que els operadors i el mercat audiovisual funcionen amb caràcter general amb criteris de mercat i l'estructura de propietat de les empreses, la gestió, les aliances i les estratègies comercials en siga manifestació evident (Boix Palop i López Garcia 2006); és que les mateixes administracions encarregades d'inspeccionar i de sancionar, jurídicament responsables d'un servei que, encara que en gestió indirecta, es fa en nom seu, actuen com si, de fet, aquestes competències i potestats no existeixen. Les actuacions inspectors són mínimes, en general; les actuacions sancionadores, directament excepcionals. La mateixa raresa de

les actuacions contribueix, com és sabut, a crear la sensació de sorpresa i de polèmica relativa que acostumen a generar. Com a element definitori últim d'aquesta situació, n'hi ha prou a esmentar l'assumpció generalitzada en el sector que les empreses concessionàries tenen “dret” que la concessió els siga renovada quan expira, amb independència que hi pugui haver altres actors en el mercat que plantegen projectes més seriosos i solvents o no (que, per descomptat, no n'hi ha, atès que el sector assumeix que no té cap sentit postular-se per competir per les llicències com a conseqüència del que s'ha exposat).

A l'últim, sobre aquest estat de coses, superposant-se a una tendència d'altra banda clara, apareix l'impacte incipient sobre l'emissió d'idees i d'opinions i la difusió d'informació en format audiovisual de la revolució en les comunicacions que s'ha produït en les dues últimes dècades. L'evolució dels suports de telecomunicació i els avenços en compressió han conformat un panorama en el qual no només l'argument tradicional de l'escassetat que justificava l'ordenació pública deixa de tindre sentit sinó que, de la mà de la digitalització dels continguts i d'internet, canvia totalment el camp en què es mou el sector.

La protecció jurídica sobre aquest sector (la reserva esmentada) i la seva pròpia estructura econòmica han retardat l'impacte d'aquestes tecnologies de la informació i la comunicació, de manera que encara subsisteix el model d'audiovisual heretat en la seva estructura bàsica dels anys vuitanta. No només subsisteix, sinó que encara conserva una preeminència indubtable. Ara bé, al costat d'aquest fet, és evident ja en aquests moments l'emergència de nous models comunicatius, d'influència i d'importància creixents que, a més, ateses la convergència de suports i la complementarietat creixent dels continguts, són cridats a conviure, cada cop amb més pes relatiu, amb el panorama audiovisual establert que coneixem i en el qual hem estat educats.

Les condicions tècniques i jurídiques en què aquests nous mitjans apareixen són totalment diferents a les de temps passats i, a més, dificulten enormement, de vegades ho impedeixen, qualsevol pretensió de reconduir-ne la regulació a les pautes tradicionals (Muñoz Machado 2000). De manera que es constitueixen com un nou vector de pressió, cada dia més important, sobre el model ancorat en la idea de

servei públic. I, al seu torn, conformen un àmbit cada dia més gran i d'importància creixent on els elements estructuradors del marc jurídic són, per contra, la llibertat d'empresa i l'exercici de la llibertat d'expressió. Es tracta d'un factor addicional, la importància del qual no es pot desconèixer. En un entorn amb una extensió potencial de l'oferta com la que contemplem, és possible mantindre el vell esquema de regulació de continguts detallista i minuciosos? Probablement no. Senzillament, perquè és inviable (Botella Corral 2007, 19). Però és que, a més, un audiovisual en què l'estructura i l'aparició d'alternatives es produeix d'aquesta manera tampoc no és compatible amb el fet de *publificar-lo*. Amb la qual cosa, aquest model de control no només és que ja no siga viable, és que, a més, no té cap fonament jurídic que el legitime.

La qual cosa no vol dir, com ja s'ha apuntat, que no siga possible una intervenció pública en aquest àmbit tendent a regular el mercat amb vista a defensar tot un seguit de béns i valors de relleu constitucional. No obstant això, caldrà dur-la a terme d'una altra manera, sense que pugui servir de res les pautes aparegudes al llarg d'anys d'intervenció fonamentada en la idea que el sector era un servei públic. A la reflexió al voltant de com s'ha de produir, en un entorn on, a més, a hores d'ara resulta evident que les autoritats independents de regulació de l'audiovisual seran cada dia més importants, dediquem la resta d'aquesta anàlisi de tendències regulatòries, després de l'exposició breu del context que acabem d'esbossar.

## **2. Autoritats independents de regulació de l'audiovisual i emergència d'un mercat lliure**

### **2.1. Administracions independents i audiovisual en lliure competència**

#### **a. Generalització del model de supervisió independent sobre l'audiovisual**

El marc jurídic que a Espanya ordena en aquests moments la comunicació d'idees, d'opinions i d'informacions per mitjans audiovisuals lògicament és conseqüència de l'arquitectura institucional i jurídica peculiar entorn de la qual s'ha construït, d'acord amb el que hem descrit breument. Però

es pot constatar ja l'emergència d'un nou model de gestió de les competències públiques en la matèria, que es basa, en part, en aquests moments –i s'hi basarà totalment, de segur, en el futur– en l'assignació d'aquestes competències a una administració independent, és a dir, en l'establiment d'una autoritat de regulació del sector audiovisual, en l'àmbit competencial corresponent, tot reconeixent-ne àmpliament la seua independència funcional, econòmica i en matèria de personal.

