

Convergencia y legislación general audiovisual en España

ÁNGEL GARCÍA CASTILLEJO

Consejero de la Comisión del Mercado

de las Telecomunicaciones

agcastillejo@cmt.es

Resumen

El fenómeno convergente entre el sector de las telecomunicaciones y el audiovisual hoy es una realidad de mercado en el contexto internacional y español. El anuncio por el Gobierno de la inminente remisión de un texto de Ley General Audiovisual junto con el hecho de que la existencia de una autoridad reguladora independiente en materia audiovisual ha sido una demanda largamente sentida en la sociedad española, llevan a plantear la oportunidad de por fin disponer para España, de una autoridad convergente sobre la base de la estructura de la CMT.

El año 1995 el Senado español aprobó, por unanimidad, un informe solicitando su creación, y el año 2000 el Consejo de Europa aprobó una recomendación instando a los estados miembros a crear autoridades audiovisuales independientes, mandato al que han dado cumplimiento algunas Comunidades Autónomas, como es el caso de Cataluña, Navarra o Andalucía, pero aún no las autoridades estatales. Este mandato aparece ya como imperativo, con la modificación de la Directiva 2007/65/CE.

Palabras clave

Audiovisual, concentración, convergencia, pluralidad, regulación, telecomunicaciones.

Abstract

Today, the phenomenon of convergence between the telecom and audiovisual industries is a market reality within both the international and Spanish context. The government's announcement of the imminent remission of a general audiovisual act, together with the fact that Spanish society has long demanded an independent regulatory authority for audiovisuals, have led to the possibility being considered of there finally being a convergent authority in Spain, based on the structure of the CMT.

In 1995 the Spanish senate unanimously passed a report asking for this to be created and, in 2000, the Council of Europe passed a recommendation, with Spain voting in favour, which urged member states to create independent audiovisual authorities, a mandate that some autonomous communities in Spain have already complied with, such as Catalonia, Navarre and Andalusia, but not the state authorities to date. This mandate becomes a requirement with the amendment of Directive 89/552/EEC.

Key words

Audiovisual, concentration, convergence, pluralism, regulation, telecommunications

Antecedentes de la liberalización de las telecomunicaciones y convergencia con el audiovisual en España

Tras algo más de una década, desde la aprobación por el Gobierno español del Real Decreto Ley de Liberalización de las Telecomunicaciones en 1996¹ que una vez convalidado por el Parlamento, éste decidió tramitar como Proyecto de Ley, hoy con la experiencia acumulada y con el bagaje regulatorio acumulado en este periodo de más de diez años, podemos mirar hacia atrás para constatar la capacidad de la sociedad española de experimentar cambios revolucionarios sin que apenas nos hayamos percatado de ello en el devenir cotidiano de nuestras vidas, en casa, en el trabajo, en la escuela, en la universidad, en la calle.

Ahora bien, el trabajo realizado a lo largo de estos años en el ámbito de las comunicaciones, ha dejado asuntos de gran rele-

vancia legislativa y regulatoria en el cajón de los asuntos pendientes. Lo que es sin duda un grave déficit democrático en el caso español, es la carencia de un marco general para el sector audiovisual, que ofrezca un marco legislativo básico a este sector, además de seguridad y homogeneidad jurídica que acabe de una vez por todas con el vicio gubernamental de "parchear" legislativamente todo aquello que se refiere a la televisión y la radio.

Este periodo de liberalización en el sector de las comunicaciones electrónicas ha discurrido junto a los avances tecnológicos y sociales que la digitalización ha aportado a nuestras vidas y que sin duda debiera tener un reflejo adecuado en el marco jurídico de las telecomunicaciones y el audiovisual. Así las cosas, ayer hablábamos de la convergencia que se avecinaba y hoy en cambio convivimos y disfrutamos de su muy activa presencia en el mercado, en los servicios a los que acce-

demostramos a través de los actuales terminales y equipos. Hoy de forma natural los operadores nos ofrecen servicios de voz, fija y móvil, acceso a Internet de banda ancha y a contenidos audiovisuales, son operadores convergentes, con ofertas convergentes, a las que accedemos con dispositivos convergentes. La convergencia entre las telecomunicaciones y el audiovisual hoy, en 2009, es una realidad y ello requiere una regulación acorde a la misma que deje de mirar al pasado y aporte soluciones adecuadas para el futuro.

En el contexto de finales de los años noventa, el legislador español, en el proceso de tramitación como proyecto,² del Real Decreto-ley de liberalización de las telecomunicaciones ya citado, introdujo en el texto de su artículo primero, por el que se creaba la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones la visión de una regulación convergente para el conjunto del “hipersector” de las comunicaciones, introduciendo a España en la senda de la regulación convergente ya iniciada por otros países de nuestro entorno como es el caso del Reino Unido con Ofcom, Italia con AGCOM o Estados Unidos de América con la FCC, entre otros.

El texto definitivo del artículo 1.Dos.1. de la Ley 12/1997 estableció por tanto el objeto de la CMT como organismo responsable de la salvaguardar, “...en beneficio de los ciudadanos, de las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos velar por la correcta formación de los precios en este mercado...” y ejercer de órgano arbitral en los conflictos que pudieran surgir en el sector. Esta perspectiva que coloca a los ciudadanos en el eje de la regulación y la competencia en los mercados de las telecomunicaciones, el audiovisual, hoy nos ofrece, en línea con la actual situación de transitoriedad remarcada por la Ley 32/2003,³ de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, las bases de la que debiera ser para el futuro una regulación integrada del mercado de las comunicaciones capaz de responder a un entorno dinámico donde la convergencia y empaquetamiento de servicios están marcando y sin lugar a dudas, marcarán el futuro hacia el que caminan los usuarios y la demanda de servicios finales de la mixtura de las telecomunicaciones y el audiovisual.

