

Veinte años de la Ley de Televisión Privada (1988/2008): cambios y perspectivas de futuro sobre el derecho audiovisual.

Twenty years of the Private Television Law (1988/2008): changes and perspectives for the future of audiovisual legislation.

Loreto Corredoira y Alfonso
Universidad Complutense de Madrid
[loretoc@ccinf.ucm.es]

Recibido: 3 de julio 2009
Aceptado: 2 de octubre 2009

Resumen

En mayo de 2008 se cumplieron 20 años de la aprobación de Ley 10/1988, de 3 de mayo, de Televisión Privada (LTP) en España. Se trata de uno de los textos legislativos de la democracia que se ha mantenido más tiempo en vigor. Ha necesitado al menos veintidós cambios, modificaciones, derogaciones, que iremos desgranando en el presente análisis para tener una visión de conjunto del Derecho Audiovisual español después de la entrada en el sector de los operadores privados, y con la vista puesta en el apagón analógico de abril de 2010.

Tal análisis se hará prestando atención a las cuestiones aún pendientes de resolver o aclarar o bien en los tribunales o, en futuras normas legales, así como a los cambios de regulación que ha tenido RTVE en 2006¹ y 2009, que aunque no lo abordaremos directamente, son otro hito del Derecho de la Televisión. La Corporación RTVE adquiere más autonomía organizativa y financiera.

El conjunto de disposiciones que se han ido incorporando a la Ley de 1988 han afectado a cuestiones esenciales del sector privado de la televisión como: la publicidad, la programación de producción europea y en lenguas españolas, al número de canales permitidos, la «cross-ownership» del capital o control de las Sociedades Anónimas titulares de las televisiones, o, a la obligación de invertir en cine independiente.

Palabras clave: Ley de Televisión Privada, Marco jurídico TDT, Ley General del Audiovisual, Concentración y fusión de canales

Abstract

May 2008 marked the 20th anniversary of the passage of the Private Television Law in Spain. This is one of the legislative texts of Spanish democracy that has remained in effect the longest. It has undergone at least 22 changes, modifications, and eliminations that we will pick apart in the present analysis in order to develop an overall vision of Spanish audiovisual law following the entry of private operators into the sector, and with our sights set on the analog shutdown scheduled for April 2010.

This analysis will look at issues that remain to be solved or clarified either in the courts or in future legislation, as well as at the regulatory change that RTVE underwent in 2006.

¹ La Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal sustituye el Estatuto de RTVE de 1980.

Although we will not deal directly with this regulatory change, it is another of the key points in television law.

The ensemble of precepts that have been incorporated into the Law of 1988 have affected such essential issues in the private television sector as advertising, programming of European and Spanish-language productions, the number of channels permitted, «cross-ownership» of capital or control of television broadcasting corporations, and the obligation to invest in independent cinema.

Keywords: Private Television Law, TDT Legal framework, General Audiovisual Law, Concentration and fusion of channels.

Sumario: 1. Una madeja de leyes. Cambios esenciales. Revisión del marco jurídico de la TV Privada en España. Principios de Producción y Programación en RTVE y en las Privadas: *ius cogens* del Audiovisual. 2. Principales modificaciones de la Ley de Televisión Privada. Tiempos publicidad. Objeto social de las S.A. Producción europea de cine y televisión. Numero de concesiones. Normas sobre concentración de capital y de canales. 3. Conclusiones. 4. Bibliografía.

En el campo legislativo, 2009 es un año histórico. A partir de 2010 probablemente el Derecho Audiovisual basado en la LTP que ahora analizaremos será distinto. No sólo por el apagón analógico definitivo sino por tres normas que modifican totalmente el sector televisivo.

La primera es la Ley 7/2009, de 3 de julio, de Medidas urgentes de Telecomunicaciones aprobada como Real-Decreto en febrero y convalidada por el Congreso en junio, que modifica sustancialmente las condiciones de propiedad, acumulación de canales e inversión extranjera en las televisiones españolas.

La segunda es la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de RTVE, ley clave en el Derecho Audiovisual, aprobada en último trámite en el Senado el 29 de julio, que va a marcar un antes y un después en las televisiones públicas de ámbito estatal.

Y, la tercera, el Real Decreto-ley 11/2009, de 13 de agosto, por el que se regula, para las concesiones de ámbito estatal, la prestación del servicio de televisión digital terrestre de pago mediante acceso condicional (en adelante, Ley TDT Pago), sobre Televisión Digital Terrenal de Pago, convalidado en el Congreso de los Diputados como Ley el 17 de septiembre,² que autoriza la emisión codificada de un múltiplex a las empresas que tengan al menos dos.

1. Introducción. Una madeja de leyes

La citada Ley 7/2009, de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones permite las fusiones entre operadores nacionales que no sumen más del 27% de audiencia. Esta Ley es consecuencia del *Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero, de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones*, que el Gobierno ha tenido que convalidar en la correspondiente tramitación parlamentaria concluida el 25

² Publicada en el BOE de 23 de septiembre de 2009.

de junio de este año en 2009. Con ésta, estamos ante la 22ª modificación del texto de 1988 en estas dos décadas.

Sin duda todos los analistas y expertos coinciden en que se requiere una ley general del audiovisual que ordene el sistema televisivo español, cuestión que ya ha se ha abordado en dos ocasiones.

Una, en la Legislatura que concluyó en 2007, durante la que el Gobierno preparó una compilación en el Anteproyecto de Ley General del Audiovisual que no llegó a aprobarse ni tan siquiera a iniciar su tramitación en las Cortes. La tarea se fue dilatando, en parte porque los apoyos de partidos como ERC condicionaban el voto a la inclusión de disposiciones sobre emisiones bilingües, difícilmente aceptables en televisiones generalistas estatales de ámbito privado.

