

Vicente Navarro Marchante, *El régimen jurídico de la televisión en período electoral*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2020

Por

ÓSCAR SÁNCHEZ MUÑOZ

Revistas@iustel.com

Revista General de Derecho Constitucional 36 (2022)

Las campañas electorales están experimentando cambios muy profundos tanto en su forma, como en su contenido, relacionados con la revolución digital. Como consecuencia de estos cambios tecnológicos, las redes sociales están adquiriendo un protagonismo indudable en las campañas, pero ello no implica, en absoluto, que los medios de comunicación tradicionales -y, en particular, la televisión- hayan dejado de desempeñar un papel esencial en la formación de la voluntad de los electores. Nada más lejos de la realidad. De hecho, muchos estudios sugieren que los ciudadanos siguen otorgando los más altos niveles de confianza a la televisión generalista y que los contenidos generados en las redes no alcanzan realmente su máxima capacidad de influencia hasta que no son recogidos y popularizados por la televisión.

Por ello, la regulación jurídica del medio televisivo durante los períodos electorales sigue suscitando el máximo interés entre los profesionales y los estudiosos que nos dedicamos, con mayor o menor fortuna, a las cuestiones electorales y el magnífico trabajo de Vicente Navarro Marchante, publicado a finales de 2020, viene a satisfacer plenamente nuestro apetito.

Es un libro completísimo, fruto de una extensa y profunda investigación, y por eso no cabe ninguna duda de que va a ser una referencia insustituible en la materia. Hasta ahora se habían publicado trabajos que abordaban distintos aspectos de dicha regulación (los espacios gratuitos, los debates, etc.). Ahora, por primera vez tenemos un libro en el que se abordan -y además con gran acierto- todas las cuestiones relevantes dentro de la materia objeto de estudio. La obra, además, nos aporta una bibliografía exhaustiva y una referencia completísima a las resoluciones de la Junta Electoral Central y a la jurisprudencia nacional y europea. Son también muy oportunas tanto las referencias a los documentos de *soft law* emanados por organizaciones internacionales -en particular de la Comisión de Venecia-, como las referencias al Derecho comparado, muy inteligentemente seleccionadas.

Sería imposible hacer aquí un resumen del contenido de este libro que le hiciera justicia. Por ello, en las escasas páginas de esta reseña voy a limitarme a comentar los que yo creo que son los aspectos más destacables del mismo. El libro comienza definiendo algunos conceptos básicos, como el de legislación electoral de contorno, el de pluralismo interno y externo en los medios de comunicación o el de opinión pública. Los siguientes capítulos se dedican a los distintos problemas concretos que han ido surgiendo respecto a la disciplina jurídica del medio televisivo en los períodos electorales. Siguiendo el propio índice, voy a centrar mi atención, en primer lugar, en las campañas de información institucional, para seguir con la regulación de la información relativa a la campaña (los llamados “bloques electorales”), continuar, cómo no, con los debates y entrevistas, hacer una breve alusión al reparto de los espacios gratuitos y concluir, finalmente, con una referencia a la prohibición de la publicidad pagada de carácter electoral y política en general.

Comenzando con las campañas de información institucional sobre el proceso electoral, el autor se centra en la controversia sobre el contenido de las mismas. Tras recordar las vicisitudes legislativas y las decisiones jurisprudenciales, el profesor Navarro Merchante se alinea con la mayoría de la doctrina, partidaria de preservar la neutralidad de los poderes públicos y, en consecuencia, entiende que no es una finalidad admisible de dichos poderes promover una determinada posición política -la de votar- frente a otra posición política plenamente legítima, como es la abstención. Si el voto es libre, y la Constitución dice que lo es, entonces eso significa libertad para votar y para no votar. Así pues, solo son admisibles -e incluso exigibles- las campañas destinadas a combatir la abstención técnica motivada por la falta de información, pero no las dirigidas a combatir la abstención política, que es una decisión libre de los ciudadanos.