El proceso de liberalización y el deslizamiento convergente

Desde diciembre de 1998 que era la fecha de referencia, que en su día marcaron las instituciones comunitarias para la introducción de la competencia en el sector de las telecomunicaciones y así acabar con el periodo de los grandes monopolios nacionales, hasta la fecha el paisaje de estos mercados ha experimentado profundos y estructurales cambios. Es posible que muchos piensen que todavía los antiguos monopolios, los hoy “incumbentes” siguen teniendo un peso excesivo en los mercados de telecomunicaciones y las comunicaciones electrónicas, pero también es cierto que el panorama de este sector poco se

parece a lo que veíamos hace ahora diez años y desde luego hoy España es un país que forma parte de lo que denominamos la Sociedad de la Información.

En 1998 en España la facturación total de los diferentes mercados que configuran y dan soporte a la Sociedad de la Información, representaban el 3,55% del PIB, ocupaba a 96.105 empleados y el total de accesos a Internet, tanto individuales como corporativos sumaban 667.351.

Es difícil saber con certeza cuantos usuarios de Internet había exactamente hace diez años, pero en todo caso no superaban el millón de internautas. Hoy gracias a los datos de los Informes periódicos de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones o los específicos de la Sociedad de la Información en España que se presentan anualmente al final de cada año, disponemos de datos más precisos de la realidad de este sector y así hoy en España hay algo más de 24 millones de internautas, prácticamente el 57% de la población española mayor de 16 años, de los cuales 17 millones de usuarios de Internet lo son de forma frecuente. En el ámbito empresarial decir que las empresas españolas con acceso a Internet a finales de 2008 son más del 88% y alrededor del 91% utilizan en sus actividades equipos informáticos.

Pero hablar de la Sociedad de la Información en España no es sólo una cifra de usuarios directos de estos servicios, ya que en la práctica, los servicios que nos ofrece llegan a la totalidad de todos nosotros a través de la sanidad, las administraciones públicas, el sistema educativo o los medios de comunicación. La Sociedad de la Información es una realidad que impregna de forma natural y favorable nuestras vidas y la de las empresas, de tal manera que hoy nos resulta difícil concebir una realidad en la que las facilidades que nos ofrece, no se encontrasen disponibles.

Así las cosas, la realidad de la inserción de España a la Sociedad de la Información pasa también por fenómenos que hace sólo diez años eran impensables como la penetración masiva de teléfonos móviles o de la televisión digital.

En el caso de la telefonía móvil que nos facilitan no sólo servicios de voz, sino que dispositivos conocidos como “smart phones” o “teléfonos inteligentes”, que suponen auténticos portales de acceso a una amplia panoplia de servicios que van desde la voz, la mensajería, el acceso a Internet, la música la fotografía y como no la voz.

A los diez años de la liberalización, la Televisión analógica ha comenzado a despedirse de España y así el encendido de la TDT en el emisor de Fonsagrada y el “apagón o encendido” (según se vea) de Soria suponen la avanzadilla de una nueva forma de ver la televisión que dispone de una cobertura del 92,38% de la población y a la que ya acceden el 45,2% de los hogares según los datos ofrecidos por Impulsa TDT⁴. Una televisión de mejor calidad, más plural y diversa, que junto a ella permite el acceso de los telespectadores a aplicaciones interactivas y servicios de la sociedad de la información que de alguna manera pueden garantizar la práctica universalización del acceso a la Sociedad de la Información para todos los españoles.

Y en 2009, para dar respuesta a los nuevos servicios convergentes que demandan los usuarios en España, que exigen cada vez más y más anchos de banda y mayores velocidades de transmisión se ha iniciado el despliegue de las redes de nueva generación, de la fibra óptica hasta los edificios y hogares, que junto con las infraestructuras de cable, irán dando soporte a las nuevas necesidades, una vez que las redes de cobre comienzan a reflejar síntomas de agotamiento y falta de capacidad para hacer llegar hasta los usuarios Internet a altas y muy altas velocidades, servicios audiovisuales como la televisión en Alta Definición o en el futuro en 3D, servicios de pago por visión o aplicaciones como videotelefonía, juegos en línea, que son y es previsible que serán exigidos por los usuarios.

La Ley General Audiovisual en el horizonte

El Presidente del Gobierno español anunció tras el Consejo de Ministros celebrado el 14 de agosto de 2008⁵ que para antes del final del mes de marzo de 2009, se presentaría la tan esperada Ley General Audiovisual y al fin la creación del organismo regulador independiente para el sector audiovisual español como una de las veinticuatro medidas de dinamización económica, en este caso bajo el paraguas de medidas en el sector de las telecomunicaciones y para la sociedad de la información.⁶ Es por tanto el momento de plantear la oportunidad de la incorporación al regulador independiente del sector de las comunicaciones en España, la CMT, de las competencias de este nuevo entorno convergente en el que se requiere dar satisfacción y respuesta a los usuarios y a la protección de sus derechos y una regulación sectorial y gestión homogénea de las infraestructuras y de los recursos escasos como el espectro para el conjunto de los servicios de la Sociedad de la Información.