Otra, este mismo año. Cuando se entrega este artículo a la revista el Consejo de Ministros³ ha aprobado el *Proyecto de Ley General de la Comunicación Audiovisual* (en adelante, LGCA), con el preceptivo informe del Consejo de Estado. No hay lugar en este artículo a incluir su estudio, pero sí al menos para afirmar que traerá otro nuevo panorama en el Audiovisual, al permitir, por ejemplo, que cada operador de TDT pueda dedicar dos de sus canales múltiples a vender contenidos de pago o, al conceder nuevas licencias de TDT para móviles a los que podrán concursar preferentemente los operadores del audiovisual. Esta medida inclina la balanza hacia las televisiones en la pugna con las operadoras de telecomunicaciones, a las que no se excluye de optar a las mismas.

El Derecho de la Televisión se muestra, pues, como una madeja de leyes. Por poner un ejemplo de la falta de claridad normativa que se presenta para un ciudadano ante tal concatenación de cambios, citaremos las disposiciones que han ido afectando al Art. 14 de la LTP, que analizaremos en detalle más adelante.

- El art. 14 —que es el relativo a la «programación propia, europea y española»— y que obligaba a emitir un contenido concreto de producción europea a las tres Televisiones Privadas nacientes en 1988 (Antena 3, Tele 5 y Canal +), se derogó con la Ley de Televisión sin Fronteras de 1994,⁴ introduciendo ésta obligaciones de más calado.
- A su vez, esta Ley de 1994 se modificó en 1999 actualizando la Directiva correspondiente. Momento en el que el Parlamento español, añade al precepto de programar contenidos, sino de invertir en su financiación.
- En 2001 la Ley del Cine,⁵ que mantiene la obligación de invertir el 5% de los ingresos en cine y películas de televisión, pese a lo contestado de la medida, (cuestión recurrida por UTECA y pendiente aún en el Supremo), añade que

³ Consejo de Ministros de 16 de octubre de 2009

⁴ Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.

⁵ Ley 15/2001, de 9 julio, de fomento y promoción de la cinematografía y el sector audiovisual.

la programación de cine europeo y español sólo computa con películas de menos de 7 años de antigüedad. Medida que, expresamente, mantiene en vigor en la última Ley de Cine de 2007.

Hablamos pues de un aspecto con cambios en 1994, 1999 y 2001, que está sin acabar de resolver del todo en 2009. De hecho el Proyecto de LGCA prevé que en ese 5% de inversión obligatoria en cine, se puedan incluir las series de televisión, lo que sería muy beneficioso para las cadenas.

Cambios esenciales

En años tan importantes para la televisión como fueron el final de los noventa y el comienzo del siglo 21, se incorporaron leyes al Derecho Español que han cambiado el panorama audiovisual de forma bastante definitiva. Concretamente:

- En 1998, se permite que un accionista pueda ser titular del 49% del capital, ya que el límite del 25% quedaba obsoleto y hacía difícil en España contar con compañías fuertes de TV Privada (Corredoira; Sánchez-Taberner, 1994: 35).
- En 1999, comienza la TDT y se otorga una primera licencia a Quiero TV (antes Onda Digital), que arranca con una atractiva campaña de *marketing*, pero no responde a las expectativas del mercado y, fracasa (Corredoira; Bel; García Castillejo; Abaurrea: 1999).
- En 2003, destacan los cambios sobre propiedad y «concentración» de canales: se eliminan trabas a la participación de capital extranjero en las empresas de televisión, y se permite participar simultáneamente en televisiones nacionales y autonómicas o locales (con límites, como veremos más adelante), lo que abre camino al desarrollo de compañías como Onda 6 ó Localia.
- En 2005, se amplía el número de canales en televisión privada. Nace La Sexta y, se modifica la concesión de Canal + permitiéndole emitir en abierto con la marca *Cuatro*, con lo que los canales pasan a ser cuatro analógicos en abierto.
- En 2009 se abre la puerta a la «fusión» de televisiones privadas siempre que antes del acuerdo, no excedan el 27% de audiencia total y se prevén límites en la «multipropiedad» cuando el propietario acumule la capacidad de canales múltiples.

En las sucesivas leyes *se reconoce de hecho el problema* del Derecho Audiovisual, falto de una Ley general. Ya sea porque el marco legal va con mucho retraso respecto a la realidad de la sociedad y a la madurez de mercado y empresas, ya porque se pospone esa tarea.

Durante la primera Legislatura gobernada por el Partido Popular se abordaron varios temas que venían siendo necesarios desde la Ley de Televisión Privada y, especialmente, dos cuestiones preocupantes: la legalización de las televisiones locales y, la regularización del cable, entonces en situación «alegal».

Se aprobaron dos normas discutidas: una, la hoy derogada Ley 17/1997, 3 de mayo, de Televisión Digital que fue conocida como la del «acceso condicionado»,

en plena «guerra de descodificadores» entre una empresa de medios y Telefónica, dirigida a prohibir que los descodificadores de Canal Satélite y Vía Digital fueran incompatibles y, otra, la Ley de Acontecimientos Deportivos⁶ para evitar derechos exclusivos y permitir el derecho a la información deportiva.

También se introdujo la libre competencia en telecomunicaciones, cuestión clave de los años 90 en toda Europa, por lo que la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, creó la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

En la Legislatura que se inicia en 2004, de nuevo con el Gobierno del PSOE, se tomaron decisiones importantes —para la televisión pública—, pero sin resolver de fondo el marco general televisivo. Algunas leyes de ese período sí anuncian que es un asunto pendiente de armonización y buena regulación.

