

INFORME JURÍDICO SOBRE EL ALCANCE Y DELIMITACIÓN DE LAS FUNCIONES DE MEDIACIÓN ATRIBUIDAS AL CONSEJO AUDIOVISUAL DE ANDALUCÍA.

005/21

De conformidad con la solicitud de informe acordada en la sesión del día 13 de enero de 2021, de la Comisión de Contenidos del Consejo Audiovisual de Andalucía (en adelante, CAA), sobre el asunto indicado en el encabezamiento, se procede a su emisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 del Decreto 219/2006, de 19 de diciembre, que aprueba el Reglamento Orgánico y de Funcionamiento del Consejo Audiovisual de Andalucía (en adelante, ROFCAA), sobre la base de las siguientes:

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- COMPETENCIAS Y FUNCIONES DEL CAA SOBRE MEDIACIÓN.

El artículo 131 del Estatuto de Autonomía para Andalucía (EAA, en adelante) reconoce al Consejo Audiovisual como la autoridad independiente encargada de velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios audiovisuales, tanto públicos como privados, así como por el cumplimiento de la normativa vigente en materia audiovisual y de publicidad.

Conforme al citado mandato, y a tenor de lo dispuesto en la Ley 1/2004, de 17 de diciembre, de creación del CAA, este órgano ejerce sus funciones en el ámbito de los medios de comunicación audiovisual de radiodifusión sonora, televisión y cualquier otro sistema de transmisión de sonido o imagen independientemente de su forma de emisión o tecnología empleada, tanto los gestionados directamente por la Administración de la Junta de Andalucía como los gestionados en virtud de cualquier título habilitante otorgado por la misma, así como aquellos otros que, por aplicación de la normativa vigente, queden sometidos al ámbito de gestión y tutela de la Administración de la Junta de Andalucía.

Asimismo, ejerce sus funciones, en los términos previstos en esta Ley, en relación con aquellos otros medios que realicen emisiones específicas para Andalucía respecto de las mismas.

Entre sus atribuciones, se encuentra la reconocida por el apartado 22 del artículo 4 de su Ley de creación: *ejercer labores de mediación entre las instituciones, los agentes del sistema audiovisual y la sociedad, así como, en su caso, arbitrales, de acuerdo con la normativa vigente.*

En el mismo sentido se expresan el artículo 32.1 del ROFCAA y el apartado 1 del artículo 47 del Proyecto de nuevo reglamento:

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA	21/01/2021	PÁGINA 1/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS		
VERIFICACIÓN	PK2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

El Consejo ejercerá, a instancia de parte, labores de mediación entre las instituciones, los agentes del sector audiovisual y la sociedad andaluza. El Pleno del Consejo determinará las directrices y circunstancias de dicha mediación y designará de entre sus miembros la persona que ejercerá en cada caso las labores mencionadas.

SEGUNDA.- RÉGIMEN JURÍDICO Y OBJETO DE LA MEDIACIÓN.

Es necesario aclarar, en primer lugar, que la mediación a la que alude el mencionado artículo 4.22 de la Ley de creación del Consejo no es la mediación administrativa, entendida como procedimiento para la posible resolución de los conflictos en los que una de las partes es la Administración Pública, en nuestro caso el CAA, y otra la ciudadanía, cuando esta relación está regida por el derecho administrativo. Por el contrario, la labor de mediación reconocida en el precepto se refiere al supuesto en que el CAA actúa como institución mediadora para dirimir las controversias surgidas entre las instituciones, los agentes del sistema audiovisual y la sociedad, y es en esta en la que se enfoca el estudio del presente informe.

Como ya se ha adelantado en la consideración precedente, el artículo objeto de análisis remite a la normativa vigente en cuanto al ejercicio de la labor de mediación del CAA.

No obstante, ante la falta de regulación expresa que desarrolle las meras previsiones de su Ley de creación y del ROFCAA, por una parte; y la ausencia de normas que regulen la mediación ejercida por las Administraciones Públicas¹, de otra, procede traer a colación la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (LM, en adelante).

A este respecto, dicha Ley considera² mediación *aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador.*

Por tanto, la mediación es una fórmula autocompositiva de resolución de conflictos, en la que quien la ejerce no expresa ni impone su opinión, sino que se limita a restaurar la comunicación entre las partes y facilitar que ellas mismas sean las que alcancen el consenso sobre la cuestión controvertida.

Si bien la LM está circunscrita al ámbito de los asuntos civiles y mercantiles, contiene un régimen general aplicable a toda mediación que tenga lugar en España y pretenda tener un efecto

¹ Salvo normas sectoriales: en materia de consumo, mediación familiar o reforma juvenil.