Es en este contexto convergente en el que confluyen los servicios de comunicaciones electrónicas y telecomunicaciones con los servicios audiovisuales, que se hace oportuno retomar viejos debates de hace ya más de diez años para una adecuada regulación sectorial del sector de las comunicaciones. Hace diez años, la convergencia era una expectativa y hoy es una realidad patente. Hoy los usuarios demandan cada vez más y los operadores buscan ofrecer ofertas de servicios “empaquetados” de forma convergente. Ante esta nueva realidad se hace necesario dar respuestas regulatorias adecuadas que desde la racionalidad administrativa y presupuestaria construyan en el entorno de la CMT el órgano regulador convergente del sector de las telecomunicaciones y el audiovisual incorporándonos a la estela de reguladores convergentes como la Ofcom británica, la Autoridad de las Comunicaciones en Italia o la FCC norteamericana.

En cualquier caso, una de las principales novedades que proporcionará la aprobación de la Ley General Audiovisual, es que por primera vez existirá una ley básica en materia audiovisual que afectará a todos los ámbitos territoriales de la administra-

ción, es decir, nacional, autonómico y local, y que dotará de un marco jurídico homogéneo y estable al conjunto del Estado, lo que garantiza al sector una mayor seguridad jurídica. Este empeño debe conjugarse por un lado con la debida coordinación con las administraciones autonómicas que son competentes para los servicios de radio y televisión difundidos en sus respectivos territorios y en tanto que sería deseable que el texto de la Ley cree la Autoridad audiovisual independiente y su inserción en un órgano convergente, junto a la actual Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Además de lo anterior, la aprobación de esta Ley supondrá la liberalización real del mercado televisivo. Hasta ahora, lo recogido en la Ley 4/1980, del Estatuto de la Radio y la Televisión, establecía que el servicio de televisión es un servicio público esencial, a ser prestado de forma directa o indirecta y que en este segundo caso, los operadores privados prestan en régimen concesional. Con la futura ley, se debiera establecer la garantía de prestación directa del servicio público por parte de las empresas públicas creadas al efecto, tanto con cobertura estatal, como autonómica y local y que el resto de los casos, que los servicios de radio y televisión sean servicios de interés general, que entidades del sector privado prestan en régimen de competencia, con las limitaciones propias que se derivan de las restricciones técnicas, consecuencia del carácter limitado del uso del espectro. Por otra parte, también se debe reforzar el concepto de servicio público que las empresas públicas, es decir, la Corporación RTVE y las diferentes televisiones públicas autonómicas y municipales, que serán las únicas que tengan que prestar dicho servicio público.

En la práctica, esta liberalización supondrá que las empresas del sector se encontrarán en una mejor posición para ofrecer nuevas prestaciones y desarrollar nuevos servicios a su audiencia. Y supondrá también mayor flexibilidad a las empresas, que tendrán menos limitaciones administrativas y económicas, al pasar de ser concesionarios a licenciarios.

Respecto a las fechas que se manejan para que la LGA vea finalmente la luz, no parece que se vislumbren retrasos significativos en relación con los compromisos del Gobierno, de presentar antes de finales de marzo el anteproyecto de Ley, a pesar de la aprobación por el Gobierno, en un último ejemplo de esta política ya descrita de “parcheos”, del Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero, de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones, que de haberse aprobado en la pasada legislatura la comprometida Ley General Audiovisual, hubiera resultado innecesario y desde luego la pretendida urgencia para esta herramienta legislativa del ejecutivo, nunca se hubiera dado. Un nuevo retraso sería letal para el sector audiovisual en su conjunto, tanto para los operadores de televisión públicos como privados, la industria de electrónica de consumo y para los operadores de red.

El anteproyecto de Ley General Audiovisual de 2005

El anteproyecto de Ley General Audiovisual hecho público por el Gobierno en la primavera de 2005 es un excelente punto de partida. Si bien, es un texto de Ley muy detallado, este es un enfoque a mantener, ya que dejar demasiados aspectos abiertos a futuros desarrollos reglamentarios, podría nuevamente generar un alto grado de inseguridad jurídica sobre aspectos que es clave que estén claramente definidos con rango de ley. Además, aprobar mediante ley los principios que ordenan el panorama audiovisual, supone que el grado de consenso sobre los mismos, sea muy superior al que resultaría en un desarrollo reglamentario posterior, que dejaría un excesivo margen de discrecionalidad gubernamental en este sector tan sensible social y económicamente. Es más, fiar a posteriores desarrollos reglamentarios aspectos clave del marco jurídico audiovisual como es por ejemplo la accesibilidad para personas con discapacidad, el multilingüismo, los elementos o misiones del servicio público u otros, supone de hecho, dejar al gobierno de turno en una posición de "vulnerabilidad" frente a los operadores de televisión y de sus grupos empresariales. Es el innecesario riesgo de sufrir la "mediocracia" que amenaza a las democracias.

El mercado audiovisual español

El mercado audiovisual español, como en el resto del planeta, no es inmune ni se encuentra aislado de los avatares económicos y sociales en los que se inserta. Hoy en 2009 la televisión y el mercado publicitario que le da soporte, se encuentra en una fase convulsa en la que debemos destacar al menos tres aspectos referidos a la televisión pública, el mercado publicitario y de contenidos para televisión y la migración hacia la televisión digital terrestre.

En primer lugar la televisión pública ostenta el liderazgo de audiencias gracias a su retomada credibilidad en informativos y una nueva gestión heredera del periodo en el que Carmen Caffarel acometió las imprescindibles reformas estructurales en el viejo Ente público, sin las cuales hoy la Corporación RTVE no gozaría del liderazgo de las audiencias, con una gestión acorde a los mandatos de la Ley de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal⁷ y que le permite acometer el reto de la migración a la televisión digital terrestre, con una oferta multicanal de calidad y de servicio público acorde a la prestada por los operadores públicos en el resto de la Unión Europea.

