

EL ENTRETENIMIENTO TELEVISIVO DE CALIDAD COMO MISIÓN DE INTERÉS GENERAL

MERCEDES MUÑOZ SALDAÑA
Universidad de Navarra

A la pregunta sobre cómo concretar jurídicamente las obligaciones que corresponden a las televisiones europeas se ha respondido de muchas y variadas maneras, la mayoría de ellas quizá excesivamente generales y, siendo fieles a la realidad, difíciles de concretar en principios capaces de orientar a los operadores hacia una programación de calidad. Las disputas planteadas ante los tribunales de justicia europeos en este proceso, la mayoría de ellas centradas en el interrogante sobre qué es el servicio público audiovisual y quién y cómo debe garantizarlo, ofrecen algunas pistas relacionadas con esta cuestión y sitúan el entretenimiento entre las misiones de interés general que competen al mercado televisivo europeo.

Que el entretenimiento es el gran protagonista de las parrillas de programación de las cadenas europeas parece una realidad indiscutible¹. Sin embargo, considerar su prestación como una obligación sujeta a unos requisitos de calidad no parece, a simple vista, una cuestión tan obvia. ¿Tiene el público

¹ De hecho, el entretenimiento forma parte de la definición de empresa informativa como: “El conjunto organizado de trabajo redaccional, creativo y técnico, bienes materiales y económicos, y relaciones comerciales, para difundir informaciones, ideas, expresiones artísticas o de entretenimiento, utilizando soportes o medios de comunicación social”, NIETO A. e IGLESIAS F., *La empresa informativa*, (Ariel Comunicación, Barcelona, 2000), p. 90.

derecho a recibir un entretenimiento televisivo de calidad? ¿Tienen los operadores la obligación de satisfacer dicho derecho y las autoridades nacionales la competencia para vigilar su cumplimiento bajo el seguimiento de unos criterios cualitativos? Desde la perspectiva de la política audiovisual comunitaria, contexto al que deben someterse en la actualidad los legisladores nacionales, se podría afirmar que sí.

Las obligaciones de servicio público que históricamente se atribuyen a la televisión están directamente relacionadas con la condición de este medio como instrumento al servicio de derechos fundamentales como la libertad de expresión y el derecho a la información y con su repercusión en cuestiones como la formación de una opinión pública libre, el pluralismo político, la formación de los menores, el desarrollo de la cultura o el funcionamiento de las instituciones democráticas. Dicha conexión ha motivado en gran parte de los Estados europeos la adopción de unas regulaciones proteccionistas configuradas en torno a las televisiones estatales y la asunción por parte de éstas de la responsabilidad de garantizar el cumplimiento de una serie de misiones de servicio público vagamente definidas.

Sin embargo, la crisis continuada a la que se enfrentan las televisiones estatales, eco del progresivo deterioro del concepto servicio público aplicado a este medio de comunicación, el desarrollo de la dimensión comercial de la televisión, con el consiguiente protagonismo de las emisoras privadas, y la implantación definitiva de la televisión digital en Europa obligan a reconstruir los cimientos de las regulaciones audiovisuales europeas.

Uno de estos cimientos lo constituye el debate histórico en torno a la definición del concepto servicio público de radiodifusión. Para responder a este interrogante conviene tener presente algunas aportaciones europeas ya que en documentos recientes las instituciones comunitarias han incorporado la radio y la televisión a las actividades calificadas como servicios de interés económico general. Esta categoría jurídica se aplica a actividades de servicio comercial que, como la televisión, “cumplen misiones de interés general y están por ello sometidas, por parte de los Estados miembros, a obligaciones específicas de servicio público”². Teniendo en cuenta dicha definición y sin obviar la autoridad de los Estados miembros en lo que respecta a la identificación de las misiones de servicio público, bien sea en el ámbito nacional, regional o local, la Comisión Europea ha recordado que

² COM (2003) 270 final, punto 17, p. 7.

esta competencia “debe ejercerse teniendo en cuenta el concepto comunitario de *servicios de interés económico general*”³.