Esto es aún más claro en los supuestos de referéndum, en los que la controversia política puede centrarse, precisamente sobre la propia oportunidad de la convocatoria. Si se trata de referendos preceptivos para la aprobación de reformas de estatutos de autonomía, surge la duda de si la información puede abarcar también el contenido del texto normativo sobre el que han de decidir los electores. Navarro Merchante recuerda, a este respecto, el acuerdo de la JEC 74/2006, de 24 de mayo, avalado por el TS, que suspendió la campaña de la Generalitat sobre la reforma del Estatut.

Conviene que no nos olvidemos tampoco de lo que sucedió durante la campaña del referéndum de la Constitución Europea -aunque no se trataba de un referéndum preceptivo, sino consultivo- en la que, si bien no hubo una campaña institucional como tal centrada en el Tratado, sí se desplegó una actividad comunicativa intensa y descaradamente sesgada por parte del Gobierno de la Nación, amparada en la Instrucción de la JEC 2/2005, de 31 de enero, si bien en dicha Instrucción se decía

claramente que “los poderes públicos (...) pueden realizar una campaña de información sobre el citado Tratado siempre que ésta se limite a informar, con objetividad y pleno respeto al principio de neutralidad política, sobre el contenido de aquél, eliminando toda clase de juicios de valor o lemas, tales como “Los primeros con Europa” u otras declaraciones que puedan, directa o indirectamente, influir en la posición o actitud de los ciudadanos”.

Otra de las cuestiones altamente controvertidas de las que se habla en este libro es la regulación de la información sobre el proceso electoral -los llamados “bloques” o “crónica río”-, Navarro Merchante, con la exhaustividad que caracteriza a toda la obra, nos ofrece un estudio detallado de la abundante jurisprudencia que se ha ido generando al respecto. El autor no se priva de dar su opinión y, como en casi todas las ocasiones en las que lo hace, sus posiciones resultan muy razonables. Pienso que todos los que hemos estudiado en profundidad la regulación de las campañas coincidimos en que el encorsetamiento de estos bloques informativos, derivado del rígido control cronométrico llevado a cabo por la JEC, es poco respetuoso con la labor de los profesionales de la información. A ello se añade que la JEC es un órgano no especializado en la materia audiovisual y que carece de medios para poder llevar a cabo un control cualitativo y no meramente cuantitativo.

El análisis de la regulación del tratamiento de la información sobre la campaña electoral por los medios públicos le lleva al autor a manifestar su opinión contraria -con la que coincido plenamente- a la tendencia a la equiparación del régimen de los medios públicos y de los privados en esta materia. El pluralismo interno es una exigencia que se impone, en principio, solo a los medios públicos y que puede llevar a exigirles una posición de neutralidad política, especialmente durante los períodos electorales. En cambio, a los medios privados no puede exigírseles ese pluralismo interno. El Estado puede velar por el pluralismo externo en los medios privados mediante normas que eviten las concentraciones mediáticas, pero, en principio, no puede exigirles pluralismo interno, pues ello es una restricción excesiva de la libertad de información, innecesaria en una sociedad democrática. En los períodos electorales y respecto al medio televisivo se puede consentir una mayor injerencia de los poderes públicos que llegue hasta la exigencia de un cierto pluralismo interno, pero en ningún caso esta exigencia se debe llegar a equiparar con la exigencia de neutralidad que se impone a los medios públicos.

El capítulo dedicado a los debates constituye en sí el estudio más completo sobre esta cuestión en el Derecho español. Sin desmerecer a las otras partes del libro, probablemente sea esta parte la más destacable de toda la obra, lo cual, hasta cierto punto, es lógico, ya que la cuestión de los debates es, sin lugar a dudas, la cuestión que

más atención ha merecido por parte de la doctrina y de la jurisprudencia cuando hablamos del régimen jurídico de las campañas electorales en la televisión.

