FÚTBOL, TELEVISIÓN Y DERECHO A LA INFORMACIÓN (A VUELTAS CON LA LEY 21/1997, DE 3 DE JULIO, REGULADORA DE LAS EMISIONES Y RETRANSMISIONES DE COMPETICIONES Y ACONTECIMIENTOS DEPORTIVOS)

Por
RAMÓN TEROL GÓMEZ
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Alicante

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: DE LA «GUERRA DEL FÚTBOL» A LA «LEY DEL FÚTBOL».—2. EL ALCANCE DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN RECONOCIDO POR LA CONSTITUCIÓN Y LOS ANTECEDENTES DEL «DERECHO A LA INFORMACIÓN DEPORTIVA».—3. LA LEY 21/1997, DE 3 DE JULIO, REGULADORA DE LAS EMISIONES Y RETRANSMISIONES DE COMPETICIONES Y ACONTECIMIENTOS DEPORTIVOS: 3.1. *Derecho a la información deportiva e «interés general».* 3.2. *Los contratos ya suscritos y la Disposición Transitoria Única de la Ley.* 3.3. *El Consejo para las Emisiones y Retransmisiones Deportivas:* A) Naturaleza y funciones. B) Composición, organización y funcionamiento. 3.4. *El Catálogo de Competiciones y Acontecimientos Deportivos de Interés General.*—4. LA CUESTIÓN EN EL DERECHO COMPARADO. LOS POSTULADOS COMUNITARIOS Y LA MODIFICACIÓN DE LA DIRECTIVA 89/552/CEE.—5. LA PUESTA EN PRÁCTICA DE LA LEY 21/1997 Y LOS PROBLEMAS PLANTEADOS.—6. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN: DE LA «GUERRA DEL FÚTBOL» A LA «LEY DEL FÚTBOL»

El presente trabajo tiene como objeto la Ley 21/1997, de 3 de julio, reguladora de las emisiones y retransmisiones de competiciones y acontecimientos deportivos (LRD, en adelante), también conocida como «ley del fútbol» y que, en su momento, fue objeto de una intensa polémica y de cierto debate doctrinal. Todo porque la Ley contiene dos importantes iniciativas: la primera consiste en otorgar carta de naturaleza a una nueva vertiente del derecho a la información, el «derecho a la información deportiva», para cuya realización es imprescindible el libre acceso a los recintos deportivos de los medios de comunicación; la segunda consiste en la prohibición de retransmitir en la modalidad de *pay per view*, o pago por visión, determinados eventos deportivos que se declaran de interés general, creando a tal efecto un nuevo órgano cual es el Consejo para las Emisiones y Retransmisiones Deportivas (CERD, en adelante).

Tras más de cuatro años desde su promulgación, hemos asistido a su desarrollo reglamentario a través del Real Decreto 991/1998, de 22 de mayo, por el que se crea el CERD, que ha sido modificado por el Real Decreto 745/2001, de 29 de junio, a fin de adecuarlo a la nueva estructura mi-

nisterial (RCER, en adelante). Norma ésta que se discutió en los tribunales y que ha sido objeto de dos Sentencias del Tribunal Supremo, de 21 de junio de 1999 y 24 de enero de 2000.

Aparentemente aletargada la polémica que provocó la LRD, es ahora cuando tenemos cierta perspectiva para realizar un análisis de la Ley y, también, una valoración sobre su puesta en práctica.

Para ello, y con carácter previo, consideramos necesario, siquiera sea brevemente, hacer un apunte sobre cuál fue el contexto en el que se aprobó (1), pues no es nada casual que fuera conocida como «ley del fútbol», ya que nítida y evidentemente se pensó en las retransmisiones televisivas de encuentros de fútbol.