En segundo lugar, el incremento de la pluralidad en el número de operadores de televisión ha incrementado los soportes publicitarios hasta tanto no se proceda al apagado analógico y se reasigne a cada uno de los operadores de televisión digital terrestre de cobertura estatal un multiplex completo, que unido a un marco legal adecuado, permitiría no sólo ofrecer servicios de televisión en Alta Definición, en abierto o en pago, sino también servicios de "pay event" en TDT.

En todo este proceso, son sin duda los operadores los que han de ofrecer contenidos diferenciales que promuevan a que los espectadores migren a la TDT. Sin contenidos atractivos los espectadores no van a percibir la necesidad de migrar sus equipos y se ralentizará todo el proceso. Y es que las posibilidades que se van a abrir para los futuros licenciarios son múltiples. Teniendo en cuenta que a muchos de ellos se les va a conceder la gestión de un multiplex completo, en el que hay capacidad de emisión de cuatro canales más un 20% de reserva para datos, las decisiones sobre qué contenidos ofrecer pueden ser muy diversas. Estas pueden pasar por ofrecer contenidos de pago, o emitir 2 canales en formato "tradicional" y la otra mitad del ancho de banda reservarla para un canal en alta definición (HD).

El escenario combinado de tecnología digital en televisión y de un marco jurídico adecuado, permite no sólo reducir en hasta un cincuenta por ciento los canales en abierto, sino que permitiría ofrecer un mercado mejor segmentado para los distintos "targets" publicitarios, democratizar el acceso de los contenidos Premium al posibilitar su oferta de manera individualizada, a un bajo coste sin necesidad de cuotas de abono a plataformas multicanal y además mantener la pluralidad del sistema de medios, que sin duda redundaría en una buena salud democrática para el país.

En España se ha tratado a lo largo de las últimas décadas de fomentar la competencia, buscando la pluralidad y ofreciendo al espectador la posibilidad de acceder a distintas líneas editoriales. Por ello se decidió en el año 2005 promover la entrada de un nuevo operador digital con dos canales de TDT y uno de apoyo en analógico, este último con cobertura limitada y de carácter transitorio hasta el momento del apagado, en la constante búsqueda de ese pluralismo. Todo este esfuerzo, se vería amenazado si se permiten ahora escenarios de concentración empresarial. Esto no quita, que tras todo el proceso de liberalización algunos proyectos autonómicos o locales terminen siendo abandonados, en cuyo caso se determinará qué hacer con ese espectro y que uso darle al mismo.

En tercer y último lugar, el fenómeno de sustitución que se va a producir el 3 de abril de 2010 sólo es comparable al proceso de transición al euro, y es que nunca antes se ha producido ningún otro hecho de estas características que haya afectado al cien por cien de la población, con el añadido de que en esta ocasión le exige la adopción de decisiones de desembolso económico.

Por ello, cumplir el objetivo de que el 3 de abril de 2010 todos los hogares estén en disposición de recibir la señal digital, se antoja una tarea complicada, pero en absoluto imposible. Para ello se está trabajando mucho desde diversos ámbitos, y por ejemplo en Cataluña se está promoviendo una actividad de voluntariado para facilitar la migración. Garantizar una cobertura del 100% es una ambición y se espera que al menos la televisión pública llegue a la prestación del servicio universal, aunque sea utilizando las sinergias de la TDT y el satélite, para lo cual, el Real Decreto-ley 1/2009 supone un factor muy positivo.

España está en las mejores condiciones para cumplir las fechas previstas de “apagado analógico” el próximo 3 de abril de 2010. La red cuenta ya con una amplia cobertura y sabemos que está perfectamente preparada, ya que lleva emitiendo desde el año 2000, demostrando que es una red robusta y testada.

No parece por tanto que existan motivos para que nadie plantee un retraso en la fecha de apagado. Es más, los operadores están actualmente sufriendo el sobrecoste de emitir en analógico y digital, con lo que retrasar esta fecha supondría un problema añadido para las cadenas, que llevan varios años haciendo el esfuerzo de hacer las dos emisiones en simulcast. Además, mientras no haya apagado, no se puede reasignar el espectro que liberarán las frecuencias analógicas y por tanto dar el esperado “dividendo digital”.

Nuevo entorno regulatorio y los nuevos modelos de explotación del mercado televisivo

Parece que la explotación de contenidos en pago será una realidad en el nuevo mercado liberalizado, siempre que de forma simultánea se estén ofreciendo contenidos en abierto. Por ello, si bien es cierto que aún no está aprobada la Ley, muchos operadores, ante el convencimiento de que este hecho se va a producir, se están posicionando ya en el mercado, con la adquisición de contenidos para su emisión en formatos de pago. En cuanto al modelo que seguirán, personalmente apostaría por la emisión de pago por evento (“pay event”) antes que por la creación de canales premium, excepto para el caso de canales en Alta Definición. Y no sólo serán la televisión de pago las nuevas posibilidades de obtención de ingresos, sino que otras fórmulas como el t-commerce, servicios de datos e incluso la televisión por internet abren un amplio abanico de posibilidades para el sector.