L'emergència dels diferents òrgans de l'audiovisual dóna resposta a la necessitat que els poders públics garanteixen l'existència d'un mercat i, alhora, a la intervenció en el control de continguts, sobretot quan la importància d'aquesta intervenció se sent com a fonamental de manera creixent atesa l'aparició de nous mitjans i amb una cada vegada major dispersió en l'oferta. Es tracta d'una tendència imparable que trasllada al nostre país la manera d'intervenir en el sector que, en països amb regulacions articulades a partir de la tradició del *servei públic*, ha traslladat l'exercici de les competències públiques de l'Administració (i la sospita inevitable de dirigisme polític amb la qual actua) a una autoritat independent. Amb l'avantatge addicional, en la mesura que el poder públic conserva en gairebé tots els països, al seu torn, operadors que en depenen directament, de separar el vèrtex de responsabilitat en la presa de decisions del que serà responsable d'ordenar i de supervisar el sector, cosa que allunya les sospites tradicionals que les decisions siguen adoptades essencialment tenint en compte els interessos de l'operador públic més que els de tot el ram o els interessos generals. En aquest context, pren sentit ple l'aposta per autoritats, per cert, separades de les que regulen les telecomunicacions, sempre que tinguin assegurada la independència, d'una banda, i, de l'altra, la capacitat tècnica (Tornos Mas 1998).

A Espanya, el trasllat del model, que s'assenta en diversos països europeus a partir de l'acció del Conseil Supérieur de l'Audiovisuel francès, es comença a veure amb cert suport institucional a partir del conegut *Informe Camps*, aprovat pel Senat el 1995, en què ja es proposava crear un organisme regulador independent. Com és sabut, a aquesta iniciativa la segueix la implantació efectiva d'autoritats per al desenvolupament de les competències creixents en el sector a Catalunya, Navarra i Andalusia (Guichot i Carrillo 2007 permeten consultar les fites jurídiques que acompanyen la

creació dels diferents òrgans en la introducció a l'anàlisi de l'andalús). Al costat d'aquests casos, n'hi apareixen d'altres, com el galleg i el madrileny, amb peculiaritats que obliguen a situar-los, més enllà de les polèmiques polítiques que en algun cas els han envoltat, en un altre nivell, ateses les seves atribucions competencials menys ambiciosos (Barata i Mir 2007, 259). En una direcció semblant, esbossant la seva incorporació al model, però sense fer-la efectiva, el 2006, la Comunitat Valenciana es va dotar d'una llei que ordenava l'audiovisual autonòmic i preveia crear un *consell* de l'audiovisual per mitjà d'una llei específica (Boix Palop 2007) sense que, de moment, aquesta creació s'haja concretat (de manera que les competències continua exercint-les l'Administració autonòmica).

En l'àmbit estatal, com és sabut, la tendència apunta també en la mateixa direcció i la reforma legislativa recent que ha afectat els mitjans de comunicació del sector públic estatal el 2006 també preveu constituir un consell de l'audiovisual encarregat de supervisar administrativament el compliment de les obligacions de servei públic previstes legalment. A falta d'engegar de manera efectiva el consell i de comprovar l'abast i l'ambició de les competències que li siguin atribuïdes, és evident que la dinàmica s'inscriu en el context general que relatem.

En qualsevol cas, el retard espanyol, que és lloc comú en aquests moments criticar, es valora des de la perspectiva, sempre, de traslladar competències des de l'Administració a una autoritat independent, és a dir, des de l'anàlisi de si les competències es mantenen en mans del poder polític o no. No es tracta d'enjudiciar críticament o no un model que potser podria ser diferent i més lliure, menys regulat i més judicialista, per exemple (Botella Corral 2007, 17), sinó de cridar l'atenció sobre el fet que l'Administració retinga les competències, sempre sense abandonar la lògica que, en mans d'uns o d'altres, l'ordre en què ens movem és el del *servei públic* tradicional.

#### **b. Línies de ruptura de l'actuació per part de les autoritats de l'audiovisual coherents amb l'aparició d'un entorn competitiu i de mercat**

El cas és que l'aparició –també a Espanya, per fi– de consells reguladors es produeix en un moment en què es comença a superar la passivitat tradicional, l'autolimitació o la prevenció secular que afligia l'Administració a l'hora

d'actuar sobre l'audiovisual. Això és conseqüència de la convergència d'una sèrie de factors que, de la mateixa manera que explicaven el panorama de restricció anterior, emmarquen el trànsit cap a una tasca més activa dels poders públics. Les tendències dominants que avui dia es poden constatar són d'ordre divers, en aparença contradictòries en ocasions, però, en el fons, responen a la idea ja referida: l'assumpció progressiva, *de facto* i *de iure*, de la naturalesa competitiva i de mercat del sector i l'evolució imparable cap a aquesta realitat que, ara sí, s'aspira a poder controlar amb detall creixent. Així:

- L'*aparició d'administracions independents* els permet (en els casos, com el català, en què les competències són més completes) no només assumir totes les competències administratives que històricament sí que havien retingut i havien exercit les administracions públiques territorials per ordenar el mercat (sobretot i a aquests efectes, política de llicències que a Catalunya és competència del Consell de l'Audiovisual, que s'ha encarregat, per exemple, dels concursos per a la TDT local en les demarcacions catalanes), sinó també les de supervisió en matèria de continguts de servei públic. Això ha estat així, probablement, per l'eliminació del "pecat original" que les administracions tradicionals arrossegaven a l'hora d'exercir aquestes competències, en la mesura que eren percebudes, per una banda, com a "jutge i part", tal com ja s'ha explicat i, per l'altra, perquè pesava sobre la seva possible actuació en aquest camp, malgrat que ha exercit competències derivades de la qualificació de *servei públic* de l'activitat, la sospita eterna que podien tractar de silenciar els mitjans de comunicació en la crítica a la seva actuació emprant injustament aquests instruments. Per això, la prudència va ser la nota dominant, però, en un context nou, es pot constatar l'augment de l'actuació a mesura que s'assenten les autoritats independents (Amenós Álamo i García Quintana, 231).
- La *percepció social*, a aquests efectes, que majoritàriament desaprova o accepta amb moltes reserves aquest tipus d'actuacions, justificades o no, és cada cop més clara. La por a l'efecte silenciador que aquests controls, de manera mediata o immediata poguessen tindre (*chilling effect*), juntament amb la cada vegada més nítida percepció ciutadana que els mitjans de comunicació,

també els audiovisuals, operen *de facto* –per molt que sostinga el dret– en règim de lliure mercat, dificulta moltíssim qualsevol pauta de control basada en la idea de garantir uns continguts determinats o una orientació determinada en la programació, que es definisca no a partir de la concurrència de les forces del mercat sinó de la previsió normativa sobre una orientació concreta (en valors, per exemple, o en pluralisme i neutralitat) que després, a més, haja de ser interpretada administrativament. Més enllà de la neutralitat temporal estricta, o l'equivalent (en el qual el CSA francès ha demostrat gran passió), aquest tipus d'actuacions no són fàcils d'engagar, ni són enteses per la ciutadania, ni tan sols quan provenen d'autoritats independents. En el fons, la raó d'aquesta reacció no és altra, de nou, que constatar que el funcionament real, econòmic i social dels mitjans audiovisuals és, a hores d'ara, en el que és substancial, equivalent al dels mitjans escrits, per exemple, i així s'entén el seu posicionament i el seu tractament de la informació i dels fets, que no requereix per això una intervenció, una supervisió, un control o una orientació administrativa.

- *Tendència a equiparar l'actuació sobre els mitjans que actuen en règim de lliure mercat amb els que desenvolupen funcions de servei públic.* La dinàmica social es presta a això i la legislació sectorial, en matèria de continguts, també (amb la qual cosa realimenta la sensació que, en el fons, totes les ràdios i les televisions són iguals jurídicament). La normativa que regula les atribucions dels consells reguladors de l'audiovisual, si bé clarament inspirada en la idea que les funcions de control s'han de centrar essencialment en aquells operadors que estiguen exercint *servei públic* (més enllà de les exigències addicionals molt concretes i específiques que sí que estableix la legislació per a tots i que també poden controlar), ha estat superada per una interpretació expansiva d'aquests organismes. Això planteja molts problemes, atès que les seves potestats i competències, molt àmplies i hereves d'un model de servei públic, no és evident ni de bon tros que es puguin traslladar totes sobre els mitjans audiovisuals *tout court*.

A això hi ha contribuït, és de justícia reconèixer-ho, l'exigència creixent que, des del dret comunitari, mostra la regulació en matèria de continguts. No obstant això,

cal matisar alhora la importància de la llei que ha transposat les exigències comunitàries, la norma coneguda com *de Televisió sense Fronteres*, en la versió de 1994 i en la reforma de 1999, que evoluciona de manera notable, a partir de les exigències marcades per la Unió Europea, precisament en la determinació de l'ancoratge jurídic que permet la intervenció. Així, cal no perdre de vista que aquesta llei, la importància de la qual és prou coneguda pel fet que és l'única norma que estableix obligacions de contingut i de programació per als operadors, en el fons regula només tres grans matèries: publicitat comercial per televisió, establiment de quotes de programació d'obres europees i protecció dels menors davant la programació televisiva en general i la publicitat en particular. Totes tres són manifestacions de la possibilitat d'establir restriccions que no necessiten de la concurrència del títol interventor *servei públic* per part de l'Administració. Totes tres es poden aplicar com a limitacions a la llibertat d'expressió pròpies de la necessitat de regular el mercat de manera que protegisca altres béns i interessos protegits constitucionalment. Per això, és perfectament coherent la desaparició de la redacció de 1994, que circumscrivia l'àmbit d'aplicació a "emissions que es realitzen des del territori espanyol per les entitats que prestin directament o indirectament el *servei públic* de televisió", que es va substituir pel criteri territorial, assumint l'aplicació de la norma a totes les emissions (incloent-hi les que es donen en mercats liberalitzats). L'àmbit d'aplicació es defineix sense referència al concepte, cada cop més minso, de servei públic i prenent com a element central el criteri d'establiment (Gay Fuentes 1999, 3). El dret comunitari, i la norma espanyola després, evolucionen en constatar l'aparició i la importància creixent d'espais on és el mercat i no el servei públic el que regula l'audiovisual. Davant aquesta situació, opten per regular de manera que les regles incloguen tots els operadors. L'opció és legítima i raonable, però obliga a comprendre que les possibilitats d'intervenció seran més reduïdes. El fet que la mateixa reforma que abans s'emparava en el *servei públic* per restringir sigui la que ara obliga, sense més, tots els operadors (així com la dada que les instàncies administratives que han de complir amb aquesta nova legislació siguen les mateixes) ajuda a incrementar la

confusió. Podria fer l'efecte que, d'aquesta manera, s'avalua comunitàriament l'extensió de tot l'antic control públic sobre l'audiovisual de *servei públic* a qualsevol esfera d'exercici de drets a la llibertat d'expressió i d'informació per aquests mitjans, i res més lluny de la realitat jurídica.

L'aposta per establir una regulació unitària i una intervenció amb la mateixa ambició en tots els àmbits, no obstant això, no s'ha detès massa a indagar en aquesta qüestió. És cada vegada més clar que el control i la supervisió es pretén que es facin en igualtat de condicions per a totes les emissions, siguin o no de servei públic. Així passa, per exemple, fins i tot amb els serveis audiovisuals per internet, les pretensions de fiscalització sobre els quals són la prova més acabada del que s'està plantejant, atès que suposa advocar per un model de control global de continguts, d'arrel administrativa que, per molt que a partir d'entitats reguladores, comportaria una diferenciació radical entre el règim de l'audiovisual i el d'altres models de comunicació (Barata i Mir 2006). En aquest sentit, la determinació del Consell de l'Audiovisual de Catalunya, per exemple, és expressa. Però no és excepcional, atès que concorda amb la que més o menys han coincidit a adoptar les autoritats de regulació de l'audiovisual homologables a Europa (Domènech i Costafreda).

