

LA TELEVISIÓN QUE QUEREMOS UNA PERSPECTIVA JURÍDICA

Mercedes Muñoz Saldaña

Derecho de la Información. Dep. de Comunicación Pública. Universidad de Navarra

Correo electrónico: mmunozsaldana@yahoo.es

RESUMEN:

La actualización de la configuración jurídica de la televisión constituye una de las grandes asignaturas pendientes en España y en gran parte de los países europeos. El debate actual centra su atención, entre otras cuestiones, en el enfrentamiento de dos posturas irreconciliables: televisiones pública comercial sí (y por lo tanto competitiva en el apartado de los ingresos publicitarios) - televisión pública comercial no (defensora de una televisión pública subsidiaria encargada de satisfacer *misiones de servicio público* bajo financiación estatal). La respuesta a este choque dialéctico exige una definición concreta de las *misiones de servicio público* en el espacio audiovisual. Ahora bien, ¿es posible efectuar una distinción precisa entre estas misiones y el resto de actividades audiovisuales? El desarrollo histórico ha demostrado que, aunque no se pueda calificar como imposible, dicha diferenciación resulta, al menos, compleja y arriesgada. El Derecho comunitario ofrece una salida, una nueva oportunidad en este callejón: la posibilidad de definir la televisión en su conjunto como un *servicio de interés general*. Una apuesta arriesgada con visión de futuro.

La incertidumbre preside en el futuro legislativo de la televisión en España y en gran parte del resto de Europa. Prácticamente la totalidad de los mercados audiovisuales europeos se encuentran sometidos en la actualidad a un proceso de redefinición y, en este sentido, el mercado español constituye un ejemplo más de una crisis en la que se debate, principalmente, la permanencia y configuración de las emisoras de titularidad pública. Este interrogante constituye el núcleo de una discusión más amplia y trascendente que cuestiona la legitimidad y límites de la intervención estatal en la titularidad y gestión del conjunto de actividades audiovisuales. Los cambios experimentados en el ámbito audiovisual: digitalización, convergencia tecnológica, derrumbamiento de los monopolios públicos, multiplicación de la oferta, reinado de los índices de audiencia, inicio y estancamiento del proceso de liberalización, déficit del modelo tradicional de financiación y de gestión, concentración del sector privado, etc. convierten la legislación actual en un instrumento necesitado de profundas reformas. Reformas capaces de afrontar

correctamente un nuevo contexto televisivo obligado a satisfacer necesidades sociales diversas y, en su mayoría, obviadas por el sistema jurídico vigente.

1. LA SITUACIÓN ACTUAL: UNA PREGUNTA MAL FORMULADA QUE CARECE DE RESPUESTA

En la actualidad, el futuro de la televisión en España depende de la iniciativa política y de su mayor o menor grado de atrevimiento en la elaboración de la futura y esperada Ley audiovisual. La Ley 4/1980, de 10 de enero del Estatuto de la Radio y de la Televisión en España, define a la radio y a la televisión en su conjunto como "*servicios públicos esenciales cuya titularidad corresponde al Estado*". Veinte años más tarde, bajo la presión de las exigencias comunitarias en materia de radiodifusión, plasmadas en el Protocolo del Tratado de Amsterdam, la Ley de Acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para el año 2001 ha desarrollado la aplicación del concepto *servicio público* aplicado al espacio audiovisual caracterizándolo como:

"La producción y emisión de un conjunto equilibrado de programaciones y de canales, generalistas y temáticos, de radio y televisión, que integran programas diversificados, de todo tipo de géneros, con el fin de atender las necesidades democráticas, sociales y culturales del conjunto de los ciudadanos, garantizando el acceso de la ciudadanía a la información, cultura, educación y entretenimiento de calidad".

Esta definición, flexible en su interpretación y genérica en su aplicación, permite que un gran abanico de programas audiovisuales se acojan bajo el histórico concepto jurídico de *servicio público*. Por otro lado, en España tanto los entes de titularidad y gestión pública, como aquellos gestionados en régimen de concesión se consideran *servicios públicos esenciales* y, en consecuencia, vinculados al cumplimiento de las misiones que afectan a dicha definición. Sin embargo, las emisoras privadas españolas (públicas en régimen de concesión) exigen una distinción entre las actividades de carácter comercial, libremente desarrolladas por entes privados y financiadas con ingresos procedentes de la publicidad y de otros medios, y las actividades de *servicio público*, susceptibles de ser financiadas con cargo a los presupuestos

generales del Estado y cuya prestación debe perpetuarse mediante el sostenimiento de las televisiones públicas como principales responsables en el ejercicio de dichas funciones. La puesta en práctica de dichas exigencias, cuyo planteamiento de fondo es más que discutible, requiere de una definición mucho más precisa de las misiones de *servicio público* aplicadas al espacio audiovisual. Ahora bien, ¿es posible efectuar dicha distinción?

No conviene olvidar que una de las mayores dificultades para la reconversión de los sistemas audiovisuales europeos reside en la crisis definitiva de la categoría jurídica de los *servicios públicos* y de su polémica aplicación al espacio audiovisual. El origen de este conflicto reside en la utilización histórica de este término, nacido en Francia, como justificante de la intervención estatal en la economía y, en este caso concreto, de la polémica *publicatio* de la actividad televisiva. El desarrollo de la televisión en Europa ha venido marcado por el destacado papel de las televisiones de titularidad estatal configuradas en torno a las funciones de *servicio público*. Esta vocación, junto con la escasez de recursos tecnológicos, ha abanderado el recurso a la técnica del monopolio estatal como el mejor de los regímenes para asegurar el control estatal sobre la titularidad y gestión de este influyente medio de comunicación. Sin embargo, en nuestros días y, desde finales de los ochenta, las televisiones públicas se enfrentan a una probada crisis de identidad y los entes privados, a pesar de su configuración jurídica, carecen de un efectivo compromiso en la realización de dichas misiones. ¿No convendría plantearse definitivamente un cambio en la configuración jurídica de la televisión?

2. UNA NUEVA CATEGORÍA JURÍDICA, UNA NUEVA OPORTUNIDAD

El cambio de orientación del marco jurídico audiovisual es inminente ya que, como señala T-R. Fernández, en el fondo late una necesidad generalmente sentida que no puede ser satisfecha individualmente y que, sin embargo, debe ser atendida. La cuestión se centra entonces en vislumbrar hacia dónde se dirige dicho cambio y qué marco es el idóneo para hacer frente a las necesidades profesionales, sociales e incluso políticas que se derivan de esta crucial actividad.

En primer lugar, es preciso recordar que el futuro audiovisual en España y su plasmación jurídica precisan de una mirada continua a lo que ocurre en el conjunto de países europeos y a las directrices comunitarias al respecto. La política audiovisual constituye una más de las competencias comunitarias. Por ello, considero erróneas y carentes de interés las tesis, defendidas inconscientemente por determinados sectores, que se empeñan en redefinir el marco jurídico que regula el mercado audiovisual obviando que se trata de una actividad directamente influida por la libre prestación de servicios comunitaria y por las disposiciones del Tratado de la Comunidad Europea al respecto. Como se ha señalado en numerosos medios de comunicación y en los continuos Foros que abordan esta interesantísima asignatura pendiente, más que *parchear* el obsoleto sistema jurídico actual, la futura regulación televisiva debe ofrecer un marco general, nuevo, capaz de dotar de unas bases, de una estabilidad y de una continuidad al conjunto de las televisiones, también de las televisiones públicas, en España y en Europa. Ese marco tan sólo puede abordarse tomando como punto de referencia el Derecho comunitario en materia audiovisual. Más allá de las tesis apocalípticas acerca del futuro de la televisión, en especial de la televisión pública, y de las grandes modificaciones anunciadas a raíz de la convergencia de este medio con otros, principalmente con Internet, la realidad inminente precisa de una normas básicas capaces, por un lado, de promover el ejercicio de los derechos fundamentales vinculados a este medio de comunicación y, por otro, de equilibrar la convergencia en dicho medio de dimensiones de carácter cultural, social, político y económico. Todas ellas imprescindibles y directamente conectadas con la naturaleza del servicio televisivo.

En segundo lugar, conviene *repensar* las dos posturas radicalmente enfrentadas en este eterno debate: televisión pública sí - televisión pública no. O, más exactamente, televisión pública comercial sí (y por tanto competitiva en el mercado) - televisión pública comercial no. No son tantos los que abogan por la desaparición de la televisión de gestión y titularidad estatal como los que defienden la continuidad de un ente público, financiado enteramente por presupuestos estatales y destinado a satisfacer las misiones de *servicio público*. Un ente liberador de las posibles obligaciones que su 'no existencia' implicaría para el resto de las televisiones.