² Artículo 1.

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA	21/01/2021	PÁGINA 2/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS		
VERIFICACIÓN	Pk2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

jurídico vinculante, cuando el conflicto jurídico afecte a derechos y obligaciones de carácter disponible por la libertad personal³.

El principio dispositivo entraña, como su nombre indica, un poder de disposición por las partes del derecho de acción y del objeto del proceso. Su fundamento hay que encontrarlo en la disponibilidad jurídico-material de los derechos subjetivos en conflicto, por lo que resulta lógico que dicho principio esté presente en las controversias atinentes a las relaciones jurídico-privadas, e incluso en aquellas de Derecho público en las que puedan estar comprometidos derechos e intereses de la titularidad de los particulares y que no afecten al interés general, ni a terceras personas.

En consecuencia, no procede mediar cuando los derechos y obligaciones controvertidos se encuentren regulados por el derecho positivo, puesto que precisamente esta circunstancia conlleva que queden excluidos del ámbito de libre disposición de las partes.

En cualquier caso, y dada la amplitud de los términos en los que la LM delimita el objeto de esta figura, habrá que determinar en cada supuesto, una vez surgida la controversia, si la misma es susceptible de "libre disposición".

Por otra parte, no se ha de perder de vista que la Ley configura la mediación como un sistema de resolución de conflictos alternativo al proceso judicial o a la vía arbitral, de los que se ha de deslindar con claridad⁴, esto es, como trámite destinado a evitar la última ratio de la tutela de la Administración de justicia. A este respecto, cabe concluir que en los supuestos en que una norma prevea expresamente que la cuestión controvertida sea dilucidada por el CAA, como autoridad competente para el control y seguimiento del cumplimiento de un deber u obligación, no se justificaría la necesidad de acudir a un trámite alternativo y previo a la vía judicial, que ya encuentra respuesta con la intervención del Consejo.

En cuanto a los **principios informadores** de la mediación, la Ley los concreta⁵ en: voluntariedad y libre disposición, igualdad de las partes e imparcialidad de quienes ejerzan la mediación, neutralidad, confidencialidad y lealtad, buena fe y respeto mutuo.

El **procedimiento** de mediación podrá iniciarse⁶:

a) De común acuerdo entre las partes.

b) Por una de las partes en cumplimiento de un pacto de sometimiento a mediación existente entre aquéllas.

³ Artículo 2.

⁴ Preámbulo.

⁵ Título II, artículos 6 a 10.

⁶ Artículo 16.

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA		21/01/2021	PÁGINA 3/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS			
VERIFICACIÓN	PK2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma		

Recibida la solicitud y salvo pacto en contrario de las partes, el mediador citará a estas para la celebración de la sesión informativa. Posteriormente, tendrá lugar la sesión constitutiva, de la que se levantará acta.

La duración del procedimiento será lo más breve posible y sus actuaciones se concentrarán en el mínimo número de sesiones⁷. Por tanto, la Ley no fija un plazo concreto, si bien permite que al inicio del procedimiento las partes fijen un plazo máximo de duración del intento de mediación, transcurrido el cual se dará a éste por finalizado⁸.

Por último, la terminación del procedimiento de mediación se produce: cuando todas o alguna de las partes ejerzan su derecho a dar por terminadas las actuaciones, comunicándose a la persona mediadora, cuando haya transcurrido el plazo máximo acordado por las partes para la duración del procedimiento, así como cuando quien medie aprecie de manera justificada que las posiciones de las partes son irreconciliables o concurra otra causa que determine su conclusión.

El procedimiento de mediación puede concluir en acuerdo vinculante de carácter ejecutivo o finalizar sin alcanzar dicho acuerdo. El acta final determinará estas circunstancias.

TERCERA.- LA REGULACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN LA CNMC⁹ Y EN OTRAS AUTORIDADES AUDIOVISUALES AUTONÓMICAS.

La competencia sobre mediación ha sido asumida por otras autoridades audiovisuales autonómicas, como los consejos catalán y navarro. En el caso de este último, actualmente suprimido, el objeto de la mediación se limitaba a la efectividad del derecho de rectificación y a evitar la contraprogramación¹⁰.

Por su parte, el artículo 10 q bis) de la Ley 2/2000, de 4 de mayo, del Consejo del Audiovisual de Cataluña, recoge entre las funciones de este órgano la de *ejercer, a instancia de las partes en conflicto, y dentro del ámbito de sus competencias, funciones arbitrales y de mediación en el sector audiovisual*.