Fue para comenzar su vigencia en la temporada 1990/1991 cuando la Liga Nacional de Fútbol Profesional (LFP, en adelante) alcanzó un acuerdo con Promoción del Deporte SA para que explotara los derechos de retransmisión de los encuentros de fútbol profesional; empresa que, a su vez, cedió los derechos a la asociación de televisiones autonómicas o FORTA. Éstas llegaron luego, en julio de 1990, a un acuerdo con la cadena Canal+ y, en enero de 1991, con Televisión Española (TVE).

Contratos éstos que tendrían vigencia hasta la temporada 1997/1998 y que daban como fruto que existieran las siguientes retransmisiones de los encuentros de liga de Primera División:

a) La FORTA emitía encuentros los sábados y resúmenes de cada jornada
b) Canal+ retransmitía en codificado un encuentro de liga los domingos y resúmenes de cada jornada.
c) TVE los sábados en las Comunidades que no cuentan con canal autonómico, así como un programa resumen de la jornada.

Los contratos que dan fruto a esta situación se denuncian por Telecinco y Antena 3 ante el Servicio de Defensa de la Competencia, y ello da origen a la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 10 de julio de 1993, donde se declara que tales contratos son restrictivos de la libre concurrencia. Esta decisión se recurre ante la Audiencia Nacional, que, por Auto de 15 de abril de 1994, acuerda la suspensión cautelar de la decisión.

Con este panorama, y garantizada así la vigencia de los contratos hasta por lo menos 1998, cuando previsiblemente se pronunciaría el Tribunal Supremo, ante quien se recurrió el mencionado Auto, la cadena Antena 3 inicia una política de adquisición de acciones de Sociedades Anónimas Deportivas (SAD, en adelante) y clubes miembros de la LFP (2). Junto a ello,

(1) Lo que ya llevamos a cabo *in extenso* en un trabajo anterior. Vid. *Las Ligas Profesionales*, Aranzadi-Fundación del Fútbol Profesional, Pamplona, 1998, págs. 343 y ss.

(2) Sin duda, a raíz de ello se justificó la reforma de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, operada por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, entrando a regular y controlar las «participaciones significativas» en el capital de una SAD, lo que provocó también la aprobación del Real Decreto 1251/1999, de 16 de julio, sobre Sociedades Anónimas Deportivas. Sobre todo ello puede consultarse, por todos, el trabajo de José Manuel OTERO

realiza ofertas a clubes y SAD para adquirir en exclusiva sus derechos televisivos, a lo que se suma Canal+ y algunas cadenas autonómicas, especialmente la catalana TV3.

Esta situación, que generó una considerable polémica y que vino a denominarse «la guerra del fútbol», dado que disparaba el precio de los derechos de retransmisión de los encuentros (3), forzó que la LFP, en su Asamblea de 12 de abril de 1996, decidiera permitir que cada club y SAD negociara individualmente sus derechos televisivos a partir de la temporada 1998/1999. Unos lo hicieron con Sogecable (Canal+), otros con GMA (Antena 3 y algunas cadenas autonómicas) y otros con TV3, lo que ocasionó no pocos problemas (4).

Problemas que parecieron solucionarse privadamente con la creación de la sociedad Audiovisual Sport, participada por Sogecable (40%), GMA (40%) y TV3 (20%), que a partir de ahí sería quien gestionara los derechos televisivos del fútbol profesional hasta la temporada 2003/2004. Después, esta empresa cedió esos derechos, para la modalidad de retransmisión televisiva en *pay per view*, a Canal Satélite Digital, participada por Sogecable (85%) y Antena 3 (15%).

Asimismo, y por si ya hubieran pocos acontecimientos, la Audiencia Provincial de Madrid, en su Sentencia de 30 de marzo de 1996, pronunciándose sobre una demanda interpuesta por Telecinco, viene a reconocer el derecho de los medios de comunicación a acceder libremente a los estadios de fútbol a tomar imágenes; pronunciamiento sobre el que volveremos.