Por ejemplo, en el Preámbulo de la Ley 10/2005, de 14 de junio, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Televisión Digital Terrestre, de Liberalización de la Televisión por Cable y de Fomento del Pluralismo se afirma:

Sin menoscabo *de futuras iniciativas legislativas* que ofrezcan un marco jurídico general al sector audiovisual español, la necesidad de avanzar de forma adecuada en la transición hacia la televisión y radio digital terrestres, que permita la recepción de esa oferta más amplia y de mayor calidad, justifica el que se adopten, para este periodo de transición, medidas de carácter urgente que aseguren no sólo el correcto despliegue de nuevos canales y programas de televisión y radio en las distintas coberturas territoriales, sino también su adecuada cobertura legal.

Revisión del marco jurídico de la Televisión Privada en España

No pretendemos hacer una revisión histórica del texto que dió origen a la Televisión Privada en España, pero ciertamente habiendo transcurrido 20 años de la Ley hay muchas cosas que recordar, algunas para bien del sector y del público en general, y otras, no tan satisfactorias.

Lo más relevante de la Ley fue la ruptura del monopolio de la televisión pública que ostentaba TVE, parcialmente compartido con las Autonómicas nacidas en 1983.

Comenzamos con un texto del Preámbulo de la Ley que evoca los años 80 en que empresarios del audiovisual español comenzaron a constituir compañías (tal es el caso de Antena 3 Televisión) y presentaron dos recursos ante el Tribunal Constitucional (Bel, 1996; Muñoz Machado, 1997) con el fin de que se les dejase emitir en aras de los derechos de información, de creación de medios (art. 20) y de libre empresa (art. 38). No se les reconoció (Bel y Desantes, 1992), esgrimiendo argumentos como éstos que aún hoy figuran en esta Ley.

⁶ Ley 21/1997, de 3 de julio, reguladora de las Emisiones y Retransmisiones de Competiciones y Acontecimientos Deportivos, relacionado con el derecho a la información deportiva.

La televisión es, en nuestro Ordenamiento Jurídico y en los términos del artículo 128 de la Constitución, un servicio público esencial, cuya titularidad corresponde al Estado. Esta configuración de la televisión como servicio público ha recibido el reconocimiento de nuestro Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional, en sus sentencias numero 12, de 31 de marzo de 1982, y numero 74, de 7 de diciembre de 1982, declaró que la llamada televisión privada no estaba constitucionalmente impedida y que su implantación no era una exigencia jurídico-constitucional, sino una decisión política que podía adoptarse siempre que, al organizarla, se respetasen los principios de libertad, igualdad y pluralismo.

La verdad es que su relectura evoca momentos en los que hubo que forzar la Ley porque políticamente no interesaba la pluralidad. Ahora, 20 años después, se afirman cosas diametralmente opuestas. Una que destaco, es el uso del *concepto y denominación de la televisión como «servicio público»*.

El Artículo 1 de la Ley que crea la Televisión Privada dice que: «Es objeto de la presente Ley regular la gestión indirecta del servicio público esencial de la televisión, cuya titularidad corresponde al Estado».

En el momento en que liberalizan las telecomunicaciones se mantiene con claridad legislativa que la Televisión sigue teniendo su régimen específico. La primera Ley de Telecomunicaciones, la Ley 31/1987, en el artículo 23, que se mantiene aún hoy por expresa indicación de la Ley de Telecomunicaciones de 2003, afirma que:

Servicios de difusión

Artículo 25. 1. Los servicios de difusión son servicios de telecomunicación en los que la comunicación se realiza en un solo sentido a varios puntos de recepción simultáneamente. La prestación en régimen de gestión indirecta de estos servicios requerirá concesión administrativa.

2. La televisión tendrá siempre la consideración de servicio de difusión y en ningún caso podrá prestarse como servicio final o de valor añadido.

Se entiende por televisión la forma de telecomunicación que permite la emisión o transmisión de imágenes no permanentes, por medio de ondas electromagnéticas propagadas por cable, por satélite, por el espacio sin guía artificial o por cualquier otro medio.

Sin perjuicio de lo previsto en la presente Ley, el régimen jurídico de la televisión se regulará por su legislación específica.

En 1994 sí se aprecian cambios en la denominación ya que la Ley de 1994 de incorporación de la Directiva de Televisión sin Fronteras, norma que no tenía carácter de esencial en el régimen televisivo, dice que las «entidades que presten directa o indirectamente el servicio público de televisión» deberán reservar el 51 por 100 de su tiempo de emisión anual a la difusión de obras europeas (art. 5.1), mientras que en 1999, teniendo en cuenta que la Televisiones por cable y por satélite⁷ están liberalizadas se afirma sin expresa mención al carácter de «servicio público», que:

⁷ Por la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, hoy sustituida por la de 2003.

«1. Los operadores de televisión deberán reservar el 51 por 100 de su tiempo de emisión anual a la difusión de obras audiovisuales europeas».

Sea o no sólo una cuestión de «nombre», lo que en ningún caso en Derecho es baladí, lo cierto es que la televisión ha ido avanzando hacia una mayor liberalización.

Principios de Producción y Programación en RTVE y en las Privadas: ius cogens del Audiovisual

Atendiendo a los principios de primer Estatuto de Radio y Televisión (Ley 4/1980, de 10 de enero) cuyo texto ha sido derogada casi íntegramente, salvo en este punto, por la Ley 17/2006 de RTVE (véase el Cuadro 1) y, comparándolos con los que se aprobaron en 2006 para las radio y televisiones públicas, podríamos obtener un modelo válido de «ius cogens» para el Audiovisual en 2010 (García-Llovet, 1991 y Abad, 1999).