Referent a això, cal assenyalar que tot i que és obvi que internet no naix en el buit i que l'audiovisual per internet, com a lliure mercat, pot tindre-hi perfectament la seva regulació, aquesta regulació ha de partir de la base del reconeixement de la llibertat d'expressió, no de les pautes tradicionals de servei públic. La qual cosa no significa que no puguin existir limitacions, de fet n'hi ha i amb títols d'intervenció molt diversos (García Morales). Els problemes apareixen si aquesta pretensió de tracte igual aspira a traslladar a l'audiovisual, que funciona en règim de lliure mercat, o als exercicis de llibertat d'expressió que tenen el seu espai a la xarxa, limitacions comunes a la resta de l'audiovisual que responen a la lògica, necessàriament molt més limitadora, del servei públic.

- Precisament per aquests motius, en part, i també perquè la dinàmica del mercat és clara en el sentit que no accepta de bon grat un tipus d'intervenció més intensa

que la que es dedueix de l'ordenació de la lliure expressió, la intervenció dels organismes reguladors, com d'altra banda demostra clarament l'actuació del Consell de l'Audiovisual català, ha adoptat cada cop més una tendència més ancorada en mecanismes d'intervenció indirectes, mediats, basada en la idea d'*auctoritas* més que no pas en l'exercici de la *potestas* (Gichot Reina i Carrillo Donaire) i ha desenvolupat una panòpia àmplia de mecanismes de *soft law* (informes, recomanacions, jornades de reflexió sobre l'articulació correcta de la comunicació, etc.), l'eficàcia dels quals pot ser qüestionable però és millor que res en un entorn on es constata que la intervenció directa és escassa. A més, s'adiu d'allò més bé amb el tipus d'actuació pública eficaç en un mercat competitiu sotmès a l'escrutini de l'opinió pública, a condicionaments d'imatge i a l'imperi de la lògica del mercat. Aquesta tendència prova, una vegada més, el fracàs de l'opció *hard* en el sector, la regulació de la qual ha estat més incomplida com més detall i rigor ha contingut (Celeste Gay, 9).

- Els exemples en aquest sentit són cada cop més variats. Així, podem esmentar a tall d'exponent d'aquesta tendència la relació de "Consideracions del Consell de l'Audiovisual de Catalunya sobre el tractament televisiu del atemptat de Madrid del dia 11 de març de 2004 i dels esdeveniments posteriors fins a les eleccions del dia 14", (*Quaderns del CAC*, núm. 19-20, pàg. 79-85), elaborades el 31 de març de 2004, juntament amb un document prolix en què s'analitzen graelles i programacions dels diferents mitjans i s'hi estudia el compliment dels deures d'objectivitat i d'imparcialitat, així com el tractament dels drets de les víctimes i dels seus familiars, però els efectes jurídics directes de les quals, fins i tot quan es refereixen a la Corporació Catalana de Ràdio i Televisió públiques són, en tot cas, de tipus indirecte. En aquesta mateixa línia, el CAC, per mandat del Parlament català, elabora informes sobre els informatius, que es remeten al Parlament mateix i serveixen d'ajuda al control parlamentari que desenvolupa (vegeu López, C. "Metodologia del Consell de l'Audiovisual de Catalunya per a l'observança del pluralisme en els teletinformatius", dins de *Quaderns del CAC*, núm. 26, pàg. 9-16). La tònica, d'altra banda, és general a Europa, com ha assenyalat Anna Estrada ("La supervisió del pluralisme in-



formatiu en la ràdio i la televisió a Europa” dins de *Quaderns del CAC*, núm. 26, pàg. 17-27).

Les diferents línies de ruptura esbossades són totes coherents, en darrera instància, amb la tendència dominant que es dibuixa i es perfila, que permet explicar tots els canvis a partir de la transformació progressiva del model de regulació, que s'ha d'adaptar als nous reptes sent necessàriament més lleuger però sense deixar de poder regular, més enllà de l'accés a la condició d'operador, l'exercici del que és concebut ja amb caràcter general com un dret fonamental per part del ciutadà i no com una concessió dels poders públics (Botella Corral 2007, 21). L'articulació de la relació entre Administració pública i prestadors de serveis audiovisuals sobre la base del títol de la concessió administrativa deixa de ser per aquest motiu l'element determinant que havia estat en la comprensió i l'anàlisi particulars de la regulació del sector (Barata i Mir 2007, 255). Per això, l'actuació dels òrgans de l'audiovisual, un cop guanyada la seva autonomia i la seva independència, no ha d'aspirar a prosseguir amb les pautes de control derivades de la idea que estem en un entorn on existeix una col·laboració entre el titular del servei i els subjectes que assumeixen la prestació, sinó que s'ha de reorientar a regular l'exercici de la lliure expressió i informació i els seus límits en un entorn equiparable al del lliure mercat. La qüestió és com articular la intervenció en aquest context, el qual es basa en la llibertat d'expressió i el lliure mercat, amb el corollari necessari de la possibilitat d'entrar-hi lliurement, *de facto*. Fer-ho bé és important perquè és aquest el sector al qual caldrà atendre en el futur (Petit 2007). O potser cal fer-ho ja.

## **2.2. La regulació d'un sector audiovisual des del prisma de la llibertat d'expressió i de la lliure entrada al sector**

La regulació sobre un sector entès d'aquesta manera haurà de ser, lògicament, plenament diferent des de la seua mateixa base. Davant un model, el de *servei públic*, que permet (jurídicament, almenys) un control molt gran, com ho demostra el fet que, en abstracte, fins i tot podria emparar una publicació del sector en règim de monopoli

—cosa que, *a maiore ad minus*, dóna una idea de l'amplitud de facultats que es podrien desplegar—, l'articulació de la intervenció pública sobre el suport de la llibertat d'empresa i de l'exercici de la llibertat d'expressió hauria de ser radicalment diferent, com ho demostra el model, desenvolupat al llarg de dècades, d'intervenció administrativa en un sector que funciona en aquest règim: la premsa escrita.