Paralelamente a esta polémica, se desató otra sobre la televisión digital, enfrentándose dos plataformas: Canal Satélite Digital y Vía Digital. La primera, titular de los derechos de retransmisión del fútbol, y la segunda, en la que participaban, entre otras empresas, Telefónica (30%) y TVE (24,45%). Dado que el principal atractivo de estas cadenas residía en la posibilidad de retransmitir encuentros de fútbol, en esa modalidad, volvió a iniciarse otra «guerra», en la que participó muy activamente el propio Go-

---

LASTRES, *Reflexiones preliminares sobre las modificaciones de la Ley del Deporte en materia de Sociedades Anónimas Deportivas*, «Revista Jurídica del Deporte», núm. 1 (1999), págs. 89 y ss.

(3) Hay que hacer notar que en distintos países de Europa se abrieron algunos conflictos sobre los derechos de retransmisión del fútbol profesional, con discusiones desde el punto de vista del Derecho de la competencia. Una completa visión de todo ello se ofrece en el documento elaborado por la LFP, *Un gol al futuro. Claves del fútbol profesional para el siglo XXI*, LFP, Madrid, 2000, págs. 72 y ss. Sobre la situación en el caso del Reino Unido, puede consultarse el trabajo de Paul SPINK y Philip MORRIS, «The Battle for TV Rights in Professional Football», en la obra colectiva *Professional Sport in the EU: Regulation and Re-regulation* (Andrew CAIGER y Simon GARDINER, eds.), International Sports Law Centre, TMC Asser Press, The Hague, 2000, págs. 165 y ss.

(4) Sobre esto, mencionar que en el momento actual, y de cara al nuevo contrato que sobre los derechos televisivos habrá de formalizar la LFP a partir de 2003, desde la misma se está apostando decididamente por la negociación colectiva. Vid. *Un gol al futuro. Claves del fútbol profesional para el siglo XXI*, op. cit., págs. 86 y 87, en el apartado «Posibles estrategias y recomendaciones a partir del año 2003». Y en esta línea se está trabajando, teniendo en cuenta las conclusiones de las jornadas que celebró la LFP en El Saler (Valencia), los días 2 y 3 de julio de 2001 (vid. «Fútbol Profesional», núm. 4, julio 2001, págs. 18 y 19).

bierno, entrando a regular la televisión digital mediante el Real Decreto-Ley 1/1997, de la misma fecha en que Canal Satélite Digital inició sus emisiones: el 31 de enero de 1997. Sobre esa norma hay que decir que su aprobación no estuvo ni mucho menos exenta de polémica, fue convalidado por el Congreso de los Diputados el 13 de febrero de 1997, aunque acordando también tramitar el mismo como Proyecto de Ley, dando lugar a la actualmente vigente Ley 17/1997, de 3 de mayo. Proposición normativa que, a los pocos meses de ver la luz en el «BOE», fue modificada por el RD-Ley 16/1997, de 13 de diciembre, dados los problemas que desde el punto de vista de la libre concurrencia ocasionó (5).

Así, asumidos por Audiovisual Sport los derechos del fútbol televisado, y cedidos en la modalidad *pay per view* a Canal Satélite Digital, esta cadena ofreció los primeros encuentros en modalidad de pago por visión el 9 de marzo de 1997, retransmitiendo el FC Barcelona-Compostela y el Real Betis-Atlético de Madrid, continuando con regularidad estas emisiones. Con ello la competidora, Vía Digital, que ni mucho menos había empezado a funcionar, se quedó sin el producto más exclusivo.