Esto además supone un hecho muy importante, y es que a partir de ahora será posible la “democratización de los contenidos”. Y es que hasta ahora, para ver determinados contenidos que podemos denominar “Premium” se tiene que estar abonado a alguna de las plataformas de televisión de pago como paso previo a acceder a ver determinados estrenos de cine o eventos deportivos. Es por ello que, las televisiones debieran tener la opción de ofrecer a la totalidad de los espectadores el acceso a este tipo de contenidos, al evento concreto que quieran ver, únicamente mediante el pago del mismo, sin necesidad de una suscripción mensual.

Junto a lo anterior, resulta algo más complejo, pero deseable el realizar un sobreesfuerzo público, para fomentar la puesta a disposición y uso de las posibilidades de interactividad que ofrece la televisión digital terrestre. Para ello al usuario primero hay que ofrecerle servicios interactivos que le resulten atractivos y útiles. No se puede esperar a que todos los espectadores tengan capacidad de interactuar para desarrollarlos. Esto es igual que en otros negocios, primero se desarrolla la tecno-

logía, después se ofrece el servicio y gracias a la existencia de esta oferta, por último la demanda crea un mercado. Si las televisiones ofrecen servicios interactivos que sean apreciados y demandados por los espectadores, sin duda estos optarán por adquirir equipos que les permitan acceder a esos servicios y habrá un mercado rentable. Sin oferta de servicios interactivos, nadie estará dispuesto a pagar 10 o hasta 20 veces más por un decodificador que incorpora interactividad, mientras que por el contrario, la existencia de un servicio interactivo atractivo para el espectador, permitirá que la penetración de equipos interactivos aumente significativamente.

El servicio público y la futura Ley General Audiovisual

En relación con la definición de la televisión pública en España, resulta deseable que en el marco de esa Ley se fijen de manera general los principios que han de regir la prestación del servicio público y los requisitos para la financiación pública, así como que se determinen el nivel de financiación y la forma de fiscalizar la prestación del servicio público.

La Ley 17/2006 de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal, tiene su origen en el citado anteproyecto de Ley General Audiovisual de 2005, ya que no se debe olvidar que ambas leyes comenzaron un desarrollo paralelo, si bien la LGA sigue a día de hoy sin estar aprobada. Por ello, la Ley que regula específicamente la radio y televisión estatal ya recoge de manera concreta muchos de los principios que se incorporaban en ese anteproyecto de LGA y previsiblemente no existirá un gran impacto para la Corporación RTVE una vez entre en vigor la futura Ley General.

Ahora bien, es probable que una vez aprobada la LGA, algunas Comunidades Autónomas tengan que aprobar las disposiciones oportunas para proceder en aquellos casos en los que sea necesario, a emprender un proceso con sus cadenas autonómicas, similar al que ha llevado a cabo en los últimos años la actual Corporación RTVE, con el fin de restablecer su situación patrimonial y definir un nuevo modelo de financiación.

En lo que afecta a la gestión y financiación del servicio público radiotelevisivo, un nuevo marco jurídico exige por un lado de una referencia de estabilidad y suficiencia para la prestación del servicio público y por otro lado la constitución de una Autoridad independiente que vele por el cumplimiento de las misiones de servicio público con respeto y adecuación a las reglas de la libre competencia. Por ello, no comparto la opinión de que se tenga que limitar la publicidad a la televisión pública de forma general, que sin duda afectaría negativamente a las arcas públicas y sin que ello necesariamente provoque una mejora de los ingresos de las televisiones privadas. En cambio, sí sería posible que se estableciesen una serie de restricciones que den como resultado una menor presión publicitaria en la televisión pública relacionada con contenidos específicos, como pueden ser el cine español o la programación infantil, buscando una reducción más cualitativa que cuantitativa.

No obstante, ya existe la voluntad por parte del Gobierno de reducir un minuto al año, hasta llegar a los 9 minutos por hora en 2011, lo que supone entre 60 y 80 millones menos de facturación, por cada minuto que se deja de emitir. Esta pérdida de ingresos, en pura lógica debe ser compensada por los presupuestos generales del Estado a la Corporación RTVE para así garantizar la prestación del servicio público en umbrales de calidad, mantener su equilibrio presupuestario y no provocar de forma exógena su entrada en pérdidas.

Iniciativas adoptadas en otros países, en materia de financiación del servicio público radiotelevisivo, como es el caso de Francia, a priori no parecen replicables ya que es poner en manos de otros sectores la financiación de la televisión pública. La sociedad española ha asumido la financiación mixta a través de la publicidad y los presupuestos generales del estado y ese es el modelo a que mi juicio se debe mantener, de acuerdo con las conclusiones alcanzadas por el Consejo para la reforma de los medios de comunicación de titularidad estatal en 2005.⁸ Igualmente, si se pusiese un canon sobre el espectro para los licenciarios de TDT, canon que por este mismo concepto ya pagan los operadores de telecomunicaciones móviles, no tendría sentido que se destinase directamente a la financiación de la televisión pública, sino que debe corresponder a la Administración del Estado.

La Directiva de Servicios Audiovisuales aprobada por la Comisión Europea, establece que las ayudas estatales no podrán superar el coste de la prestación del servicio público y que como máximo puede ser el coste neto la diferencia entre los costes totales de la sociedad prestadora del servicio público y sus otros ingresos, distintos de las compensaciones, lo cual deja la puerta abierta a que el déficit presupuestado para cada año se pueda cubrir siempre con recursos públicos. En este sentido se debe reforzar el criterio de que toda la programación de las cadenas públicas debería ser servicio público, y por tanto se podrían financiar el cien por cien de los costes, en el caso de que no hubiese otras compensaciones. Determinados formatos de entretenimiento, que tienen éxito de audiencia, pueden ser tan servicio público como lo son los informativos. Por ello no creo que en este momento sea una necesidad el definir de mecanismos adicionales para establecer el coste del servicio público, ya que es la principal actividad que desarrollan.

En línea con lo anterior y en relación con los contenidos, es inaceptable que una televisión pública tenga que renunciar *ex ante* a unos contenidos determinados. Y es que además, los contenidos que hoy son *premium* y con un gran atractivo comercial, mañana pueden no serlo y viceversa. De ello hay varios ejemplos en los últimos años, como pueden ser el baloncesto o la fórmula 1, que gracias al esfuerzo de la televisión pública se difundieron en el pasado cuando no resultaban atractivos para el sector privado y hoy en cambio son calificados como *premium*.

Convergencia y Autoridad Audiovisual independiente para los Medios Audiovisuales en España

España es el único país de la Unión Europea que carece de una autoridad nacional independiente sobre medios de comunicación, desatendiendo a las recomendaciones de la Comisión europea en este sentido. Sin duda, parece que ha llegado el momento de la creación de este órgano, máxime cuando la propia Directiva de medios audiovisuales sin fronteras⁹ aprobada en diciembre de 2007 impone la existencia de autoridades audiovisuales independientes en todos los Estados miembros.¹⁰

Como buen precedente que anima a su creación, en España se ha manejado históricamente la televisión pública por parte del ejecutivo. Sin embargo, ya en la anterior legislatura se consiguió que el Parlamento aprobase por unanimidad tanto la Ley de la Radio y Televisión de titularidad estatal, como la elección de los miembros del Consejo de la Corporación RTVE, lo que es revelador de un cambio en la sensibilidad del poder político gubernamental y de los diferentes grupos parlamentarios sobre estos aspectos. Por ello, se dan los mimbres para que se lleve a cabo la creación de este Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales mirando hacia al futuro y por tanto constituyendo una Autoridad acorde a las necesidades de un entorno convergente.

La Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2007 por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, recoge en su preámbulo, en concreto en su parágrafo (65) que “de acuerdo con los cometidos que el Tratado confiere a los Estados miembros, estos son responsables de la transposición y de la aplicación efectiva de la presente Directiva”. Los Estados miembros de la Unión “son libres de escoger los instrumentos convenientes de acuerdo con sus tradiciones jurídicas y las estructuras establecidas, y en particular la forma de sus organismos reguladores independientes competentes, a fin de poder llevar a cabo su labor de aplicación de la presente Directiva de manera imparcial y transparente. Más concretamente, los instrumentos elegidos por los Estados miembros deben contribuir a fomentar el pluralismo de los medios de comunicación”.

En el texto articulado de esta Directiva se inserta un nuevo capítulo¹¹ referido a la cooperación entre organismos reguladores de los estados miembros que inserta un artículo 23 ter por el que se establece que “Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para intercambiar mutuamente y facilitar a la Comisión la información necesaria para la aplicación de las disposiciones de la presente Directiva, en particular de sus artículos 2, 2 bis y 3, en especial a través de sus organismos reguladores independientes.”

Como antecedente, ya la Comunicación de la Comisión Europea al Consejo, al Parlamento europeo, al Consejo Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 14 de diciembre de

1.999 (COM 1999/657 final), aborda distintos aspectos de política audiovisual, desde la necesaria promoción de contenidos, al fomento de la autorregulación en el sector, pasando por el problema de la definición del papel de la radiodifusión pública en la nueva era digital.

Así las cosas, en esta línea el apartado 3 de la Comunicación referida, sobre "Principios para la regulación del sector audiovisual en la era digital", apartado 6 "Organismos reguladores", la Comisión Europea ya determinaba las siguientes directrices para el desarrollo de organismos reguladores en el sector audiovisual:

- 1) Los organismos reguladores no deben depender del Gobierno ni de los operadores.
- 2) Los aspectos relativos al contenido (audiovisual) son esencialmente nacionales por naturaleza, puesto que están directa y estrechamente relacionados con las necesidades culturales, sociales y democráticas de una sociedad determinada; por tanto, de conformidad con el principio de subsidiariedad, la reglamentación de los contenidos es una responsabilidad primaria de los estados miembros.
- 3) La convergencia tecnológica requiere una mayor cooperación entre los reguladores implicados (infraestructuras de comunicación, sector audiovisual, competencia).
- 4) Los organismos reguladores pueden contribuir al desarrollo y aplicación de las medidas de autorregulación. En este aspecto, la Comisión examinará la utilidad de establecer un foro específico a nivel europeo de cooperación entre reguladores, operadores y consumidores en el sector audiovisual.

Vemos así que desde distintos enfoques competenciales, se alcanzan similares conclusiones y todas ellas pasan por la constitución de Autoridades Reguladoras independientes tanto de los Gobiernos como de los agentes del sector y lo que al día de hoy resulta relevante, Autoridades adecuadas y conscientes del entorno convergente y que tras una década desde la aprobación de la Comunicación de 1999, hasta hoy, no ha hecho más que ahondar en esta realidad en la que los servicios audiovisuales y de telecomunicaciones se han terminado encontrando para configurar un mercado que exige de una Autoridad independiente que aborde con criterios de homogeneidad de mercado, la diversidad de servicios que se prestan en su seno. En este punto, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se revela como la Autoridad en la que estas competencias y nuevo órgano debiera integrarse para dar respuesta a estas exigencias de mercado.

Decir al respecto que tal y como ya sostenía el Informe presentado en 1998 por el Grupo de Alto Nivel (impulsado a iniciativa del que fue comisario audiovisual el Sr. Marcelino Oreja), los Estados miembros parten de muy variadas posiciones y estructuras reguladoras derivadas de su propio acervo político y cultural por lo que no existe una única fórmula común de aproximación a lo que es en sí un consenso entre todos ellos; la necesaria existencia de estos organismos como mejor vehículo legal para preservar el pluralismo de opinión e información, las necesidades culturales sociales y democráticas de

una sociedad determinada y, a la par, un mercado dinámico gestionado en libre y efectiva competencia. Todos los Estados a excepción de España, configuran estas Autoridades reguladoras en mayor o menor medida autónomas e independientes de los respectivos gobiernos y agentes del mercado, y ello como consecuencia de la adecuación a las necesidades y demandas de cada sociedad y a la decisión política que se adopte en el marco de sus propios ordenamientos jurídicos.

Por tanto, en el proceso de debate y aprobación de la futura Ley General audiovisual se debiera considerar la oportunidad de crear, en el texto de la propia Ley, un organismo independiente equiparable a organismos de las dimensiones y funciones de países de nuestro entorno como Italia, Francia o Inglaterra, que observe como una realidad el proceso convergente entre el mercado de los servicios audiovisuales y de las telecomunicaciones y en ese marco todo lo que gira alrededor de lo que hoy ya denominamos comunicaciones electrónicas en las que se inserta la Internet. Un organismo que gracias a su autonomía, independencia y capacitación de los miembros de su Consejo y de los servicios a ella adscritos, pueda ir asumiendo las competencias necesarias hasta equiparar a nuestro país con el grupo de Estados más desarrollados en este campo y poder estar en condiciones de coordinar las políticas a aplicar en las distintas Comunidades Autónomas mediante los oportunos acuerdos con cada uno de sus Consejos del Audiovisual.

Estructura y competencias del regulador independiente para el audiovisual español

Cuando en el año 2005 se elaboró el Anteproyecto de Ley General Audiovisual para la creación de este Consejo, se planteaba que el mismo sería un Consejo independiente y que trabajaría de forma coordinada con la CMT, para que en un futuro ambos órganos convergiesen. En el momento actual, ya no parece tener demasiado sentido la creación de este Consejo fuera del ámbito de la CMT, dado que hay muchos frentes comunes y sinergias entre las funciones que han de desempeñar ambos reguladores. Posiblemente, una de las mejores opciones pasaría por crear dentro de la misma estructura de la CMT dos consejos complementarios entre sí, uno con competencias en el ámbito de las telecomunicaciones y otro para el audiovisual, es decir, modelos similares a los existentes en Reino Unido, Italia, EEUU o Canadá. Una propuesta orgánica que ya se planteó en el anteproyecto, y que no llegó a ver la luz, de la que luego fue la Ley 22/1999 de modificación de la Ley 25/1994, conocida como de Televisión sin Fronteras.

Dos consejos en el seno de una misma Autoridad como la CMT, cuyos miembros son designados por el Gobierno mediante un procedimiento como el actual para los consejeros de la CMT, compartiendo Presidencia, secretaría y servicios, con la posibilidad de realizar sesiones conjuntas cuando ello fuese necesario por la materia, no sólo ofrece una solución sencilla, acorde a las necesidades del mercado y sin coste para el era-

rio público estatal, sino que también garantiza una regulación homogénea para el sector de las comunicaciones español en línea con lo más avanzado en esta materia y en el seno del marco comunitario europeo y lo que es más relevante, concitando un alto consenso.

En cuanto a las funciones que debe desempeñar hay dos aspectos que deben destacarse por encima de todos: en primer lugar, ha de vigilar de forma independiente la correcta aplicación de la normativa en materia de contenidos (a nivel estatal), con una gestión especializada y coordinada con las Autoridades Audiovisuales de las Comunidades Autónomas; y en segundo lugar, ser para los operadores un referente administrativo claro en cuanto a coordinación con el resto de la administración y organismos reguladores.

Otras funciones que deberían estar dentro de su ámbito de actuación deberían ser la supervisión del servicio público prestado por la Corporación RTVE, velar por el correcto funcionamiento del mercado e intervenir en el proceso de renovación de licencias.

Tomando como referencia inexcusable, en lo que afecta al desarrollo del audiovisual, el respeto a los valores y principios proclamados por la Constitución española y en especial los contenidos en su artículo 20, las funciones a ser ejercidas por esta Autoridad Independiente del Audiovisual en el seno de la CMT debe abarcar los siguientes extremos:

- Garantizar y promover el respeto a los valores constitucionales, y, en especial, la protección del pluralismo, la juventud y la infancia.
- Garantizar la efectiva prestación y acceso a los servicios audiovisuales con carácter universal.
- Garantizar el ejercicio de los derechos de los usuarios de los servicios audiovisuales.
- Velar por la transparencia en el mercado audiovisual, garantizando el pluralismo social y político en el acceso y participación de los ciudadanos así como de los diferentes grupos sociales a los medios de comunicación audiovisuales.
- Hacer respetar de forma efectiva la libre competencia entre los distintos radiodifusores, evitando los fenómenos de concentración y velando por la transparencia y publicidad en la titularidad de los medios de comunicación audiovisual, así como la libre concurrencia en el otorgamiento de los títulos habilitantes a que hubiere lugar.
- Garantizar el equilibrio territorial, social y cultural en lo referido a la prestación y recepción de los servicios audiovisuales promoviendo la coordinación de las distintas autoridades audiovisuales de cada una de las Comunidades Autónomas.
- Hacer respetar los valores constitucionales en el mercado de la televisión y la radio.
- Regular la publicidad audiovisual.
- Garantizar un marco de financiación estable para el sector audiovisual ya sea gestionado de forma directa o indirecta, velando especialmente por asegurar la prestación de las misiones de servicio público en la radiodifusión sonora y televisiva.
- Promover la producción audiovisual en España recogiendo

las distintas lenguas y culturas presentes en ella.

- Promover marcos de corregulación o autorregulación en el sector audiovisual español.

Una nueva CMT convergente para las telecomunicaciones y el audiovisual

Durante los próximos 15 meses asistiremos a una serie de cambios que van a transformar el sector audiovisual español, tanto para los operadores, como para los usuarios. Estos cambios van a permitir disponer de una oferta audiovisual de mayor calidad para los espectadores y el nivel de acceso a la Sociedad de Información por los ciudadanos va a dar un salto cualitativo debido a las nuevas ofertas de servicios y facilidades de acceso que la tecnología TDT permitirá prestar a las empresas, que a partir de la aprobación de la LGA actuarán en un mercado totalmente liberalizado.

Dada la presencia de un órgano con competencias de mercado respecto de los servicios audiovisuales así como los de telecomunicaciones y los telemáticos e interactivos, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, creada por la Ley 12/1997, se revela como una adecuada solución para este entorno convergente, una propuesta presente de forma genérica en el debate suscitado en los últimos años alrededor de esta cuestión.

La solución pasa por la creación en el seno de la CMT de un Consejo Audiovisual en paralelo al Consejo de esta Comisión, especializado en los servicios de telecomunicaciones. Este Consejo del Audiovisual, que tendría que ser representativo de la realidad social presente en España, contaría con igual número de miembros que el Consejo de las Telecomunicaciones (nueve), y con un Presidente común para ambos órganos. El personal al servicio de ambos Consejos sería el mismo; solución esta, que obligaría a homogeneizar la forma de designación de los miembros de ambos Consejos. La designación, en todo caso, debe desde criterios de adecuación y conocimiento del sector de los candidatos, resultar transparente y ser reflejo de la realidad política y social del país.

Partiendo del hecho de que las Comunidades Autónomas ostentan las competencias en materia de medios de comunicación social en el marco de sus territorios, se hace imprescindible la existencia de una "Comisión de Cooperación Audiovisual" integrada en el Consejo del Audiovisual, en la que se encuentren representadas las distintas autoridades del Audiovisual de las Comunidades Autónomas y de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla. El objeto de esta Comisión es garantizar la cooperación y coordinación de las políticas regulatorias audiovisuales en el conjunto del territorio del Estado español.

Terminar concluyendo que no se puede obviar que en un entorno convergente como el que vivimos en la actualidad, con ofertas empaquetadas por los operadores de telecomunicaciones conocidas como de "triple play" (voz fija, banda ancha y servicios audiovisuales) y hasta de "cuádruple play" (las ante-

riores ofertas más telefonía móvil), hace exigible y necesario que la autoridad reguladora en materia de telecomunicaciones, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, detente competencias de un mercado que hoy ya supone una realidad de multitud de servicios convergentes. Dar la espalda a esta realidad y desconocer la realidad de mercado que debemos regular es tanto como legislar mirando hacia el pasado y una vez más llevar al Boletín Oficial un texto que nacería obsoleto. La sociedad española se merece tras tantos años de carencia de una Autoridad Audiovisual independiente un regulador acorde a su realidad y necesidades.

10 Directiva 2007/65/CE Artículo 3.1. *“Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar el 19 de diciembre de 2009. Comunicarán inmediatamente a la Comisión el texto de dichas disposiciones.”*

11 Nuevo Capítulo VI Ter

Notas

- 1 Real Decreto-ley 6/1996, de 7 de Junio, de Liberalización de las Telecomunicaciones. BOE. Boletín Oficial del Estado de 8 de Junio 1996 (núm. 0139)
- 2 Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones. (Vigente hasta el 5 de noviembre de 2003).
- 3 La Disposición Transitoria Octava de la Ley 32/2003 referida a las competencias de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en materia de fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, reza lo siguiente: *“La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones seguirá ejerciendo las funciones en materia de fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales que le atribuye la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, en los términos previstos en la misma, en tanto no entre en vigor la nueva legislación del sector audiovisual.”*
- 4 Datos publicados por la asociación Impulsa TDT correspondientes a marzo 2009 disponibles en http://www.impulsatdt.es/pdf/boletin/INFORME_MARZO_2009.pdf
- 5 Ver referencia del Consejo de Ministros del Gobierno de España correspondiente a su sesión de 14 de agosto de 2008 en http://www.la-moncloa.es/ConsejodeMinistros/Referencias/_2008/refc20080814.htm
- 6 El tenor literal de la referencia es el siguiente: *“El Ministerio de la Presidencia presentará, antes del 31 de marzo de 2009, un Anteproyecto de Ley General Audiovisual, así como un Anteproyecto de Ley de Creación del Consejo Estatal de los Medios Audiovisuales.”*
- 7 Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal.
- 8 Disponible en <http://www.mpr.es/NR/rdonlyres/D03898BE-21B8-4CB8-BBD1-D1450E6FD7AD/73066/Informereforma mediostitularidaddelestado.pdf>
- 9 Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2007 por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.