No obstant això, les autoritats de control de l'audiovisual, nascudes en un altre context explicatiu i pensades a partir d'aquell, seran les que hauran d'actuar en aquest nou entorn. No hi ha, en principi, res que s'hi opose. Cal tindre en compte que el sector, entès com un àmbit econòmic lliure on impera la llibertat d'empresa, no imposa per això una absència d'intervenció administrativa. La regulació econòmica dels diferents mercats, amb la finalitat d'aconseguir objectius públics molt diversos, és una pràctica habitual. De fet, en un marc com el de la Unió Europea, marcadament liberalitzador, es promou al seu torn una regulació del sector, per exemple, en matèria de continguts o molt especialment en publicitat, amb la finalitat de protegir la producció europea i els teleespectadors. Ara bé, haurà d'afrontar la seva comesa sent molt conscient que aquesta modificació del marc conceptual que ens vam trobar obliga necessàriament a replantejar la manera com s'intervé i els límits possibles de la intervenció. I a hores d'ara és de justícia reconèixer que continuem molt ancorats en l'esquema explicatiu tradicional, la qual cosa no deixa de ser lògica perquè aquí radica, com ja s'ha exposat, l'origen de les seves competències i la seva actuació (així es percep clarament, per exemple, en l'informe del Consell de l'Audiovisual de Catalunya, *La definició del model de servei públic al sector de l'audiovisual*, 2001).

Quines són les bases estructurals d'aquest nou model d'intervenció, d'aquesta nova fonamentació de l'actuació de control sobre l'audiovisual que en el futur hauran de dur a terme les autoritats de control, assumint la transformació radical del panorama i del context? De manera molt sintètica, els elements bàsics es poden desenvolupar articulats entorn de dues nocions clau: el respecte militant a un règim de llibertat d'expressió amplíssim com a base del sistema, d'una banda, i l'assumpció de la possibilitat d'actuacions que emmarquen l'exercici del dret per part de l'Administració, de l'altra.

a. *La llibertat d'expressió, punt ancil·lar del model de regulació i de supervisió*

Una intervenció que es pretenga global, omnicompressiva i comuna a totes les manifestacions audiovisuals, que aspire a actuar sobre totes, ha d'assumir la impossibilitat, ara per ara, de cercar teories com la del *servei públic*, atesa la restricció que imposa a les seves ambicions el reconeixement i la interposició d'un dret fonamental com el que consagra l'article 20 de la Constitució. D'això se'n dedueix per força una minva important en les possibilitats d'actuació pública, atesa la jurisprudència exigent del Tribunal Constitucional (Barata i Mir 2000, 37). És obvi que les restriccions que imposen prohibicions com les de la censura prèvia conformen un paradigma de control diferent i més paralitzador que el concessional (Amenós Álamo i García Quintana 2007, 251).

És important assumir des d'un primer moment aquesta realitat, però al seu torn cal ser plenament conscients de les possibilitats d'intervenció que subsisteixen malgrat això. Per molt que el model que la premsa escrita proporciona respecte a com es pot articular la intervenció en un sector en el qual les dues notes constitutives (llibertat d'expressió i lliure mercat) són les que assenyalen, això no significa necessàriament que qualsevol mercat estructurat a partir de totes dues característiques haja d'estar regulat administrativament, per força, de manera idèntica. Així, si bé respecte a la premsa escrita, l'elecció del nostre dret ha estat la d'un intervencionisme mínim i un control basat en la repressió *a posteriori* dels excessos per via judicial, la Constitució no obliga necessàriament a generalitzar aquestes pautes pel simple fet que assumim també que, a partir d'ara, el sector audiovisual s'articula a partir d'aquests dos elements. Podria ser així, però no té per què ser-ho. Hi ha la possibilitat que, igual que es regulen administrativament molts altres sectors, sense que això afecte la llibertat d'empresa, per a la consecució de fins d'interès general justificats, es regule també l'audiovisual. I hi ha la possibilitat, com és evident, d'acceptar límits a la llibertat d'expressió en el marc de la Constitució i del Conveni Europeu de Drets Humans. La intervenció que s'ha realitzat tradicionalment als Estats Units (i que no s'ha fonamentat en la noció de servei públic precisament) demostra fins a quin punt és perfectament possible, per altres vies, acceptar controls i restriccions: des de l'articulació d'un enquadrament tècnic del sector, a les

restriccions en matèria de concentració de mitjans, a la regulació de la publicitat o, fins i tot, al reconeixement d'una capacitat àmplia de supervisió i proscripció de l'"obscenitat", la "indecència" i la "irreverència" dels missatges transmesos (Betancor Rodríguez, 33-34).

Com és evident, existeixen limitacions al dret fonamental, les quals tots tenim en ment, que la jurisprudència constitucional ha perfilat i que el dret comunitari, com hem vist, avala. A partir d'aquestes limitacions, serà possible restringir la llibertat d'expressió i regular-ne i ordenar-ne l'exercici. Però caldrà no anar més enllà i, a més, guardar sempre la proporció deguda entre les restriccions i els beneficis i les garanties que es dedueixin d'aquestes limitacions per a altres béns d'importància constitucional: respecte a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge, els drets del menor, la preservació del pluralisme i la no-discriminació, els supòsits de publicitat il·lícita o la protecció d'altres drets dels consumidors i usuaris.