Las medidas que afectan a la categoría jurídica de los servicios de interés económico general⁴ ocupan un lugar central en la agenda comunitaria y se desarrollan en numerosos y exhaustivos textos que se extienden en múltiples documentos desde mediados de la década de los noventa⁵ hasta nuestros días. La realidad es que las actividades serviciales así calificadas destacan porque constituyen servicios cuya prestación, por las características de las necesidades que satisfacen, requiere de una responsabilidad añadida por parte de las empresas implicadas, de una especial atención en su regulación por parte de los Estados miembros y de un control específico por parte de las autoridades implicadas.

LA PROGRAMACIÓN GENERALISTA DE CALIDAD COMO OBLIGACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO

A los servicios que, como la televisión, son definidos como *servicios de interés económico general*, se les atribuye una serie de obligaciones o misiones que deben ser satisfechas incluso adoptando medidas excepcionales cuando el mercado no se muestre capaz de garantizar el cumplimiento de dichas obligaciones. Entre estas misiones ocupa un lugar central la obligación por parte de las empresas de cada sector de garantizar la prestación de un servicio universal⁶. Como eje central de las misiones de servicio público que conviene perpetuar en los mercados liberalizados, las instituciones europeas han desarrollado el concepto *servicio universal*. Este término permite que ciertas prestaciones puedan y de deban ser protegidas jurídicamente de los posibles excesos y deficiencias del mercado. Los asuntos del Tribunal de Justicia europeo *Courbeau*⁷ y *Almelo*⁸ han contribuido de forma decisiva al desarrollo y aceptación de esta obligación por el Derecho comunitario y por las legislaciones sectoriales en los Estados miembros.

³ COM (2001) 320 final, apartado 33, p. 8.

⁴ Recogida en el Tratado de la Comunidad Europea en sus artículos 16 y 86.2.

⁵ Más en concreto desde la publicación del Libro Verde sobre los servicios de interés general, COM (1996) 443 final.

⁶ Vid. *Resolución del Parlamento Europeo sobre la Comunicación de la Comisión relativa a los Servicios de Interés General* [COM (1996) 443 final], A4-0357/97, DO C 014 de 19/01/1998, p. 0074.

⁷ Sentencia del TJCE, de 19 de mayo de 1993, Asunto C-320/91, Rec., p. I-2533 y ss.

⁸ Sentencia del TJCE, de 27 de abril de 1994, Asunto C-393/92, Rec., p. I-1477 y ss.

La misión de servicio universal, desde una perspectiva general, ha sido definida como:

“Un conjunto de requisitos de interés general que garantizan que ciertos servicios se ponen a disposición, con una calidad especificada, de todos los consumidores y usuarios en todo el territorio de un Estado miembro, con independencia de su situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible”⁹.

Es decir, el servicio universal se identifica con la obligación de prestar un servicio en beneficio de todos los ciudadanos; a unas tarifas uniformes y en condiciones de calidad similares; sin considerar las situaciones particulares ni el grado de rentabilidad de cada operación en particular¹⁰.

En uno de los últimos documentos que se refieren a este tipo de actividades la Comisión Europea ha insistido en que:

“El servicio universal constituye un concepto clave, desarrollado por la Comunidad con vistas a garantizar la accesibilidad efectiva de los servicios esenciales. Este concepto establece el derecho de toda persona a acceder a determinados servicios considerados esenciales e impone a los proveedores la obligación de prestar servicios concretos en condiciones precisas, con una cobertura territorial completa y a un precio asequible”¹¹.

Ahora bien, ¿en qué condiciones debe prestarse dicha obligación? A esta cuestión la Comisión Europea ha señalado que:

“Un Estado miembro no debe intervenir ni adoptar medidas adicionales si considera que la provisión de servicio universal está asegurada por el simple funcionamiento del mercado, es decir, si están disponibles para todas las ofertas comerciales a precios asequibles. En cambio, cuando los Estados miembros estiman que el mercado no garantiza por sí solo la provisión de servicio universal, el Derecho comunitario les autoriza a designar uno o varios proveedores de ser-

⁹ Apartado 1 del artículo 3 de la Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, *relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Servicio universal)*, DO L 108 de 24.4.2002, pp. 0051-0077. *Vid.* esta misma definición en COM (2000) 580 final, p. 14, en COM (1996) 443 final, p. 28 y en COM (2003) 270 final, p. 39

¹⁰ COM (1996) 443 final, punto 28; COM (2000) 580 final, punto. 14; COM (2003) 270 final, p. 39.

¹¹ COM (2004) 374 final, p. 8.

vicio universal y a compensar eventualmente el coste neto que entraña su prestación, al objeto de reducir al mínimo las distorsiones del mercado”¹².

De la reflexión sobre este concepto y de su adaptación a sectores concretos, lo que interesa en este caso es su posible aplicación al ámbito televisivo.

El Tribunal de Justicia ha participado en esta tarea identificando el servicio universal televisivo con la obligación de garantizar una programación generalista de calidad a todos los ciudadanos en la que el entretenimiento ocupa, sin lugar a dudas, un puesto importante¹³. La digitalización de la televisión podría suponer un cierto desplazamiento de la programación generalista en *pro* de la especialización y de un modelo que parece tender hacia la *televisión a la carta*. Sin embargo, la Justicia europea ha defendido el valor de dicha programación como un servicio de interés general debido a todos los ciudadanos y que debe ser convenientemente protegido por las autoridades estatales ante los posibles abusos del mercado¹⁴.

Esta postura ya quedaba de manifiesto en el Protocolo sobre Radiodifusión del Tratado de Amsterdam, el cual protege la posibilidad de que las autoridades nacionales financien sus servicios públicos de radiodifusión previa definición, atribución y organización de dichos servicios¹⁵. Sin embargo, a esta cuestión cabría objetar la imposibilidad de diferenciar en la actualidad y posiblemente en un futuro la prestación de cadenas públicas y comerciales. Es decir, ¿existe en nuestros días una diferencia real entre la razón de ser que motiva la permanencia de las cadenas estatales frente a la de las cadenas privadas teniendo en cuenta las exigencias comunitarias?

¹² Anexo de la COM (2003) 270 final, punto 5, p. 40.

¹³ *Vid.* esta perspectiva en Sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de 18 de septiembre de 2001, Asunto T-112/99, Rec., p. II-2459 y ss.

¹⁴ *Vid.* estas consideraciones desarrolladas en MUÑOZ SALDAÑA M., *El futuro jurídico de la televisión desde una perspectiva comunitaria*, (Marcial Pons, Madrid, 2006).

¹⁵ “Que el sistema de radiodifusión pública de los Estados miembros está directamente relacionado con las necesidades democráticas sociales y culturales de cada sociedad con la necesidad de preservar el pluralismo de los medios de comunicación,
(...)

Las disposiciones del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea se entenderán sin perjuicio de la facultad de los Estados miembros para financiar el servicio público de radiodifusión en la medida en que la financiación se conceda a los organismos de radiodifusión para llevar a cabo la función de servicio público tal como haya sido atribuida, definida y organizada por cada Estado miembro, y en la medida en que dicha financiación no afecta a las condiciones del comercio y de la competencia en la Comunidad en un grado que sea contrario al interés común, debiendo tenerse en cuenta la realización de la función de dicho servicio público”.

Sobre este asunto, con el problema de fondo de la identificación precisa de misiones de servicio público atribuibles a la televisión, la Comisión Europea ha reconocido que:

“Dada la naturaleza específica del sector de la radiodifusión, y teniendo en cuenta las disposiciones interpretativas del protocolo, cabe considerar legítima con arreglo al apartado 2 del artículo 86¹⁶ una definición amplia que confíe a un operador determinado la tarea de ofrecer una programación equilibrada y variada, acorde con su función, manteniendo al mismo tiempo un cierto nivel de audiencia. Dicha definición sería coherente con el objetivo de garantizar la satisfacción de las necesidades democráticas, sociales y culturales de la sociedad y garantizar el pluralismo, incluida la diversidad cultural y lingüística”¹⁷.