Considero que este planteamiento es, al menos parcialmente, erróneo. En el origen del conflicto que rodea la regulación televisiva late otra cuestión mucho más interesante y de cuya

respuesta se derivan gran parte de las posturas adoptadas en este polémico asunto: ¿cuál es la naturaleza del servicio audiovisual?, ¿cómo debe regularse dicha actividad? o, en otras palabras, ¿qué precisa la sociedad de la televisión? Únicamente partiendo de una reflexión realista y coherente sobre estos interrogantes se podrá determinar cuál es el interés general que reside en la actividad televisiva y qué marco jurídico, teniendo en cuenta el contexto político, económico, social y cultural, es el más adecuado para garantizar la satisfacción de dicho interés.

El reto consiste en determinar qué precisa la ciudadanía del ejercicio profesional a través de la televisión y, partiendo de esta cuestión, en vislumbrar cuál es el régimen adecuado para satisfacer dichas necesidades. Históricamente se han barajado dos sistemas contrapuestos: el de la intervención administrativa, reflejado en la asunción por la mayoría de Estados europeos de la titularidad y control del conjunto de medios audiovisuales; y, por otro lado, la opción del libre mercado que, bajo el modelo americano, apuesta por la libre iniciativa privada y la permanencia de una televisión pública de carácter subsidiario encaminada a satisfacer ciertas necesidades que parecen quedar a expensas de los intereses del libre comercio audiovisual.

Desde la década de los cincuenta, un gran porcentaje de países europeos ha optado por una televisión vinculada a las misiones de servicio público y condicionada por un alto índice de intervención administrativa. Sin embargo, el imparable proceso de liberalización económica, la incorporación de la televisión al conjunto de políticas comunitarias y el desarrollo económico de este medio de comunicación apuntan a un cambio de rumbo para la futura regulación audiovisual. La política liberalizadora en materia de comunicación en Europa, impulsada por el Tribunal de Justicia comunitario, apuesta por una nueva definición de la televisión bajo la categoría de los *servicios de interés general*. No obstante, la vinculación histórica de las televisiones europeas con determinadas misiones consideradas *esenciales*, calificadas como misiones de *servicio público*, sigue presente.

La categoría de los *servicios de interés general* tiene la posibilidad de presidir la futura configuración jurídica de la televisión en nuestro país. No obstante, esta joven denominación presenta una dificultad no desdeñable: su inacabada definición y regulación por parte del Derecho comunitario. Todavía en la actualidad la Comisión europea se plantea qué debe caracterizar a un *servicio de interés general* y cuáles son las consecuencias de incluir un

servicio bajo dicha calificación. Sin embargo, y a pesar de que el Derecho español no hace referencia alguna a este tipo denominación, la juventud y relativa indefinición de esta nueva fórmula conlleva una ventaja que, desde mi punto de vista, compensa en gran parte la dificultad señalada: su flexibilidad para aplicarla a realidades concretas, como la realidad audiovisual, respetando la naturaleza de la actividad y, al mismo tiempo, adaptando su definición a un contexto cambiante y poco previsible.

¿Por qué y en qué medida se puede calificar la televisión como un *servicio de interés general*? Entre los criterios básicos que perduran en la intensa tarea destinada a dotar de contenido a esta nueva categoría jurídica (tarea que comienza a intensificarse en 1996 con la Comunicación de la Comisión sobre *Los servicios de interés general en Europa*) destaca, según la Comisión europea, su finalidad: Satisfacer y a garantizar determinadas necesidades sociales en un régimen de libre mercado. Aquí reside el gran reto del futuro mercado audiovisual en Europa y en España. El núcleo del debate no consiste por tanto en discutir la conveniencia de un mayor o menor grado de intervención estatal; ni tampoco en concretar un porcentaje adecuado de contenidos publicitarios (aspectos que pueden y deben variar dependiendo de múltiples circunstancias), ni tan siquiera en optar por la permanencia y desaparición de los entes públicos, sino en regular la satisfacción de las necesidades ciudadanas. Esa es, desde mi punto de vista, la gran aportación en la adopción de esta categoría comunitaria. Entre las escasas evidencias presentes en la realidad audiovisual actual se encuentra la que asegura que ésta, la televisión actual, no es la televisión que queremos, la televisión que la sociedad demanda y necesita. Existe una insatisfacción latente y permanente desde las instancias profesionales, económicas y sociales en relación con el marco jurídico actual.