Ara bé, cal tindre en compte, juntament amb aquest element, que la llibertat d'expressió comporta un límit indubtable i que la prohibició constitucional de la censura, atesa la preocupació del Tribunal Constitucional per evitar el *chilling effect*, també constitueix una tanca important, ja que nombroses sentències (STC 77/1982, 52/1983, 13/1985, 52/1995, 176/1995, 187/1999) han reafirmat la idea que la interdicció s'ha d'estendre a "cuantas medidas pueda adoptar el poder público que no sólo impidan o prohíban abiertamente la difusión de cierta opinión o información, sino cualquier otra que simplemente restrinja o pueda tener un indeseable efecto disuasor". Per això, la manera concreta en què s'organitze i s'estructure el model de control de l'audiovisual pot tindre certs efectes que cal prendre en consideració. De la mateixa manera, hi ha certes pautes que podrien caure en la prohibició constitucional de la censura prèvia.

La conclusió de tot el que s'ha exposat, si més no de manera succinta, és clara. L'Administració pot intervenir, però és important que ho faci assumint que ha de tindre una raó legal de pes i que ha de reorientar la pràctica a convertir-se, també, en un baluard radical de defensa de la llibertat d'expressió i d'informació en els mitjans audiovisuals. Que ho assumisca és clau perquè es repositone correctament en el context que se sotja.

### *b. Delimitació administrativa de l'exercici de drets fonamentals i llibertats públiques*

D'alguna manera, la discussió se centra, doncs, en darrera instància, a determinar si aquestes funcions, reorientades per força a partir de l'assumpció que els elements estructurants són el reconeixement de les llibertats esmentades, poden ser objecte de modulació o de delimitació quan una administració pública les exercita. I com han de ser-ho. Sobretot quan una, la llibertat d'expressió, té rang de dret fonamental, la qual cosa implica algunes alteracions respecte a l'arquitectura jurídica del seu marc d'actuació. Llavors, convé delimitar actuacions i atribucions, pautes freqüents incompatibles fins ara amb els nous paradigmes legitimadors que desenvolupem, com a conseqüència que enfonsen les arrels en l'antic model d'intervenció.

Quant a això, en primer lloc, cal assenyalar que plantegen problemes evidents els tipus oberts que en l'actualitat atorguen competències àmplies als organismes encarregats de regular l'audiovisual a partir d'una intervenció justificada en la confluència de nombrosos conceptes jurídics indeterminats i evanescents. Resulta evident que en qualsevol activitat de regulació de mercat, perfectament legítima com les que contenen les normes en matèria de *televisió sense fronteres*, cal comptar amb una delimitació normativa que respecte els principis de legalitat, tipicitat i, en general, totes les exigències en matèria de dret administratiu sancionador. En tal entorn, aquests tipus oberts i ambigus plantegen nombrosos problemes (Amenós Álamo i García Quintana 2007, 230-231). De manera que, amb vista a perfilar una acció positiva de l'Administració que es pretenga global, en primer lloc, cal replantejar globalment la normativa que concrete els tipus i les possibles intervencions i els restringisca a l'exercici de les polítiques amb capacitat per limitar la llibertat d'expressió.

Adicionalment, cal reflexionar sobre la possibilitat de continuar controlant certes facetes de les activitats audiovisuals. Si prenem com a exemple les competències que té el Consell de l'Audiovisual de Catalunya, les seves funcions inclouen vetllar pel "respecte del pluralisme polític, religiós, social, lingüístic i cultural, i també per l'equilibri territorial adequat en el conjunt del sistema audiovisual de Catalunya" (article 115 de la Llei de la comunicació audiovisual de Catalunya). És evident que aquest tipus d'atribucions (que esmentem a tall d'exemple, però que són la norma en el

ram) no poden operar en un entorn de lliure mercat i suposarien una restricció a la llibertat d'expressió institucional si es pretenguera imposar a qui actuen en l'audiovisual no sotmès a exigències de *servei públic*. Penseu, per exemple, en la limitació evident que per a la llibertat d'expressió suposaria traslladar-les a la premsa escrita. Respecte a l'audiovisual, atesa l'evolució del medi, no serà diferent la percepció en el futur. És més, podríem dir que, a hores d'ara, ja s'assumeix com perfectament normal que els diferents operadors privats puguin definir marcadament les seves tendències polítiques (i això, encara, en un entorn de servei públic!) quan les tenen, formen part de la seva identitat o constitueixen una estratègia de mercat que jutgen interessant.

A aquests efectes, convé recordar que la llibertat d'expressió té sentit, justament, com a garantia de l'expressió molesta socialment, que puga ferir o ofendre. També, per descomptat, de l'expressió no ponderada. Així que, com no podia ser menys, qualsevol manifestació no neutral, parcial, que no respecte el pluralisme, s'ha d'entendre igualment emparada si estem davant una regulació pròpia d'un mercat lliure i no davant un concessionari que haja de vetllar per aquell mercat. La proliferació de mitjans audiovisuals a internet ha contribuït a posar de manifest, de nou, aquesta assumpció important (Boix Palop 2002). De manera que, com ja hem assenyalat en un altre context, la capacitat d'inspecció i de sanció atenent a aquests paràmetres, quan no ens trobem en l'àmbit del servei públic, no creiem que siga admissible constitucionalment (Boix Palop 2007).

Juntament amb aquestes primeres preocupacions referides a la concreció legal de les restriccions i a la consegüent capacitat d'inspecció i de sanció administrativa, així com a la necessitat de delimitar-les de manera diferent (excloent-ne controls com els esmentats), queden com a mínim dues qüestions estructurals addicionals que cal tractar respecte al reposicionament de les administracions encarregades del control de l'audiovisual, lligades totes dues a la possibilitat que puguin anar més enllà del control del compliment de les previsions legals referides.