Realmente los principios casi son lo único que no se ha modificado de la LTP de 1988, aunque la aplicación práctica de algunos de ellos (por ejemplo en lo relativo a la protección de la juventud y la infancia o, lo relacionado con el honor y vida privada), dejan mucho que desear.

Cuadro 1.

Artículo 4 del Estatuto RTVE vigente para las Televisiones Privadas y las Autonómicas (Ley 4/1980, de 10 de enero)

La actividad de los medios de comunicación social del Estado se inspirará en los siguientes principios:

- a. La objetividad, veracidad e imparcialidad de las informaciones.
- b. La separación entre informaciones y opiniones, la identificación de quienes sustentan estas últimas y su libre expresión, con los límites del apartado cuatro del artículo 20 de la Constitución.
- c. El respeto al pluralismo político, religioso, social, cultural y lingüístico.
- d. El respeto al honor, la fama, la vida privada de las personas y cuantos derechos y libertades reconoce la Constitución.
- e. La protección de la juventud y de la infancia.
- f. El respeto de los valores de igualdad recogidos en el artículo 14 de la Constitución.

Conviene recordar que TVE no se acoge a estos mismos principios pues en la Ley 17/2006 no hay un equivalente del vacío que deja el Estatuto de Televisión de 1980.

Concretamente los *Principios de Producción y Programación*⁸ de los artículos 25 a 28 de la citada Ley de RTVE son lo más reciente en Derecho de la televisión

⁸ Véase el análisis detallado de dichos artículos en el Libro de la Televisión de UTECA, *Sexta Parte. La regulación de la Televisión en 2007*. Disponible en http://www.ucm.es/info/e-tv/index.php?option=com_content&view=article&id=47:regtv2007&catid=23:polcas-audiovisuales

pública, y podrían diferenciar entre modelo público y privado son pues los que servirán para marcar un modelo público de calidad.

A primera vista su contenido es tan genérico como vacío. Ni siquiera hay una remisión a los derechos y libertades de la Constitución. Tan sólo se expresa claramente que «el servicio público» que habrá de cumplir RTVE deben comprender el principio de: atención específica a la infancia y juventud, no discriminación y, atención a los colectivos sociales que requieran una especial atención a sus demandas y necesidades.

De ahí la importancia del Contrato-programa trienal que prevé la Ley de RTVE y cuya primera edición —que abarca de 2008-2010—, está aún ejecutándose. Su eficacia es fundamental para no producir un efecto disuasorio y de pérdida de eficacia en los principios.

Estamos en un momento en que la definición de qué sea *servicio público* puede marcar la diferencia y mejorar la calidad de las televisiones públicas. Este asunto está en un punto clave.

Constatamos que en 2009 aclarar qué es *servicio público* es una demanda, no sólo de UTECA, como competencia y parte interesada en el mercado publicitario y televisivo, sino también del público, que preferiría una televisión menos sometida a la presión publicitaria y por tanto elaborada con criterios puramente comerciales.

2. Principales modificaciones de la Ley de Televisión Privada

Expondremos algunos de los hitos que han ido marcando estos 20 años en los que, como dijimos la Ley de 1988 ha sufrido más de veinte modificaciones que, fundamentalmente, se concentraron en la última década.

Número de concesiones

La televisión privada nació con tres concesiones. Esto decía en 1988 el Preámbulo de la Ley:

En cuanto al número de tales concesiones, la Ley, considerando conjuntamente cálculos de viabilidad económica para las empresas concesionarias, exigencias o limitaciones técnicas hoy existentes y el interés del público por una programación diversificada, ha fijado el número de tres.

Esta limitación de tres canales ha sido suprimida por la Ley 10/2005, de 14 de junio, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Televisión Digital Terrestre, de Liberalización de la Televisión por Cable y de Fomento del Pluralismo que fue acompañado de la creación de un cuarto canal, *La Sexta*.

Cuadro 2	Ley en redacción inicial de 1988	2005
Número de concesiones	Art. 4.3. El número de las concesiones será de tres.	Se suprime la limitación de 3 canales cuando se aprueba la Ley de impulso de Cable, TDT y Fomento del Pluralismo.

Tiempos publicidad

Inicialmente, en 1988, a la espera de la Ley General de Publicidad⁹ que se aprobaría unos meses después, la LTP previó la limitación del 10% de publicidad en la programación anual.

En 1994 se aprueba la primera norma española de transposición de la Directiva de Televisión sin Fronteras (TVSF) de 1989 (Martin y Pérez de Nanclares, 1995), momento en el que el tiempo publicitario (ver Cuadro 3) pasa a 12 minutos/hora, lo que posibilita más inversión.

Cuadro 3	Ley en redacción inicial de 1988	1994 Ley 25/1994 de TV sin fronteras
Publicidad	Artículo 15. La publicidad emitida por los titulares de las concesiones no podrá ser superior al 10 por 100 del total de horas de la programación anual. En ningún caso, el tiempo de emisión destinado a publicidad podrá ser superior a diez minutos dentro de cada hora de programación.	Derogado el art. 15 La publicidad pasa a ser regulada por las Leyes que incorporan las Directivas europeas.

Objeto social de las S.A.

Desde 1995, al aprobarse la Ley 37/1995, de 12 de diciembre, de Telecomunicaciones por Satélite, las sociedades concesionarias ya no «tendrán como único y exclusivo objeto social la gestión indirecta del servicio público de la televisión con arreglo a los términos de la concesión.»

Cuadro 4	Ley en redacción inicial de 1988	Con la 37/1995, de 12 de diciembre, de Telecomunicaciones por Satélite
Objeto social de las sociedades	Artículo 18. .. tendrán <u>como único y exclusivo</u> objeto social la gestión indirecta del servicio público de la televisión con arreglo a los términos de la concesión.	Art. 18 Se elimina la condición de objeto exclusivo y se exige contabilidad separada .. y tendrán como <u>objeto social la gestión</u> indirecta del servicio público de televisión, con arreglo a los términos de la concesión. En el caso en que el objeto social mencionado en el apartado 1 de este artículo no sea exclusivo, <u>deberán presentar contabilidades separadas</u>

⁹ Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad.

La única observación que introdujo la Ley (véase la evolución en el Cuadro 4) fue que, en el caso en de que el objeto social mencionado no fuera exclusivo de una S.A., el grupo televisivo deberá presentar contabilidades separadas.

Producción europea de cine y televisión

En 1988 se establecía, en relación con la programación emitida, que:

Art. 14. 3. La programación emitida deberá respetar los siguientes porcentajes, mínimos y compatibles de producción:

- a) El 15 por 100 de producción propia del titular de la concesión.
- b) El 40 por 100 de producción originaria en países integrantes de las Comunidades Europeas.

En 1994 esto se sustituye por el art. 5 de la Ley de TVSF: *1. Las entidades que presten directa o indirectamente el servicio público de televisión deberán reservar el 51 por 100 de su tiempo de emisión anual a la difusión de obras europeas.*

En las sucesivas Leyes de Cine, es decir en la Ley de 2001 ya citada y, la actual de 2007¹⁰ se mantiene la obligación de invertir «*en la financiación anticipada de la producción de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión europeos*».

Siendo obligatorio que el «*60% de esta financiación se destine a producciones cuya lengua original sea cualquiera de las oficiales en España*».

Remitimos al Cuadro 5 donde se aprecia la profunda transformación que ha experimentado esta obligación para las Televisiones Privadas.

En la actualidad, pese al cambio de Ley del Cine sigue en vigor el art. 5.1 del texto legal de 2001 por el que se obliga a los operadores de televisión a no programar largometrajes que tengan una antigüedad menor de 7 años desde su fecha de producción.

La cuestión de la financiación de la programación de cine sigue siendo estudiada por el Tribunal Europeo de Luxemburgo como consecuencia de las cuestiones prejudiciales que el Tribunal Supremo planteó en el recurso de UTECA contra esta medida,¹¹ entre otras.

Normas sobre concentración de capital y de canales

En su origen, la Ley en 1988 estableció que ninguna persona física o jurídica podía ser titular, directa o indirectamente de más del 25% de una S.A. titular de una licencia. Tampoco se permitía (ver Cuadro 6) poseer acciones en más de una de las compañías.

¹⁰ La Ley del Cine actual es la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine.

¹¹ Se trata de la Cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Financiación producción cinematográfica. Auto del Tribunal Supremo (sala 3ª) de 18 abril 2007.

Cuadro 5	Ley en redacción inicial de 1988	1994	1999	2001
Programación de producción propia	<p>Art. 14. 3. La programación emitida deberá respetar los siguientes porcentajes, mínimos y compatibles de producción: .</p> <p>a) El 15 por 100 de producción propia del titular de la concesión.</p>	<p>Derogado por la Ley 25/1994</p>	<p>En 1999 la obligación de programar contenido europeo se convierte en obligación de programar y de invertir que no estaba inicialmente en la Ley de 1988</p>	<p>En 2001 la Ley del Cine vuelve a modificar este aspecto la programación de películas sólo computa si tienen menos de 7 años de antigüedad. inversión ha de</p>
Programación de obras europeas	<p>b) El 40 por 100 de producción originaria en países integrantes de las Comunidades Europeas.</p>	<p>La programación pasa a ser regulada por las Leyes que incorporan las Directivas europeas. Tal y como se resume aquí en el art. 5 de la Ley 25/1994</p> <p>Art. 5. 1. Las entidades que presten directa o indirectamente el servicio público de televisión deberán reservar el 51 por 100 de su tiempo de emisión anual a la difusión de obras europeas.</p>	<p>Segunda redacción del Art. 5.1</p> <p>1. Los operadores de televisión deberán reservar el 51 % de su tiempo de emisión anual a la difusión de obras audiovisuales europeas.</p> <p>se añade el apartado 4: Para el cumplimiento de esta obligación, deberán destinar como mínimo, cada año, el 5 por 100 de la cifra total de ingresos devengados durante el ejercicio anterior, conforme a su cuenta de explotación, a la financiación de largometrajes cinematográficos y películas para televisión europeas».</p>	<p>Tercera redacción (en vigor en 2008) del Art.5.1</p> <p>1. «Los operadores de televisión que tengan la responsabilidad editorial de canales de televisión en cuya programación se incluyan largometrajes cinematográficos de producción actual, es decir, con una antigüedad menor de siete años desde su fecha de producción, deberán destinar, como mínimo, cada año, el 5 % de la cifra total de ingresos devengados durante el ejercicio anterior, conforme a su cuenta de explotación, a la financiación anticipada de la producción de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión europeos, incluidos los supuestos contemplados en el artículo 5.1 de la Ley de fomento y promoción de la cinematografía y del sector audiovisual. El 60 % de esta financiación deberá destinarse a producciones cuya lengua original sea cualquiera de las oficiales en España.</p>
Programación en lenguas españolas	<p>Asimismo el 55 por 100 de la programación emitida deberá ser en expresión originaria española.</p>	<p>2. Más del 50 por 100 del tiempo de reserva a que se refiere el número anterior, se dedicará, a su vez, a la emisión de obras europeas en expresión originaria en cualquier lengua española. (..)</p>		

Cuadro 6	Ley en redacción inicial de 1988	2003 (Ley de acompañamiento de Presupuestos)	Medida transitoria hasta el apagón analógico (2005)	Ley 7/2009 de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones. Previamente, Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero.
Cross-ownership Propiedad	Art. 19 Ninguna persona física o jurídica podrá ser titular, directa o indirectamente, de acciones en más de una sociedad concesionaria.	Las personas físicas o jurídicas que, directa o indirectamente, participen en el capital o en los derechos de voto, en una proporción igual o superior al cinco por ciento del total:	Lo dispuesto en el artículo 19 no será de aplicación con respecto a las participaciones simultáneas en una sociedad concesionaria del servicio público de televisión de ámbito estatal que emita en analógico y otra que emplee exclusivamente tecnología digital de difusión, <u>hasta la fecha del cese efectivo de las emisiones de televisión con tecnología analógica establecida</u>	«Las personas físicas y jurídicas pueden ser titulares simultáneamente de participaciones sociales o derechos de voto en diferentes concesionarios del servicio público de televisión en el ámbito estatal. No obstante, y para las concesiones del servicio público de televisión de ámbito estatal, ninguna persona física o jurídica podrá adquirir una participación significativa en más de una concesión cuando la audiencia media del conjunto de los canales de las concesiones de ámbito estatal consideradas supere el 27% de la audiencia total durante los doce meses consecutivos anteriores a la adquisición. La superación de este porcentaje con posterioridad a la adquisición de una nueva participación significativa no será considerada a los efectos de la aplicación de lo previsto en los artículos 17.2 y 21 bis de esta ley.»
En TV de idéntica cobertura y demarcación	3. Ninguna persona física o jurídica podrá ser titular, directa o indirectamente, de más del 25 por 100 del capital de una sociedad concesionaria.	.. no podrán tener una participación significativa en ninguna otra sociedad concesionaria de un servicio público de televisión que tenga idéntico ámbito de cobertura y en la misma demarcación.	en el Plan técnico nacional de televisión digital terrenal, a partir de la cual será de aplicación lo previsto en el artículo 21 bis.	
De TV nacional en TV autonómica y local		.. de un servicio público de televisión de ámbito estatal, podrá tener una participación significativa en otra sociedad concesionaria de ámbito de cobertura autonómico o local, siempre que la población de las demarcaciones cubiertas en cada uno de estos ámbitos por sus emisiones exceda del 25 por ciento del total nacional.		
De TV autonómicas en locales		.. de un servicio público de televisión de ámbito autonómico no podrán tener una participación significativa en ninguna otra sociedad concesionaria de un servicio público de televisión local cuyo ámbito esté incluido en el anterior, siempre que la población de las demarcaciones cubiertas por sus emisiones exceda del 25 por ciento del total autonómico.		

En 2003, la Ley de Acompañamiento de Presupuestos eliminó esta disposición, cambiando totalmente el Derecho de «cross-ownership» por lo que la situación quedaba como sigue:

1. Se autoriza la participación en más de una sociedad televisiva siempre que el canal no tenga la misma cobertura y esté en la misma demarcación.
2. Se elimina la prohibición de capital extranjero (que estaba en el 25% en 1988).
3. Se permite a las televisiones nacionales participar simultáneamente en canales autonómicos o locales siempre que las emisiones no lleguen a más del 25% de la población.
4. Una televisión autonómica podrá tener también canales locales siempre que no alcancen más de un 25% de la población autonómica.

Además, en 2005, como medida transitoria hasta el encendido digital, se redondeó este marco legislativo, muy favorable a las televisiones privadas, por la que se prevé que hasta el «apagón» de 2010 no se aplican las disposiciones anteriores sobre «excesos» de cobertura a las televisiones estatales que emitan en analógica, si la segunda sociedad o licencia es de TDT.

Por último, respecto al control de la adquisición de participaciones en sociedades concesionarias se modifica la LTP en 1998 y en 1999 (ver Cuadro 7), y se mantiene como obligación la de informar de cualquier adquisición, cambios de accionariados, etc. A la vez que se otorga al Ministerio de Industria, antes de Fomento, la potestad de aceptar o denegar la adquisición en el plazo de 3 meses.

Dice la Ley en 1999 que podría denegarse esa «compra» de otra televisión, si «perturba el principio de no concentración de medios».

Lo señalo expresamente porque es casi el único texto legal de medios en España que hace referencia a la concentración, si bien no la define ni concreta.

Supuestamente este «panorama» se mantendría hasta 2010 momento en el que la SETSI revisaría las coberturas efectivas, pero en febrero de 2009 se aprobó por Real-Decreto una nueva disposición sobre esta cuestión. Es el *Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero, de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones*, que ahora está ya convalidado como Ley de Medidas Urgentes en Materia de Telecomunicaciones ya citada, que autoriza:

1. La concentración de dos canales estatales con la misma cobertura (con el límite del 27% de audiencia total antes de la fusión).
2. Se autorizan inversiones de países de fuera del Espacio Europeo Común en canales estatales.
3. Ningún inversor de fuera del Espacio Europeo Común podrá tener más del 50% del capital.

Véase la evolución y disposiciones en Cuadros 7 y 8.