No obstante, la cuestión no se termina con la posible calificación de la televisión como un *servicio de interés general*, sino que se complica aún más ya que dicha definición y su desarrollo jurídico exigen una respuesta a otro interrogante, ¿en qué consiste el interés general audiovisual? Si la futura ley no es capaz de apuntar estas cuestiones, cuya solución afortunadamente supera la linde de la ciencia jurídica, no será capaz de ofrecer respuestas prácticas y reales a la problemática audiovisual actual. Una problemática en la converge el derecho a la información, la libertad de expresión, la libre iniciativa empresarial, la influencia en el devenir de las sociedades democráticas, su compromiso con la difusión y el enriquecimiento

cultural, etc. Los problemas que se derivan de dicha convergencia no son responsabilidad exclusiva de la televisión pública, sino del sector en su conjunto bajo la calificación de *servicio de interés general*.

La reflexión práctica acerca del interés general audiovisual y de sus repercusiones jurídicas facilitará la respuesta al resto de asignaturas pendientes como la elección de un régimen de financiación adecuado o la elaboración de un sistema de control independiente y de calidad. Siempre tomando como punto de referencia la necesidad ciudadana que no es otra cosa que *la televisión que queremos ver*.

BIBLIOGRAFÍA

- ARIÑO ORTIZ, DE LA CUÉTARA y MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ (1998), *El nuevo servicio público*, Marcial Pons, Madrid.
- G. ENCINAR, J.J. (1996), *La televisión pública en la Unión Europea*, McGraw -Hill, Madrid.
- LAGUNA DE PAZ, J.C. (2000), *Televisión y competencia*, La Ley, Madrid.
- GAY FUENTE, C. (1994), *La Televisión ante el Derecho Internacional y comunitario*, Marcial Pons, Madrid.
- MUÑOZ MACHADO, S. (1998), *Servicio público y mercado. III La televisión*, Civitas, Madrid.
- DE LA QUADRA SALCEDO, T. (1995), *Liberalización de las telecomunicaciones, Servicio público y Constitución Económica Europea*, Cedecs, Madrid.
- BLUMLER JAY G. (1993) *Televisión e interés público*, Bosch Comunicación, Barcelona.
- RICHERI, G.(1999), *La transición de la televisión*, Bosch Comunicación, Barcelona.
- GÓMEZ MONTERO y HELMUT BROKELMAN, (1999), *Telecomunicaciones y Televisión. La nueva regulación en España*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- SOUVIRÓN MORENILLA (1998), *La actividad de la administración y el servicio público*, Comares, Granada.
- FERNANDEZ T-R. (1999), "Del servicio público a la liberalización. Desde 1950 hasta hoy", *Revista de Administración Pública*, núm. 150, pp.57-63.

- GARRIDO FALLA, F. (1995) "El concepto de servicio público en el Derecho español", *Revista de Administración pública*, vol. 135, pp. 7-35.
- MARTIN REBOLLO, L. "De nuevo sobre el servicio público, planteamientos ideológicos y funcionalidad técnica", vol. 100-102, pp. 2471-2542.
- Informe de UTECA, (*Unión de Televisiones comerciales Asociadas*) para la ordenación del sector televisivo en España, Madrid, Octubre de 2000.
- Compendio de jurisprudencia del Tribunal de Justicia comunitario en materia audiovisual a partir de 1974 con la Sentencia del TJCE, de 30 de abril de 1974, Asunto C-155/73.
- Proyecto de Carta Europea de los Servicios Públicos (o Servicios de Interés Económico General), (1995) *Revista de Administración Pública*, núm. 136, pp. 523-535.
- Comunicación de la Comisión, "Los servicios de interés general en Europa), COM (1996), 443 final.
- Comunicación de la Comisión sobre "La aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión", (2001/C 320/04).
- Comunicación de la Comisión "Los servicios de interés general en Europa", COM (2000), 580 final.
- *Libro Verde sobre los servicios de interés general*, COM (2003), 270 final.