A todo esto, el 21 de febrero de 1997, el Gobierno aprobó el Proyecto de Ley de lo que luego sería la LRD, viendo luego la luz la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 1997, en la que se resuelve el recurso que se interpuso contra el Auto de la Audiencia Nacional de 15 de abril de 1994 antes mencionado. En la Sentencia se da por buena la situación de interinidad de los contratos televisivos suscritos por la FORTA y Canal+ con la LFP, atendiendo, entre otras consideraciones, a que «la prevalencia en el supuesto enjuiciado del perjuicio irreparable presentado por la modificación de la estructura del mercado sin vuelta atrás, se presenta como razonable, pues las consideraciones expuestas por el propio Tribunal de Defensa de la Competencia, que le llevaron a demorar la orden de cese de las prácticas prohibidas hasta casi un año después de la fecha de su resolución, apuntando incluso la conveniencia de una modificación de la normativa aplicable; el proceso legislativo, hoy a punto de terminar, con opciones discrepantes acerca de cuál deba ser el contenido de las reglas reguladoras del mercado de la emisión televisiva de partidos de fútbol; la impresión, emanada de la mera convivencia en sociedad, de que el interés general de los telespectadores aficionados a tales emisiones no resulta desatendido con la actual situación de este mercado; y la ausencia de elementos o datos indicativos de que la permanencia de esta situación durante la pendencia del proceso pueda, realmente, afectar a la supervivencia misma de las cadenas privadas de televisión no intervinientes en los acuerdos declarados prohibidos, son circunstancias que configuran un panorama en el que no llega a apreciarse que el interés público demandase imperiosamente la eje-

(5) Las razones de tan apresurada modificación traen causa, esencialmente, de una comunicación de la Comisión Europea al Gobierno español, de fecha 27 de mayo de 1997, en la que se mostraban reparos sobre la compatibilidad de las previsiones de la Ley con el Tratado; principalmente por la imposición de un descodificador determinado. Sobre ello, vid., por todos, Santiago MUÑOZ MACHADO, *Servicio público y mercado III. La televisión*, Civitas, Madrid, 1998, págs. 88 y ss.

cución sin demora de la resolución impugnada en el proceso, y en el que tampoco llega a apreciarse que la medida cautelar adoptada pueda ser causa para terceros de un perjuicio no susceptible de reparación».

También es en estas fechas en las que se tramita la modificación de la Directiva 85/552/CEE, más conocida como «televisión sin fronteras», donde se incluye la posibilidad de imponer que determinados acontecimientos deportivos, por su trascendencia e interés, sean retransmitidos en abierto. Sobre ello nos detendremos más adelante.

Junto a todo esto, y siguiendo con el fútbol televisado en la modalidad de *pay per view*, no está de menos señalar la importancia de orden práctico que para este mercado supuso la compra por Telefónica de un importante paquete de acciones de Antena 3 y también de GMA que, ni más ni menos, le dan el control absoluto de la cadena de televisión y provoca que participe en ambas plataformas digitales. El conflicto, por tanto, llegó a su fin a mediados de noviembre de 1997 mediante un acuerdo entre Telefónica, TV3 y Sogecable que permitía a las dos plataformas digitales ofrecer fútbol en *pay per view* en igualdad de condiciones. De ahí que la jornada número trece de la Primera División del Campeonato Nacional de Liga, temporada 1997/1998, sea la primera en la que todos los encuentros se ofrecieron por televisión.

Expuesto lo anterior, que nos sitúa en el contexto en el cual se aprueba la norma que es objeto de este trabajo, la LRD, en el mismo pasaremos a pronunciarnos, en primer término, sobre el polémico «derecho a la información deportiva» que la norma consagra, para después detenernos en el texto normativo, analizando asimismo el aparato institucional que genera con la creación del CERD. Tras ello, nos referiremos a las previsiones que desde el Derecho comunitario afectan a la LRD, en concreto el alcance de la modificación de la Directiva 89/552/CEE. Finalmente, antes de las conclusiones que expondremos, haremos referencia a los avatares que se han sucedido en la aplicación de la LRD.

2. EL ALCANCE DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN RECONOCIDO POR LA CONSTITUCIÓN Y LOS ANTECEDENTES DEL «DERECHO A LA INFORMACIÓN DEPORTIVA»

Pues bien, apuntado lo anterior y dada una de las principales previsiones de la LRD, lo primero sobre lo que habremos de pronunciarnos, antes de entrar en su análisis, es si las imágenes del espectáculo deportivo están sometidas al derecho, que reconoce el artículo 20.1.*d)* de la Constitución, «a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión».