Resumiendo la evolución de esta cuestión en los últimos años, podríamos decir que, hasta 2014, más o menos, vivíamos en un plácido bipartidismo en el que la JEC permitía debates a dos, siempre que hubiera alguna compensación -más bien pobre- para las fuerzas políticas minoritarias. La ruptura del bipartidismo tras la irrupción de los llamados “partidos emergentes” hace que el régimen establecido para los debates en la Instrucción 4/2011 de la JEC salte completamente por los aires. La propia JEC trata de hacer frente a esta situación creando de la nada la figura del “grupo político significativo”, para dar cabida en los debates a fuerzas políticas que carecen de representación anterior en el ámbito propio de la convocatoria electoral, pero han tenido resultados destacables en otras convocatorias de distinto ámbito. Aun así, siempre se mantiene la prevención de que la presencia de estos grupos en los debates no puede ser mayor que la de aquellos grupos que sí tienen representación. Sin embargo, ni siquiera esta previsión se cumple en todos y la realidad política se acaba imponiendo a las previsiones regulatorias. Lo cierto es que en algunos momentos la JEC ha tenido que hacer unos malabarismos increíbles para acabar incumpliendo su propia normativa, sin que se note mucho, para poder adaptarse a la realidad política del momento.

El autor analiza esta problemática y sus conclusiones, una vez más, resultan, en términos generales, muy acertadas, sobre todo en cuanto a la necesidad de revisión de la categoría de “grupo político significativo”. Otras de las propuestas regulatorias que hace puede que sean más discutibles, pero, en todo caso, son propuestas muy bien fundamentadas.

Así, por ejemplo, propone que haya una previsión normativa de la celebración de debates. En su opinión, se debe imponer a los medios públicos la organización de, al menos, un debate. Personalmente, entiendo que esta imposición sí podría tener cabida en nuestro marco constitucional -si hablamos de los medios públicos-, pero no tengo nada claro si sería conveniente. En mi opinión, es probable que ese debate “obligatorio” celebrado en los medios públicos se convierta simplemente en eso, en un trámite obligatorio, encorsetado por la normativa y, por consiguiente, de escasa relevancia, de la misma manera que los espacios gratuitos de publicidad cedidos a las fuerzas políticas en los medios públicos se han convertido en casi irrelevantes.

Lo que sí que está claro es que, como señala Navarro Merchante, sería recomendable objetivar todo lo que sea posible el calendario de los debates, de manera que las fechas sean conocidas con la mayor antelación posible y que tanto los candidatos, como los propios ciudadanos, interioricen que los debates forman parte

intrínsecamente de la campaña electoral. Ello contribuiría, sin duda, a fortalecer la madurez democrática de nuestro sistema.

Muy acertada me parece, también, la apelación a una cierta flexibilidad en la normativa que facilite que la organización de los debates se adapte a la realidad política de cada momento. Así, sería posible prever debates bilaterales, pero solo cuando el sistema de partidos muestre claramente una realidad bipartidista.

Respecto a los debates organizados por los medios privados, el autor entiende que es necesario mejorar la normativa para establecer que, dentro del respeto a la libertad de decisión de estos medios, en el caso de que decidan organizar debates, deben respetar el derecho de las formaciones políticas con suficiente representación acreditada a no ser excluidas arbitrariamente, no siendo admisible la compensación con otras informaciones o entrevistas, ya que dichas compensaciones no son equivalentes al daño de no estar en el debate.

De gran interés resulta también el capítulo dedicado a las entrevistas y a los programas de entretenimiento, que cada vez van ganando una mayor importancia en las estrategias de comunicación de las fuerzas políticas. El autor hace referencia a toda una serie de problemas que dan muchísimo juego para debatir. No voy a detenerme en ninguno de ellos, pero basta citarlos para darse cuenta de que todos poseen un enorme interés desde el punto de vista jurídico. Más allá de la problemática tradicional de las entrevistas a los candidatos o a otros políticos, entran en juego aquí otras cuestiones nada desdeñables, como las entrevistas a personajes famosos que expresan opiniones políticas o las entrevistas a los candidatos que se encuentran en prisión, entre otras.