La primera és si, exclosa la capacitat de controlar, inspeccionar i sancionar continguts de les funcions que puga desenvolupar l'Administració per determinar la idoneïtat del missatge, es pot entendre, fins i tot, que la intromissió a l'efecte de valorar, criticar i orientar pot suposar una activitat

problemàtica, fins i tot quan no tinga perfils sancionadors. En aquest sentit, n'hi ha prou a recordar la gran polèmica que ha acompanyat pronunciaments del Consell de l'Audiovisual de Catalunya com el que va realitzar el desembre de 2005 sobre la possible vulneració dels límits constitucionals en l'exercici dels drets fonamentals de llibertat d'informació i de llibertat d'expressió o l'acord de setembre de 2006 sobre l'anunci de televisió de la plataforma seleccions esportives catalanes.

En general, cal assenyalar que precisament una consideració àmplia de la llibertat d'expressió és la que avala que les manifestacions dels òrgans administratius independents de regulació de l'audiovisual, al seu torn, puguen fer-ne un ús generós per combatre, justament en el terreny del debat d'idees, certes formes de comunicar o de fer ús de les llibertats. De manera que, en un mercat lliure (la reflexió no es pot traslladar per això, exactament, a l'*affaire* a compte de la cadena COPE, la relació de la qual amb el CAC és la d'un concessionari del servei), res no impedeix que es formulen aquest tipus de denúncies, condemnes o valoracions sempre que d'això no se'n puguen derivar mesures de retorsió efectives. La valoració sobre la conveniència de certa publicitat, per la seva banda, quan en comporte la retirada (efecte silenciador evident), obliga a actuar en un marc d'anàlisi estricta de les possibilitats de limitació ateses les consideracions exposades. En canvi, si es tracta de participar com a veu autoritzada en el consens dels mecanismes autoreguladors en la matèria, és obvi que s'ha d'entendre com a molt superior la capacitat d'orientar i d'establir pautes de l'Administració independent de torn.

A l'últim, queda la qüestió, absolutament bàsica, de si les mesures sancionadores que, amb caràcter general, hem convingut que, enquadrades en els termes assenyalats, aquests organismes poden adoptar vàlidament, poden arribar a comportar el tancament, definitiu o temporal, del mitjà de comunicació o si aquesta decisió només és possible mitjançant decisió judicial. Les opinions contràries a la possibilitat que un tancament, si més no temporal, i per molt que pugui ser el resultat (sanció) que preveu la llei de l'exercici de les facultats d'inspecció i de control sobre aspectes de l'activitat econòmica del mitjà (referits a composició accionarial, per exemple, o a qualsevol altra qüestió relativa a l'ordenació administrativa del sector econòmic) o dels continguts que sí que són controlables administrativament sen-

se que això plantege problemes a la llibertat d'expressió (per exemple, els que afecten drets dels menors), pugui ser competència d'una administració són nombroses. Ja m'he expressat en un sentit coincident amb aquestes opinions en altres ocasions (Boix Palop 2007), en una línia similar a la de qui entenen que només és admissible que siga un jutge qui ho escometa (Betancor Rodríguez, 58). Altres autors, com De la Quadra-Salcedo, consideren com a mínim "xocant" aquesta actuació (*apud* Torns Mas 2007, 179). Per Salvador Coderch (*El País*, 13 de febrer de 2006), aquesta possibilitat no només constituïria un cas de censura prèvia (constitucionalment prohibida, com sabem) sinó que, més directament, entén que seria la seva pròpia "apoteosis, pues no se trata únicamente de que la autoridad exija controlar, antes de cada programa, los contenidos para depurarlos, sino que prohíbe *a priori* toda emisión durante un período de hasta tres meses, algo que supondrá la ruina del canal sancionado, su voladura económica". De manera més matisada, hi ha qui entén, no obstant això, que en aquests casos no és correcte tècnicament parlar de censura i al·lega que la suspensió d'activitats es produeix sempre *a posteriori* (Torns Mas 2007, 179, qui admet, no obstant això, que en qualsevol cas la crítica també és possible).

La valoració contrària a la possibilitat que un tancament de mitjans de comunicació pugui ser realitzat per una autoritat altra que la judicial no és, no obstant això, al meu entendre, massa difícil de justificar. No ja la seva oportunitat, que el constitucionalisme liberal ha deixat clara i de la qual el nostre sistema de valors constitucional està persuadit íntimament. Sinó també la seva correcció jurídica absoluta, que al meu judici és inqüestionable. Si ens situem en un entorn mediàtic com el que ja vivim, a la llum del que he descrit, resulta totalment evident l'aplicabilitat plena de la doctrina generosa del Tribunal Constitucional, ja referida, a l'hora d'entendre constitucionalment proscrietes no només la censura sinó qualsevol mesura d'efecte equivalent. Però, a més, sembla obvi, des d'un punt de vista jurídic mínimament exigent, que ja no es tracta únicament que hàgim d'atendre a la interposició de l'apartat 2 de l'article 20 CE ("L'exercici d'aquests drets no es pot restringir mitjançant cap tipus de censura prèvia") sinó, també, a la previsió de l'apartat 5 de l'article 20, que disposa, com és sabut, que "només es pot acordar el segrest de publicacions, enregistraments i altres mitjans d'informació en virtut de resolució judicial". És a dir,

que sembla prou complicat argumentar, davant la prohibició constitucional, que el simple segrest de publicacions, informacions o qualsevol altre mitjà d'informació estiga vedat a qualsevol autoritat diferent de la judicial i que, en canvi, l'Administració pugui tancar-los sense més problemes. Cal negar-ho radicalment perquè, com és sabut, en dret no és senzill acceptar, *a minori ad maius*, que qui no pot el *menys* quede, en canvi, facultat per fer allò que és *més*. Per a qui no en tinga prou amb aquest principi estructural per a la coherència del nostre ordenament, convé recordar que el Tribunal Constitucional ja s'ha pronunciat en alguna ocasió assumint-ne la vigència (STC 199/1987) i la correlativa impossibilitat que a Espanya es procedisca a tancar mitjans de comunicació per actuacions que no tinguen naturalesa jurisdiccional (Mira Benavent 1987).