No obstante, su Estatuto Orgánico y de Funcionamiento no contiene ninguna mención ni desarrollo de dicha atribución.

Más recientemente, la Ley 10/2018, de 18 de mayo, de creación del Consell del Audiovisual de la Comunitat Valenciana confiere a este, en términos similares a los de las leyes andaluza y catalana, la función de *ejercer, a instancia de las partes en conflicto, y dentro del ámbito de sus*

⁷ Artículo 20.

⁸ Artículo 22.1.

⁹ Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

¹⁰ Artículo 26.1 k) de la Ley Foral 18/2001, de 5 de julio, por la que se regula la actividad audiovisual en Navarra y se crea el Consejo Audiovisual de Navarra; y artículos 32 a 38 del Acuerdo del Consejo Audiovisual de Navarra por el que se aprueba el Estatuto Orgánico y de Funcionamiento del Consejo Audiovisual de Navarra (BON nº 88 - 09/07/2003).

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA	21/01/2021	PÁGINA 4/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS		
VERIFICACIÓN	PK2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

competencias, funciones arbitrales y de mediación en el sector audiovisual (...)”¹¹, sin que dicha competencia cuente en la actualidad con alguna regulación al respecto.

Finalmente, hay que señalar que la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia le atribuye expresamente en su artículo 12.1 e), la potestad de resolver las controversias que le sean planteadas *por los operadores económicos*, en el mercado de comunicación audiovisual, *en los siguientes casos*¹²:

1.º *Los conflictos que se susciten entre los agentes intervinientes en los mercados de comunicación audiovisual sobre materias en las que la Comisión tenga atribuida competencia.*

2.º *Los conflictos que se susciten en relación con la cesión de canales de radio y televisión a que se refiere el artículo 31¹³ de la Ley 7/2010, de 31 de marzo.*

3.º *Los conflictos que se susciten en relación con el acceso a estadios y recintos deportivos por los prestadores de servicios de comunicación audiovisual radiofónica a que se refiere el artículo 19.4¹⁴ de la Ley 7/2010, de 31 de marzo.*

Nótese que la Ley no se refiere propiamente a la mediación, sino que se trata de un procedimiento de resolución de controversias *ad hoc* sustanciado ante dicho órgano.

¹¹ Artículo 5.15.

¹² Artículo 12.1 e).

¹³ **Artículo 31.** *Explotación de redes de comunicación electrónica y servicios de comunicación audiovisual.*

1. *Los prestadores del servicio de comunicaciones electrónicas garantizarán el derecho de acceso a los prestadores del servicio de comunicación audiovisual y productores independientes de acuerdo con lo establecido en la legislación sobre telecomunicaciones y las capacidades técnicas de su red.*

2. *Igualmente, los prestadores del servicio de comunicaciones electrónicas garantizarán la posibilidad técnica de transmitir imagen y sonido en condiciones que permitan una interactividad efectiva.*

3. *Por su parte, y con el objeto de garantizar el mantenimiento del pluralismo informativo y audiovisual, la Corporación de Radio y Televisión Española garantizará la cesión de sus canales de radio y televisión a los prestadores de los servicios de difusión de televisión por cable, por satélite y por protocolo de Internet (IPTV), sin contraprestación económica entre las partes.*

Asimismo, los licenciarios de los servicios de comunicación audiovisual de ámbito estatal facilitarán la cesión de sus canales principales de televisión en abierto, previa negociación para fijar la contraprestación económica acordada entre las partes.

4. *Los prestadores del servicio de comunicación electrónica podrán serlo también de comunicaciones audiovisuales, estando sometidos a la presente Ley en cuanto prestadores de este servicio.*

¹⁴ **Artículo 19.** *El derecho a contratar la emisión en exclusiva de contenidos audiovisuales.*

4. *Los prestadores de servicios de comunicación audiovisual radiofónica dispondrán de libre acceso a los estadios y recintos para retransmitir en directo los acontecimientos deportivos que tengan lugar en los mismos, a cambio de una compensación económica equivalente a los costes generados por el ejercicio de tal derecho.*

La cuantía de la compensación económica será fijada mediante acuerdo de las partes. En caso de discrepancia sobre dicha cuantía, corresponderá a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolver el conflicto mediante resolución vinculante, a solicitud de alguna de las partes y previa audiencia de las mismas.