Respecto a los programas de entretenimiento, la pregunta que subyace a todas las demás es si el control de la JEC debe extenderse a este tipo de emisiones o debe quedar restringida al control de las emisiones de carácter estrictamente informativo. La JEC ha venido considerando que este tipo de programas, al no considerarse de información, quedan fuera de la aplicación del art.66 de la LOREG. Por tanto, la participación en ellos de políticos, e incluso de candidatos, aunque sea en período electoral, quedaría fuera de su control. Resulta significativo, a este respecto, el AJEC 571/2015, de 9 de diciembre, relativo a "El Hormiguero". Para Navarro Merchante, la postura de la JEC de desentenderse completamente de estos formatos es cuestionable y, ciertamente, puede que sea así, pero en este caso volvemos a tropezar con la incapacidad de la JEC para establecer un control que no sea puramente cuantitativo. El problema de fondo, a mi juicio, no se resuelve con una norma que imponga la presencia obligatoria de los candidatos de las fuerzas más significativas en estos programas.

En el capítulo destinado al reparto de espacios gratuitos, hay cuestiones que me parecen interesantes en el libro. Una de ellas es la idea de condicionar la concesión de

estos espacios a la participación en otros formatos, como debates o entrevistas. Otro aspecto es el del control de los contenidos, donde coincido con el autor en el cuestionamiento que hace del alcance de la protección de la Corona por la JEC. Como Navarro Merchante, entiendo que la JEC, cuando decide prohibir la emisión de un spot por supuesta instrumentalización de la Corona, entra de lleno en el terreno del secuestro administrativo prohibido por el artículo 20.5 CE. Además, dicho control va más allá de lo que prevé la propia ley, que tan solo habla “denominaciones o símbolos que hagan referencia a la Corona” (art. 46.5 LOREG), no de que cualquier referencia a la Corona -a favor o en contra- esté prohibida durante la campaña electoral. También coincido con el autor en que las campañas que defienden la abstención o el voto en blanco deben quedar amparadas.

Por último, Navarro Merchante entra en uno de los temas más interesantes, a mi juicio, cuando se habla del régimen jurídico de las campañas en la televisión. Me refiero a la prohibición de la publicidad de pago en este medio. El autor es partidario de una flexibilización de esta prohibición y expone buenas razones para ello. Personalmente, yo he sido siempre un firme defensor de esta prohibición por considerarla como un medio muy eficaz para limitar el gasto electoral de los partidos. De hecho, yo creo que este es el gran “hecho diferencial” entre las campañas europeas y las estadounidenses. Pero, ciertamente, los tiempos están cambiando y hay que tener en cuenta algunos hechos que destaca el autor: que la publicidad en la televisión ya no es tan cara, que la oferta televisiva es hoy mucho más amplia de lo que fue en otros tiempos, que ya existe una limitación porcentual del gasto electoral que puede ser dedicado a los medios de comunicación, de manera que dicho límite podría seguir operando en el caso de que permitiese la publicidad en la televisión, y que el propio impacto de la televisión ya no es tan grande, pues hoy en día la televisión ya no es la única protagonista de las campañas -y probablemente, pronto ya no sea ni siquiera el principal medio de campaña-. Pero, sin duda, el argumento más potente, en línea con lo establecido por el TEDH (*TV Vest As y Partido de los Pensionistas c. Noruega*, 2008), es que esta prohibición puede perjudicar a pequeñas fuerzas políticas que no tienen otra forma de llegar a un medio de masas, como es la televisión.

El libro de Navarro Merchante, con estas y otras reflexiones, nos pone al día en todos los debates que tienen que ver con la utilización de la televisión en las competiciones electorales. Nuestra legislación electoral, que surge en los años 80, muy centrada en las campañas televisivas, estableció algunas normas muy rígidas, que además han sido interpretadas de forma todavía más rígida por la JEC. Una visión más actual nos hace pensar, quizás, que esta regulación debe cambiar, dado que, en las campañas del siglo XXI, aunque la TV sigue siendo un medio muy importante, está perdiendo su papel

central. Hoy en día, algunas de estas normas tan rígidas, más que una protección de la igualdad de oportunidades entre los competidores electorales, acaban actuando como una protección del *statu quo* partidista. Creo que lo más destacable del libro de Navarro Merchante es que ha visto muy bien esta evolución y, desde una perspectiva más acorde con la realidad actual de las campañas, plantea propuestas muy sensatas a favor de una flexibilización de la normativa.