Por último, se ha incorporado también en la Ley de Medidas Urgentes de 2009 una prohibición o limitación de adjudicación de espacio radioeléctrico de titularidad pública en el ámbito autonómico y local (50%) y, en el estatal (25%), aunque no sabemos exactamente qué alcance tendrá esta disposición en el ámbito local hasta que se discuta y apruebe la LGCA donde se contempla la «migración» de las concesiones actuales de televisión local al nuevo plan de TDT.

Cuadro 7		1998 Redacción dada por la Ley 50/1998 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social).	1999 (Redacción dada por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social).	2009 Ley 7/2009 de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones. Previamente, Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero.
<p>Sobre control y adquisición de participaciones superiores al 5%</p> <p>O incrementos que sobrepasen alguno de los siguientes porcentajes: 5, 10, 15, 20, 25, 30, 35, 40 y 45</p>	<p>Artículo 21.</p> <p>1. Requerirán la previa autorización administrativa todos los actos y negocios jurídicos que impliquen la transmisión, disposición o gravamen de las acciones de las sociedades concesionarias, así como la emisión de obligaciones o de títulos similares.</p> <p>2. Será requisito constitutivo de los actos y negocios jurídicos mencionados en el apartado anterior su formalización mediante documento autorizado por fedatario público. Ningún fedatario público intervendrá o autorizará documento alguno sin que se acredite la preceptiva autorización administrativa. El acto o negocio jurídico efectuado deberá ser <u>inscrito en el Registro Especial de Sociedades Concesionarias</u></p>	<p>Art. 21</p> <p>1. Toda persona física o jurídica que pretenda adquirir, directa o indirectamente, una participación significativa en el capital de una sociedad concesionaria deberá informar previamente de ello al Ministerio de Fomento, indicando el porcentaje de dicha participación, los términos y condiciones de la adquisición y el plazo máximo en el que pretenda realizar la operación</p> <p><i>Obligación registral</i></p> <p>Será igualmente obligatoria para que inste su inscripción registral, la comunicación por el transmitente al Ministerio de Fomento, de todo acto de transmisión de acciones de la sociedad concesionaria que determine que aquél minore uno de los porcentajes de participación recogidos en el apartado 2 precedente.</p>	<p>Art. 21. 3</p> <p><i>El Ministerio tiene 3 meses máximos de plazo para aceptar o denegar:</i></p> <p>La denegación podrá fundarse en la falta de transparencia de la estructura del grupo al que eventualmente pueda pertenecer la entidad adquirente o en la existencia de vinculaciones entre la persona o entidad que pretenda la adquisición y otra entidad concesionaria del servicio esencial de televisión que puedan entrañar perturbación al <u>principio de no concentración de medios</u> que inspira la presente Ley</p>	<p>Nueva redacción del art. 19.1 de la Ley de 1988</p> <p>«Las personas físicas y jurídicas pueden ser titulares simultáneamente de participaciones sociales o derechos de voto en diferentes concesionarios del servicio público de televisión en el ámbito estatal.</p> <p>No obstante, y para las concesiones del servicio público de televisión de ámbito estatal, ninguna persona física o jurídica podrá adquirir una participación significativa en más de una concesión cuando la audiencia media del conjunto de los canales de las concesiones de ámbito estatal consideradas supere el 27% de la audiencia total durante los doce meses consecutivos anteriores a la adquisición. (..)</p> <p>Se añade apartado 11 al art. 19</p> <p>11. Ninguna persona física o jurídica titular o participe de una concesión de servicio público de televisión de ámbito estatal podrá adquirir una participación significativa o derechos de voto en otra concesión cuando ello suponga impedir la existencia de, al menos tres concesionarios asegurándose el respeto al pluralismo informativo.»</p>

Cuadro 8	1988	1998	2003	2009 Ley 7/2009 de medidas urgentes en materia de telecomunicaciones. Previamente, Real Decreto-ley 1/2009, de 23 de febrero.
Capital extranjero en las televisiones	<p>Art. 19</p> <p>4. La totalidad de las acciones de titularidad de extranjeros no podrá en ningún momento, ni directa ni indirectamente, superar el 25 por 100 del capital de una sociedad concesionaria.</p>	<p>Dos. El artículo 19 queda redactado del siguiente modo:</p> <p>1. Ninguna persona física o jurídica podrá ser titular, directa o indirectamente, de acciones en más de una sociedad concesionaria o que representen más del 49 % de su capital.</p> <p>2. Las personas físicas o jurídicas residentes o nacionales de países extranjeros que no sean miembros de la Unión Europea, sólo podrán participar en el capital de una sociedad concesionaria en aplicación del principio de reciprocidad, respetando en todo caso los límites establecidos en el apartado anterior.</p>	Eliminado	<p>2. Se modifica el artículo 19 de la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de Televisión Privada, añadiéndose tres nuevos apartados cuyos términos son los siguientes:</p> <p>«9. Las participaciones sociales o derechos de voto de personas físicas o jurídicas nacionales <u>de países que no sean miembros del Espacio Económico Europeo que se adquieran a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley en concesionarios del servicio público de televisión estarán sujetas al cumplimiento del principio de reciprocidad.</u></p> <p>De producirse un incremento en las participaciones o derechos de voto que, a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, ostenten las personas físicas y jurídicas nacionales de países que no sean miembros del Espacio Económico Europeo, el porcentaje total del capital social de la persona jurídica titular de la concesión deberá ser, <u>en todo momento, inferior al 50% del mismo.</u></p>

Esto supone que TVE podrá acumular ese 25% del espectro nacional y, que las televisiones autonómicas podrán crecer hasta el 50%, en su respectivo territorio, lo que en algunas Comunidades Autónomas exigirá aumentar el número de operadores privados en TDT autonómica.