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA	21/01/2021	PÁGINA 5/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS		
VERIFICACIÓN	Pk2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

De acuerdo con el apartado segundo del citado artículo, se prevé que la Comisión resuelva acerca de cualquier denuncia y adopte, a petición de cualquiera de las partes, una resolución para resolver el litigio lo antes posible y, en todo caso, en un plazo de tres meses desde la recepción de toda la información. La resolución que dicte la CNMC será vinculante para las partes sin perjuicio de los recursos que procedan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley.

A la vista de lo expuesto procede realizar las siguientes:

CONCLUSIONES:

1. Entre las competencias reconocidas al CAA por su Ley de creación, se encuentra la de *ejercer labores de mediación entre las instituciones, los agentes del sistema audiovisual y la sociedad, así como, en su caso, arbitrales, de acuerdo con la normativa vigente.*

En el mismo sentido se expresan el artículo 32.1 del ROFCAA y el apartado 1 del artículo 47 del Proyecto de nuevo reglamento.

2. La mediación a la que alude el artículo 4.22 de la Ley de creación del Consejo no es la mediación administrativa, entendida como procedimiento para la posible resolución de los conflictos en los que una de las partes es la Administración Pública, y otra la ciudadanía, cuando esta relación está regida por el derecho administrativo. Por el contrario, la labor de mediación reconocida en el precepto se refiere al supuesto en que el CAA actúa como institución mediadora para dirimir las controversias surgidas entre las instituciones, los agentes del sistema audiovisual y la sociedad.

3. Ante la falta de regulación expresa que desarrolle las meras previsiones de la Ley de creación del Consejo y del ROFCAA, por una parte; y la ausencia de normas que regulen la mediación ejercida por las Administraciones Públicas¹⁵, de otra, procede traer a colación la LM.

Si bien dicha Ley está circunscrita al ámbito de los asuntos civiles y mercantiles, contiene un régimen general aplicable a toda mediación que tenga lugar en España y pretenda tener un efecto jurídico vinculante, cuando el conflicto jurídico afecte a derechos y obligaciones de carácter disponible por la libertad personal. De ahí que pueda colegirse que dicho principio dispositivo se encuentre presente en las controversias atinentes a las relaciones jurídico-privadas, e incluso en aquellas de Derecho público en las que puedan estar comprometidos derechos e intereses de la titularidad de los particulares y que no afecten al interés general, ni a terceras personas.

En consecuencia, no procede mediar cuando los derechos y obligaciones controvertidos se encuentren regulados por el derecho positivo, puesto que precisamente esta circunstancia conlleva que queden excluidos del ámbito de libre disposición de las partes.

¹⁵ Salvo normas sectoriales: en materia de consumo, mediación familiar o reforma juvenil.

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA		21/01/2021	PÁGINA 6/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS			
VERIFICACIÓN	PK2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma		

En cualquier caso, y dada la amplitud de los términos en los que la LM delimita el objeto de esta figura, habrá que determinar en cada supuesto, una vez surgida la controversia, si la misma es susceptible de "libre disposición".

4. La Ley configura la mediación como un sistema de resolución de conflictos alternativo al proceso judicial o a la vía arbitral, destinado a evitar la última ratio de la tutela de la Administración de justicia. A este respecto, cabe concluir que en los supuestos en que una norma prevea expresamente que la cuestión controvertida sea dilucidada por el CAA, como autoridad competente para el control y seguimiento del cumplimiento de un deber u obligación, no se justificaría la necesidad de acudir a un trámite alternativo y previo a la vía judicial, que ya encuentra respuesta con la intervención del Consejo.

5. Si bien en nuestro país encontramos otras autoridades audiovisuales que igualmente tienen reconocidas la labor de mediación, tal facultad no va más allá de este reconocimiento, ya que no cuentan con una regulación que desarrolle esta mera previsión. Todo ello abunda en la conclusión de que habrá que estar al caso concreto para determinar si el objeto controvertido es susceptible de sometimiento a mediación por el CAA.

Es cuanto procede informar en relación con lo solicitado.

En Sevilla, a 21 de enero de 2021.

LA COORDINADORA DEL ÁREA JURÍDICA

LA JEFA DEL SERVICIO DE ASUNTOS
JURÍDICOS Y RECLAMACIONES

Fdo.: Josefa Aguilera Partida.

Fdo.: Marta Sánchez Mejías.

FIRMADO POR	JOSEFA AGUILERA PARTIDA		21/01/2021	PÁGINA 7/7
	MARTA SANCHEZ MEJIAS			
VERIFICACIÓN	PK2jm2V4VUCRB98X5LCCL7BUKLJQMC	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma		