Última reforma legal de lo audiovisual en España

POR **MAGDALENA SUÁREZ OJEDA**

El repaso a los cambios legales experimentados en el audiovisual español por la Ley de Acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para 2003 muestra transformaciones importantes de las reglas de juego, pero también la necesidad de dar coherencia a todo el marco legal en una nueva Ley del audiovisual.

Como es sabido, los Presupuestos Generales del Estado se aprueban anualmente por ley y de forma separada se aprueba otra norma, también con rango legal, que recibe ordinariamente el nombre de «Acompañamiento a los Presupuestos Generales del Estado», en la que se incluyen diversas reformas de los más variados tipos que exigen dicho rango normativo para ser modificadas. De este modo, en la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Administrativas, Fiscales y de Orden Social -en su Capítulo V- se incorpora una serie de preceptos de naturaleza administrativa en materia de telecomunicaciones, audiovisual y de la Sociedad de la Información. A continuación se procederá a examinar las reformas operadas:

1. La Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones:

En su artículo 1º la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones creó un ente de derecho público dotado de capacidad jurídica propia. Con la actual reforma se amplian sus competencias dotándola de potestad sancionatoria respecto de las empresas de este ámbito que incumplan instrucciones dictadas para proteger la libre competencia en el sector de las telecomunicaciones o cuando la Comisión solicite información a una empresa y ésta se niegue a darla. Sólo cuando el Ministerio de Ciencia y Tecnología haya denunciado la existencia de una posible infracción, el órgano instructor antes de resolver habrá de informar primero a éste y motivar la resolución si se aparta de lo indicado por el Ministerio. Este último inciso resulta

Fundación Telefónica
Telefónica

curioso por cuanto que en todo caso la Administración debe resolver motivadamente, salvo que realmente se pretenda fortalecer la presencia del Ministerio como voz cualificada en este ámbito.

2. Se modifica el Real Decreto-Ley 7/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes en el Sector de las Telecomunicaciones

Y se establecen los órganos competentes para determinar los precios de acceso de abonado y la primera oferta del servicio mayorista de alquiler del bucle virtual de abonado.

3. Profunda modificación de la Ley de Televisión Local por Ondas Terrestres:

En primer término porque establece que el único objeto de la Ley es la televisión local por ondas terrestres que utilice tecnología digital en sus transmisiones. Realmente éste es uno de los puntos más impactantes de la reforma porque todas las televisiones locales actualmente emiten en analógico. ¿Van a poder en el plazo transitorio adoptar la nueva tecnología? ¿Desaparecerá la mayor parte? Ésta es una de las incógnitas que está en el ambiente. Será necesario ver la evolución del mercado para comprobar el efecto de esta medida tan radical.

Respecto a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (CCAA) existe una distinción entre competencias de ordenación y de gestión. Y, por ello, la regulación técnica se reserva al Estado, oyendo previamente las necesidades de las CCAA, y las competencias de gestión son desempeñadas por las CCAA, entre las que se incluye la potestad para adjudicar las pertinentes concesiones.

Téngase en cuenta que al utilizar ondas terrestres, el régimen del servicio público puro y duro se aplica de plano. Así las ondas radioeléctricas son bienes de dominio público sobre las que se establece un servicio público. En esta medida, las facultades del libre establecimiento de las empresas están sometidas a la regulación propia del sector que es en esencia limitado ?al contrario de lo que ocurre con otras tecnologías- aunque el concepto servicial no ha resistido la crítica formulada por gran parte de la doctrina y del sector privado. El avance de las nuevas tecnologías ha ido permitiendo una apertura del número de concesionarios, y por ello los antiguos pretextos de escasez se hacen más sordos en muchos casos.

Así pues, en este concreto asunto el Gobierno redactará el Plan Técnico de Televisión Local, como lo hace en el resto de los casos, en atención a las peticiones formuladas por parte de las CCAA. Se pretende establecer canales múltiples para municipios de más de 10.000 habitantes o para varios de ellos cuya población sea superior a los 25.000 habitantes. El control de la emisión en cadena la realizará cada CCAA, salvo que el ámbito sea *supra* autonómico en cuyo caso la competencia recaerá en el Estado. Teniendo presente que no hay una prohibición absoluta de emisión en cadena sino que es autorizable cuando exista entre los municipios proximidad territorial e identidades sociales y culturales. Asimismo, la actual reforma permite

Fundación Telefónica
Telefónica

que los propios Municipios decidan gestionar directamente un programa de televisión digital, siendo el Pleno Municipal el órgano competente (si es canal múltiple la competencia será atribuida a todos y cada uno de los Municipios intervinientes).

La reforma de esta Ley 41/1995 se cierra con una serie de prescripciones sobre el número de estaciones transmisoras, sus características técnicas, además de unos plazos transitorios para su ejecución.

4. La Ley 10/1988, de 3 de mayo, de Televisión Privada.

La modificación del artículo 19, uno de los nudos gordianos de la polémica audiovisual, queda redactado del siguiente modo:

«1º. Las personas físicas o jurídicas que participen en el capital de una sociedad concesionaria de un servicio público de televisión de ámbito estatal no podrán participar en ninguna otra sociedad concesionaria de un servicio público de televisión, sea cual sea su ámbito de cobertura.

2º. Las personas físicas o jurídicas que participen en el capital de una sociedad concesionaria de un servicio público de televisión en ámbito autonómico o local podrán participar en el capital de otras sociedades concesionarias de estos mismos ámbitos, siempre que la población de la demarcación cubierta por sus emisiones no exceda de los límites que se determinarán reglamentariamente, procurando el necesario equilibrio entre el pluralismo informativo y la libertad de acceso a medios de comunicación.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, no podrá participarse en el capital de más de una sociedad concesionaria de un servicio público de televisión cuyo ámbito de cobertura sea coincidente.

En caso de participarse en el capital de una sociedad concesionaria de un servicio público de televisión de ámbito autonómico, no podrá participarse en el capital de otra sociedad concesionaria de un servicio público de televisión de ámbito local cuyo ámbito de cobertura esté comprendido en el de la televisión autonómica.

3º. Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará a cualquier forma de participación en el capital de las sociedades concesionarias de servicios públicos de televisión, sea directa, indirecta o a través de una o varias personas físicas o jurídicas interpuestas y sea cual sea la participación que se ostente en dichas sociedades.

4º. En todo caso, será de aplicación lo dispuesto en la Ley 16/1989, de 19 de julio, de Defensa de la Competencia».

Fundación Telefónica
Telefónica

El artículo 19 ha sido profundamente reformado, y ha estado en el ojo del huracán en varias operaciones de concentración de medios de comunicación en España. La reforma de este artículo es profunda por cuanto que la anterior redacción -en su apartado 1º- establecía que ninguna persona física o jurídica podría ser titular directa o indirectamente de acciones en más de una sociedad concesionaria o que representen más del 49 por ciento de su capital. El segundo párrafo entiendo que ha desaparecido porque es ocioso al día de hoy señalar que los ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea tendrán las mismas restricciones que los españoles. También resulta insidioso en una sociedad globalizada limitar la participación extranjera sometiendo al posible accionariado al principio de reciprocidad.

Se incorporan modificaciones respecto a las medidas sancionatorias. Las concesiones se extinguen, ahora como antes, por incumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 18 y 19 en los que se estructuran los compromisos básicos que han de cumplir las sociedades concesionarias. Pero ahora se introduce un último inciso en el artículo 17.1 b), «siempre y cuando en este último caso, la vulneración del artículo 19 sea imputable al socio mayoritario, o que de otro modo ostente el control de la sociedad concesionaria», porque en otro caso se aplicaría el régimen de infracciones y sanciones -previsto en el capítulo IV- que no conlleva tan grave consecuencia como perder *a radice* la capacidad de emitir.

Se incluye un nuevo apartado al artículo 24.2 h) en el que se determina que las sanciones por incumplir el artículo 19 para aquellos que no tengan condición de socios mayoritarios, o no ostenten, de cualquier otro modo, el control de la sociedad concesionaria, revestirá el carácter de sanción muy grave.

Por tanto, el régimen sancionatorio se delimita en función del poder de intervención en la sociedad de televisión (mayoritario-no mayoritario).

5. La Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones (LOT)

Conserva otros pocos artículos dedicados a la radiodifusión que perviven en el ordenamiento español respecto de la radiodifusión sonora. La LOT actualmente sólo conserva vigentes cuatro artículos (25, 26, 36 y la Disposición Adicional Sexta). La Disposición Adicional Sexta es uno de éstos; en el apartado 2 letra a) se establecía simplemente que las concesiones de radio tenían una duración de diez años, siendo prorrogables por periodos iguales, pero la actual Ley de medidas establece que ello se producirá «salvo que el titular haya incumplido alguna de las obligaciones esenciales de la concesión o haya sido condenado mediante sentencia firme por vulnerar algún derecho fundamental. Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de las condiciones impuestas por el Ordenamiento respecto de los títulos habilitantes para el uso del Dominio Público Radioeléctrico».

La corrección es lógica y podía resultar obvia, puesto que de modo claro nadie que haya incumplido las condiciones de la concesión puede verse beneficiado por la prórroga. Entiendo que si se incluye es porque el artículo 25 de la Constitución exige la tipicidad sancionatoria, es decir, que cuando hay una pérdida de derechos particulares es una garantía del Estado de

Fundación Telefónica
Telefónica

Derecho que se conozcan cuáles son exactamente los elementos incumplidos, y además que éstos sean establecidos por una norma con rango de Ley.

En el último inciso se hace una referencia expresa a los títulos habilitantes que hay que obtener para el uso del Dominio Público. Efectivamente en materia de radio en primer término tiene que existir una atribución del espacio radioeléctrico y, una vez establecido éste, se abren los concursos para el otorgamiento de las concesiones.

Conclusiones

En conclusión, los elementos esenciales de la reforma se pueden resumir en los siguientes puntos:

1. Se intenta retocar el régimen anticoncentración de la televisión privada limitando las concesiones en función del territorio (estatal, autonómico y local). Además se establecen nuevas medidas sancionatorias. Veremos si realmente ello hace más transparente el confuso mercado audiovisual que, además, tiene una fuerte tendencia a la concentración multimedia de la que nada se dice en esta Ley de Medidas.

2. La determinación del ámbito de aplicación de la Ley de Televisión Local a la tecnología digital puede dejar en una comprometida situación a las actuales emisoras.

3. Se amplían las competencias sancionatorias de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, pero queda por resolver el papel que debe jugar en este punto el Tribunal de Defensa de la Competencia que, en la actualidad, sigue siendo también competente para corregir cualquier tipo de conducta que pretenda falsear el mercado.

4. Queda pendiente una gran reforma de lo audiovisual que aclare el confuso y fragmentario panorama normativo actual.

Fundación Telefónica
Telefónica