La vertiente activa de este derecho, que afecta principalmente a los periodistas por cuanto sirven a los medios de comunicación, requiere, tal y como ha fijado el Tribunal Constitucional en diversas sentencias, «no sólo que la información sea veraz —requisito directamente exigido por la propia Constitución, pero no suficiente—, sino que la información tenga rele-

vancia pública, lo cual conlleva que la información veraz que carece de ella no merece la especial protección constitucional» (6). Así, «la comunicación informativa a que se refiere el apartado *d)* del artículo 20.1 de la Constitución, versa sobre hechos y sobre hechos, específicamente, que pueden encerrar trascendencia pública a efectos de que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva, de tal forma que la libertad de información —y del correlativo derecho a recibirla— es sujeto primario la colectividad y cada uno de sus miembros, cuyo interés es el soporte final de este derecho» (7).

Sin entrar ahora a plantearnos la necesaria ponderación de tal derecho fundamental con otros directamente conectados como la libertad de expresión, el honor o la intimidad, tal y como exige el Tribunal Constitucional (8), el dato relevante aquí es el de la «relevancia pública de la información» pues, como sostiene el propio Tribunal, «en relación con hechos de la vida social el elemento decisivo para la información no puede ser otro que la trascendencia pública del hecho que se informa, ... ya que es dicho elemento el que la convierte en noticia de interés general, con la consecuencia de que, en tal caso, el ejercicio del derecho a comunicar libremente información gozará de un carácter preferente sobre otros derechos, incluido el derecho al honor» (9).

Como resume CARRERAS, estamos ante «el derecho a comunicar información sobre hechos noticiables que pueden y deben someterse al contraste de su veracidad» (10). Si bien parece no tener discusión que el deporte

---

(6) Sentencia 171/1990, de 5 de noviembre, Fundamento Jurídico 5.º.

(7) Sentencias 6/1988, de 21 de enero, Fundamento Jurídico 5.º, y 105/1983, de 23 de noviembre, Fundamento Jurídico 11.º.

(8) Vid., por todas, las Sentencias 168/1986, de 22 de diciembre; 6/1988, de 21 de enero; 51/1989, de 22 de febrero; 105/1990, de 6 de junio; 171/1990 y 172/1990, ambas de 5 de noviembre; 20/1992, de 14 de febrero; 178/1993, de 31 de mayo; 22/1995, de 30 de enero, y 34/1996, de 11 de marzo.

(9) Sentencias 219/1992, de 3 de diciembre, Fundamento Jurídico 5.º, y 320/1994, de 28 de noviembre, Fundamento Jurídico 3.º.

(10) Luis CARRERAS SERNA, *Régimen jurídico de la información. Periodistas y medios de comunicación*, Ariel, Barcelona, 1996, pág. 47.

Un análisis de la jurisprudencia constitucional sobre la cuestión puede encontrarse en los trabajos de Antonio DESCALZO GONZÁLEZ, «La ordenación jurídica de la emisión audiovisual de los acontecimientos deportivos», en *Cuestiones actuales del Fútbol Profesional* (Dir., Alberto PALOMAR OLMEDA), RFEF, Madrid, 2000, págs. 330 y ss., y José BERMEJO VERA, *Derechos fundamentales, Constitución y deporte*, «Revista Española de Derecho Constitucional», núm. 51 (1997), págs. 67 y ss., llegando a conclusiones bien dispares.