Y que,

“Garantizar la disponibilidad continuada de una variedad de servicios de televisión, en pie de igualdad y sin discriminaciones, a todos los sectores de la población. Esta es una condición *sine qua non* para que los servicios públicos de radiodifusión cumplan sus especiales obligaciones”¹⁸.

Estas afirmaciones no hacen más que corroborar el escrupuloso y en ocasiones sorprendente respeto de las autoridades comunitarias con el mantenimiento de los regímenes televisivos europeos en una más que forzada convivencia con las máximas jurídicas que rigen la política comunitaria de servicios. Incluso de una manera explícita, ante la dificultad de liberalizar este mercado, la Comisión ha reconocido como en el caso de la radio y la televisión existen algunos problemas estructurales que entorpecen la cooperación y frenan el proceso de conversión, no obstante, la autoridad comunitaria recuerda también que las autoridades públicas nacionales, especialmente las responsables de la política de derecho de la competencia, deben buscar el equilibrio entre la aplicación de las leyes del mercado y la cooperación entre las partes interesadas para conseguir la salvaguarda de los objetivos de interés general en un mercado liberalizado.

¹⁶ El artículo 86.2 del TCE permite la adopción de medidas excepcionales para garantizar a determinadas empresas, públicas o privadas, la consecución de misiones específicas de servicio público.

¹⁷ COM (2003) 270 final, apartado 33, p. 8.

¹⁸ COM (2003) 541 final, pp. 11-12.

En este sentido se puede señalar que la obligación de prestar una programación generalista de calidad, incluido el entretenimiento, equivaldría a la obligación de servicio universal aplicada a la televisión¹⁹. A este respecto autores como Laguna de Paz han señalado que no parece que esta exigencia pueda aplicarse sin más a toda la televisión en conjunto y sostienen que la prestación de un *servicio universal* podría constituir la justificación principal la continuidad de las televisiones públicas ya que la imposición a todas las empresas de televisión de la obligación de una cobertura universal, al margen de la rentabilidad, “sólo parece admisible en la medida en que disfruten derechos especiales o exclusivos”²⁰.

No obstante, conviene tener presente que la Comisión Europea ha insistido en que, como regla general, la obligación de servicio universal debe ser satisfecha en un régimen de libre mercado.

Por otra parte, lo más interesante de cara a la futura regulación televisiva en Europa no es quién debe garantizar la prestación de un servicio universal, cuestión que puede y debe variar teniendo en cuenta factores económicos, tecnológicos o socioculturales, sino el hecho de que una programación televisiva generalista de calidad, la cual incluye los programas de entretenimiento, constituye un servicio esencial debido a los ciudadanos en cualquier circunstancia.

EL REQUISITO DE LA CALIDAD

La obligación de satisfacer un servicio universal no agota las obligaciones de interés general que se atribuyen a servicios que comparten una serie de características con la televisión, sino que a dicha obligación se suman otros requisitos, entre los cuales destaca la calidad.

Ya a comienzos de la década de los noventa, dentro del proceso de liberalización de determinados sectores, las reflexiones comunitarias insistían en que en el proceso de modernización de actividades sometidas durante décadas a un régimen de reserva o de protección no se debía renunciar a una serie de principios considerados básicos como la continuidad, la estabilidad, la universalidad o la calidad de las prestaciones²¹.

¹⁹ Vid. Sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de 18 de septiembre de 2001, Asunto T-112/99, Rec., p. II-2478, apartado 40.

²⁰ *Televisión y Competencia*, (La Ley, Madrid, 2000), p. 192.

²¹ Vid. en *Revista de Administración pública*, núm. 136, enero- abril 1995, p. 524.