## Bibliografia

- AMENÓS ÁLAMO, J.; GARCÍA QUINTANA, M. "Jurisprudència a l'entorn dels consells de l'audiovisual". A: *Revista catalana de dret públic*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007, núm. 34, p. 227-251.
- BASTIDA FREIJEDO, F. J. "Medios de comunicación social y democracia en veinticinco años de Constitución". A: *Revista española de derecho constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Vol. 24, 2004, núm. 71, p. 161-186.
- BARATA I MIR, J. "Règim jurídic de la responsabilitat de l'emissió de continguts audiovisuals per cable". A: *Quaderns del CAC*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 2000, núm. 7, p. 35-41.
- BARATA I MIR, J. *Democracia y audiovisual. Fundamentos normativos de la reforma del régimen español*. Madrid: Marcial Pons, 2006.
- BARATA I MIR, J. "El tractament bibliogràfic del model de regulació de l'audiovisual". A: *Revista catalana de dret públic*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007, núm. 34, p. 253-270.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, A. "¿Están justificadas las autoridades administrativas de control de contenido de las emisiones? La experiencia norteamericana". A: *Revista catalana de dret públic*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007, núm. 34, p. 31-82.
- BOIX PALOP, A. "Libertad de expresión y pluralismo en la Red". *Revista española de derecho constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, núm. 65, p. 133-180.
- BOIX PALOP, A. "La traslación de pautas de control público al nuevo audiovisual de proximidad". A: *Revista General de Derecho Administrativo*, 2007, núm. 14.  
<<http://www.iustel.com/revistas>>
- BOIX PALOP, A.; LÓPEZ GARCÍA, G. "Derecho y cuarto poder en la era digital". A: *Revista de Estudios Políticos*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005, núm. 130, p. 77-112.
- BOIX PALOP, A.; LÓPEZ GARCÍA, G. "Medios de comunicación de masas y comunicación digital". A: BOIX PALOP, A.; LÓPEZ GARCÍA, G. (eds.), *La autoría en la era digital: Industria cultural y medios de comunicación*. València: Tirant lo Blanch, 2006, p. 167-200.
- BOTELLA CORRAL, J. "La regulació independent del sector audiovisual espanyol: una reflexió sobre problemes, perspectives i possibilitats". A: *Revista catalana de dret públic*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007, núm. 34, p. 15-29.
- BOURGES, H. "L'Europa audiovisual i l'Europa de la diversitat", A: *Quaderns del CAC*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 1998, núm 1, p. 29-31.
- CONSELL AUDIOVISUAL DE CATALUNYA. *La definició del model de servei públic al sector de l'audiovisual*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 2001.
- DOMÈNECH I COSTAFREDA, G. "La regulació dels serveis audiovisuals d'Internet". A: *Quaderns del CAC*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 2000, núm. 7, p. 42-46.
- GARCÍA MORALES, M. J. "Nuevas tecnologías y libertad de expresión: regulación, autorregulación y filtros en Internet". A: COTINO HUESO, L. (Ed.), *Libertades, democracia y gobiernos electrónicos*. Granada: Comares, 2006. P. 33-58.
- GAY FUENTES, C. "La modificación de la ley de Televisión sin Fronteras". A: *Quaderns del CAC*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 1999, núm. 5, p. 2-10.
- GUICHOT REINA, E.; CARRILLO DONAIRE, J. A. "El Consejo Audiovisual de Andalucía". A: *Revista catalana de dret públic*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007, núm. 34, núm. 34, p. 273-316.

LINDE PANIAGUA, E.; VIDAL BELTRÁN, J. M. *Derecho audiovisual*. Madrid: Coléx, 2007, 2a edició.

MILIAN MASSANA, A. (dir.), *El Consell de l'Audiovisual de Catalunya*. Barcelona: Institut d'Estudis Autònoms, 2004.

MIRA BENAVENT, J. "El caso del diario Egin: comentario a la sentencia del tribunal constitucional de 12 de diciembre de 1987". A: *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Madrid: Ministerio de Justicia i Boletín Oficial del Estado, 1987, vol. XL, p. 505-528.

MUÑOZ MACHADO, S. *Servicio público y mercado (III): La televisión*. Madrid, Civitas, 1998.

MUÑOZ MACHADO, S. *La regulación de la red. Poder y derecho en Internet*. Madrid: Taurus, 2000.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. "El derecho audiovisual y los consumidores". A: GÓMEZ-REINO I CARNOTA, E. *Telecomunicaciones, infraestructuras y libre competencia*. València: Tirant lo Blanch, 2004, p. 387-404.

PETIT, M. "La revisió sobre el servei públic audiovisual al Regne Unit: el debat entre l'Ofcom i la BBC". A: *Quaderns del CAC*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 2007, núm. 26, p. 123-139.

RALLO LLOMBARTE, A. *Pluralismo informativo y Constitución*. València: Tirant lo Blanch, 2000.

RECOMENDACIÓN del Consejo de Europa sobre el pluralismo en los medios de comunicación de 20 de diciembre de 2000.

SARTORI, G. *Homo videns. Televisione e post-pensiero*. Roma: Laterza, 1997.

TORNOS MAS, J. "La regulació dels mitjans de comunicació audiovisuals en l'àmbit europeu", A: *Quaderns del CAC*. Barcelona: Consell de l'Audiovisual de Catalunya, 1998, núm. 1, p. 33-39.

TORNOS MAS, J. *Las autoridades de regulación de lo audiovisual*. Madrid: Marcial Pons, 1999.

TORNOS MAS, J. "El Consell de l'Audiovisual de Catalunya". A: *Revista catalana de dret públic*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007, núm. 34, p. 157-186.

VIDAL BELTRÁN, J. M. "El servicio público de televisión y la privatización de la gestión directa". A: *Revista de derecho de la Unión Europea*. Madrid: Coléx, 2004, núm. 7, p. 257-273.