En general, sobre el derecho a la información pueden consultarse también, por todos, los trabajos de Santiago MUÑOZ MACHADO, *Libertad de prensa y procesos por difamación*, Ariel, Barcelona, 1988, e *Información y derecho al honor: la ruptura del equilibrio*, «Revista Española de Derecho Administrativo», núm. 74, abril-junio 1992, págs. 165 y ss.; Carmen CHINCHILLA MARÍN, *El derecho a transmitir información a través de la radio*, en el núm. 105 de esta REVISTA, septiembre-diciembre 1984, especialmente págs. 261 y ss., y *La televisión como servicio público esencial*, Tecnos, Madrid, 1988, págs. 21 y ss.; Francisco J. BASTIDA FREIJEDO, «Autonomía de la libertad de información en relación con la libertad de expresión», y Jaime RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, «Consideraciones sobre la libertad de información en el Estado Social de Derecho», ambos en *Los derechos fundamentales y libertades públicas (I)*, vol. I, XII Jornadas de Estudio de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Ministerio de Justicia, Madrid, 1992, págs. 833 y ss. y 1081 y ss., respectivamente; Marc

profesional es un hecho noticiable, con suficiente relevancia pública como para ser informado a través de cualquier medio de comunicación, ¿cuál es el alcance material de ese derecho en el ámbito señalado? Esto es, ¿incluye el derecho a acceder a los estadios y tomar las imágenes de los encuentros —con medios propios— para luego ofrecerlas al público? Si fuera así, ¿qué sentido o utilidad tendría para los clubes la venta de los derechos de retransmisión, en exclusiva, a las cadenas de televisión?

A todas las cuestiones planteadas dio primeramente respuesta la Audiencia Provincial de Madrid, en su Sentencia de 30 de marzo de 1996. Pronunciamiento que procede de una demanda interpuesta por la cadena privada de televisión Telecinco, contra la negativa, recibida por parte tanto de la LFP como de la RFEF, a dejarla acceder a los estadios con cámaras de televisión para captar imágenes de encuentros, con la finalidad de ofrecer información sobre los mismos.

Teniendo en cuenta, aunque equivocadamente, como veremos, los planteamientos constitucionales, la Sentencia afirma la relevancia pública del espectáculo deportivo ofreciendo datos tales como que, según estudios sociológicos, «eran resaltados el fútbol, los toros y los bares como las instituciones que de un modo significativo expresaban un modo de vivir de los españoles», lo que, junto con los índices de audiencia del fútbol televisado, «pone de evidencia la importancia social que el fútbol tiene en nuestro país y el interés general que produce entre gran parte de la ciudadanía, yendo su expectación más allá del sector de la población que, por su afición, acude a contemplar el espectáculo deportivo en el propio campo».

De ahí, en la Sentencia se pasa a afirmar que «sería muy difícil de aceptar la idea de que un partido de fútbol es un acontecimiento puramente privado, perteneciente a la esfera privada y exclusiva del correspondiente equipo o club», y da un salto cualitativo de grandes dimensiones cuando termina conectando la relevancia social de este deporte con el derecho a tomar gratuitamente imágenes del mismo para luego ofrecerlas al público, con este tenor literal: «si ante la información a que se refiere el artículo 20.1 CE se inclina, incluso, el derecho al honor de una persona (art. 20.4 CE) por el interés y relevancia pública de la información que sobre ella pueda ofrecerse, *a fortiori* tiene que ceder un derecho puramente económico ante el ejercicio del derecho fundamental de informar sobre los acontecimientos deportivo-futbolísticos que —como antes se ha indicado— son de relevancia pública e interés general».

Sentado lo anterior, la Audiencia falló declarando «el derecho de la demandante a acceder a los estadios de fútbol donde se celebren encuentros de Primera y Segunda División, así como de la selección española de fútbol, al objeto de tomar las imágenes precisas para elaborar información sobre los mismos».

CARRILLO, *Expresión e información: dos derechos entre la sociedad y el Estado*, «Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público», núm. 21, diciembre 1996, págs. 175 y ss., y Sergio FOIS, *Información y derechos constitucionales*, «Revista de Derecho Político», núm. 50 (2001), págs. 27 y ss.