3. Conclusiones

Según nuestro criterio después de estos 20 años y de la sucesiva regulación que hemos visto, quedan aún pendientes varias cuestiones. Por ejemplo:

- La mejora efectiva de la competencia, el cambio definitivo del sistema de «concesiones» en la gestión de los medios audiovisuales, con más autonomía reguladora, que podría venir de la mano del Consejo de Medios Audiovisuales, anunciado en varias ocasiones o, una mayor estabilidad normativa.
- También convendría otorgar más protagonismo a las personas individuales a las que se dirige la televisión, mediante fórmulas de audiencia en ese próximo Consejo u en otras instancias.

En lo que al Derecho específico de la televisión se refiere los cambios de la Ley de Televisión Privada de 1988 ha abandonado la atención a las cuestiones sobre contenidos, la protección de las audiencias o la participación de grupos sociales (Montoro Fraguas, 2006) centrándose más en lo tecnológico y económico. Proponemos que se desarrollen más los principios inspiradores de la programación obligatorios para agentes públicos o privados y, que se fijen las obligaciones de servicio público de la radio y televisión públicas que diferencien y dibujen una nueva etapa para la televisión digital.

Estamos en un momento en que la definición de qué sea *servicio público* puede marcar la diferencia y mejorar la calidad de las televisiones públicas. Estando éstas en un mercado que compite en audiencias también beneficiará a las televisiones privadas. Este asunto está en un punto clave: modificado el estatuto de RTVE y con la LGCA en el Congreso ésta es una buena oportunidad.

Habida cuenta de lo dicho en este apartado, el Derecho español permite ahora más flexibilidad en el empresariado: más acumulación de capital y de canales en una misma sociedad titular. Lo que es razonable para mantener la viabilidad de estas compañías.

La citada LGCA de aprobarse en esta legislatura prevé la derogación de la Ley que hemos comentado de Televisión Privada así como otras Leyes del Audiovisual (como la Ley 41/1995, de 22 de diciembre, de Televisión Local por Ondas Terrestres o las llamadas Leyes de Televisión sin Fronteras).¹² La ponderación de tal alcance requerirá un estudio posterior.

¹² Ley 22/1999, de 7 de junio, de Modificación de la Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorpora al Ordenamiento Jurídico Español la Directiva 89/552/CEE, sobre la coordinación de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros, relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.

Finalmente, admitimos que nuestro sistema legislativo es hoy muy cambiante y eso esconde cierta incoherencia en criterios técnicos y políticos. Los estudiosos del Derecho debemos ajustarnos a esta realidad y ver el modo de garantizar la libertad de información de personas, empresas y profesionales en esa cambiante normativa.

Bibliografía

- ABAD ALCALÁ, Leopoldo (1999), *El servicio público de televisión ante el siglo XXI*, Editorial Dykinson.
- BEL MALLÉN, Ignacio (1992), COUSIDO, P., CORREDOIRA, L. *Derecho de la Información (I)*, Editorial Colex.
- BEL MALLÉN, Ignacio (1996), *Repertorio de Jurisprudencia Informativa del Tribunal Constitucional*, Fundación de la Comunicación Social, Monografía, Madrid.
- BEL MALLÉN, Ignacio y CORREDOIRA, Loreto (COOR) (2003), *Derecho de la información*; prólogo de José M^a Desantes Guanter, Editorial Ariel.
- DESANTES, José M^a, y VVAA, *Derecho de la Información, I y II*, 1994. Editorial Colex.
- ESCOBAR ROCA, Guillermo. (2002), *La televisión por cable en España: estado de la cuestión*, Diario La Ley, N^o 5530, Año XXIII, 24 Abr. 2002.
- ESCOBAR ROCA, Guillermo (2000), El nuevo derecho de las telecomunicaciones ante el Tribunal Supremo, Revista Española de Derecho Administrativo, N^o 108, Octubre-Diciembre 2000
- CABALLERO, Laura (2007), *TDT*, Editorial Tirant Lo Blanch.
- CORREDOIRA, Loreto, y SÁNCHEZ-TABERNERO, Alfonso (1994), Informe europeo *Transparency and Media Control*. Editado en castellano por las Monografías de la Fundación de la Comunicación Social, Madrid, 1994.
- CORREDOIRA, Loreto., BEL MALLÉN, Ignacio, GARCÍA-CASTILLEJO, Angel, ABAURREA, Jorge. *Convergencia. Internet, Televisión y Radio Digital*, e-book y CD-ROM, Universidad Complutense de Madrid. Disponible como e-book en: <http://eprints.ucm.es/6101/2/Internet.pdf>
- GARCIA-LLOVET, Enrique (1991), *El régimen jurídico de la radiodifusión*, Marcial Pons.
- LINDE PANIAGUA, Enrique, (2003), *Derecho Audiovisual*, Editorial Colex.
- MUÑOZ MACHADO, Santiago (1997), *Servicio Público y Mercado Vol. II las Telecomunicaciones*. Vol. III-La Televisión. Ediciones Civitas.
- MARTIN y PÉREZ DE NANCLARES José (1995), *La Directiva de Televisión*, Editorial Colex.
- MONTORO FRAGUAS, Antonio (2006), *El acceso a la radiotelevisión pública del artículo 20.3 de la Constitución Española*, director, José Ignacio Bel Mallén (tesis), UCM-Prints.
- VV.AA. UTECA (2007), *La televisión en España -Informe*. Ediciones Deusto.
- VV.AA. UTECA (2008), *La televisión en España -Informe*. Ediciones Deusto.
- VILLANUEVA GALOBART, J. et al. (2008), *La TDT ¿un negocio imposible?* Ediciones Deusto.