La propia Comisión Europea ha reconocido que establecer unos parámetros de calidad es una misión extremadamente compleja. Sin embargo, también ha dejado claro que la definición, supervisión y ejecución de requisitos en este sentido por parte de las autoridades públicas se incluye como un elemento crucial para la futura regulación de actividades que, como la televisión, son calificadas como los *servicios de interés económico general*.

La importancia de este requisito es tal que la Comisión Europea, la institución más activa en el proceso de liberalización de este ámbito, ha señalado que la necesidad de alcanzar unos niveles de calidad del servicio socialmente aceptables justifica por sí sola la imposición de obligaciones de servicio público, cuya prestación es susceptible de implicar la adopción de medidas excepcionales, y que debe ser objeto de un control y de una regulación estricta.

A pesar de que no existe consenso acerca de una definición general de calidad, ésta se vincula, entre otras cuestiones a: la transparencia financiera, la cobertura territorial, y, como paradigma básico, a la atenta y eficaz protección de los consumidores y usuarios²². Por otro lado, las reflexiones comunitarias apuntan una estrecha relación entre esta exigencia y el coste del servicio con el objetivo de mantener un equilibrio entre ambos factores. También en referencia a este requisito las aportaciones comunitarias reiteran que en los mercados verdaderamente competitivos podría ser innecesario imponer normas de calidad, siempre que los consumidores y los usuarios puedan elegir con conocimiento de causa entre diversos proveedores²³.

Las múltiples y variadas aplicaciones de las cuestiones expuestas y las políticas audiovisuales de cada Estado miembro tienen algunos puntos en común de especial interés por su permanencia a largo plazo: la existencia de un interés general en la prestación de una programación generalista de calidad, como servicio esencial debido a los ciudadanos, la obligación de satisfacer dicha necesidad como regla general en un régimen de libre mercado, la posibilidad de exceptuar determinadas emisiones del cumplimiento de dichas reglas para garantizar la continuidad de ciertas emisiones, y el requisito de la calidad como una exigencia susceptible de generar excepciones para equilibrar el coste y la rentabilidad en la satisfacción de misiones de servicio público aplicadas a la televisión. Como se puede apreciar todas estas cuestiones afectan directamente al entretenimiento televisivo.

²² COM (2003) 270 final, Anexo, punto 13, p. 42.

²³ COM (2003) 270 final, Anexo, punto 13 a 17, pp. 42-43.

BIBLIOGRAFÍA

- LAGUNA DE PAZ, J.C, *Televisión y Competencia*, (La Ley, Madrid, 2000).
- MUÑOZ SALDAÑA, M. *El futuro jurídico de la televisión desde una perspectiva comunitaria*, (Marcial Pons, Madrid, 2006).
- NIETO, A. e IGLESIAS, F., *La empresa informativa*, (Ariel Comunicación, Barcelona, 2000).
- COM (2003) 270 final, Libro Verde sobre los servicios de interés general.
- COM (2001) 320 final, Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión.
- COM (1996) 443 final, Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa.
- COM (2000) 580 final, Actualización de la Comunicación de la Comisión sobre los servicios de interés general en Europa.
- COM (2004) 374 final, Libro Blanco sobre los servicios de interés general.
- Resolución del Parlamento Europeo sobre la Comunicación de la Comisión relativa a los servicios de interés general, A4-0357/97, DO C 014 de 19/01/1998, p. 0074.
- Sentencia del TJCE, de 19 de mayo de 1993, Asunto C-320/91, Rec., p. I-2533 y ss.
- Sentencia del TJCE, de 27 de abril de 1994, Asunto C-393/92, Rec., p. I-1477 y ss.
- Sentencia del Tribunal de Primera Instancia, de 18 de septiembre de 2001, Asunto T-112/99, Rec., p. II-2459 y ss.
- Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Servicio universal), DO L 108 de 24.4.2002, pp. 0051-0077.
- Proyecto de Carta Europea de los Servicios Públicos (o servicios de interés económico general), *Revista de Administración pública*, núm. 136, enero- abril 1995, p. 523-535.