Las consecuencias económicas de la decisión parecen evidentes, pues el pronunciamiento de la Audiencia Provincial para nada tiene en cuenta los derechos de esa naturaleza que otras cadenas pagan por los resúmenes de los encuentros, que son claramente vulnerados. Ello no obstante, en la propia Sentencia, quizá un poco conscientes los magistrados de lo que declaraban, se indica que «lo que después vaya a hacer Telecinco con ese bagaje de información deportiva es algo que este Tribunal no puede conocer ni aventurar. En el campo jurídico, en principio, se presume la buena fe; en el campo de la economía y del libre mercado puede que el pragmatismo obligue a la asunción de otros criterios. Pero supondría atacar la propia esencia ética del Derecho y de la Administración de Justicia el que un Tribunal no declarase, debiendo hacerlo, la existencia y virtualidad de un derecho por la sospecha de que dicho derecho no fuese después a ser ejecutado conforme a las normas de la buena fe».

Si en todo acontecimiento o acto en el que concurre un interés del público, especialmente si es un espectáculo, se debe permitir la entrada gratuita de las cámaras de televisión para dar noticia de ello y luego rentabilizarla vía publicidad en su emisión, ¿no estaríamos yendo mucho más allá de lo que supone el constitucional derecho de la información? Creer que no sería tan absurdo como sostener que si se estrena una obra de teatro con actores de renombre y gran relevancia social, las cámaras de televisión de todas las cadenas podrán acceder libremente al recinto para tomar imágenes de la citada obra y luego difundirlas sin que ni actores, ni director, ni autor del guión vean un solo euro. Y todo ello en el ejercicio del derecho a la información. Derecho que garantiza comunicar o recibir información, pero nunca debe obligar a sujetos privados a facilitarla; eso debe quedar en manos de la habilidad o pericia del periodista. Pero la Sentencia va mucho más allá y a éstos no sólo se les otorga el derecho a acceder gratuitamente a los recintos, sino también el de exigir todas las facilidades para tomar imágenes del espectáculo, sin posibilidad de saber qué harán luego con las mismas.

Así y todo, lo más sorprendente del caso fue tanto que se concediera, por Auto de 20 de septiembre de 1996, la ejecución provisional de la Sentencia como que la totalidad de los clubes de fútbol de la Primera División, a pesar del concreto ámbito territorial de aplicación de la Sentencia circunscrito a Madrid, permitieran la entrada indiscriminada en sus estadios de las mencionadas cámaras, cuando han suscrito importantes contratos con otras cadenas de televisión para la retransmisión en exclusiva de sus encuentros (11).

(11) Tratándose de una importante vulneración de los derechos económicos de los clubes de Madrid —pues en ese ámbito afecta la Sentencia—, ¿cómo es que la cumplieron, sin rechistar, en Alicante, Barcelona, Tenerife, Zaragoza, Sevilla...? Pregunta trasladable a las asesorías jurídicas de los clubes y SAD, pues protagonizaron un extraño caso de efectividad supraterritorial de las sentencias de Audiencias Provinciales.

En lo que a los encuentros de la selección española de fútbol se refiere, pocas semanas después del Auto de ejecución de la Sentencia citada disputó contra Eslovaquia, en el estadio Heliodoro Rodríguez López, de Tenerife, un partido de clasificación para el Mundial de 1998 y la Real Federación Española de Fútbol no permitió la entrada de las cámaras de Te-

Eso sí, hay que reconocer a la Sentencia comentada el mérito de ser, en este punto, inspiradora de la LRD, como luego veremos. En este sentido, además, el propio Consejo Superior de Deportes ha manifestado que «dejar paso franco a los medios de comunicación no parece un privilegio indeseable y carente de todo sentido. El valor preferente atribuido a la noticia *ex* artículo 20.1.*d)* CE debe desplazar a los derechos sobre los espectáculos deportivos», añadiendo que «frente al derecho de los medios de comunicación a observar y difundir los acontecimientos de relevancia pública deportiva no puede oponerse ningún pretendido derecho de exclusión sobre el suceso como tal. En ejercicio de su libertad de prensa, cada medio recoge en su crónica deportiva el espectáculo ejecutado según su mejor criterio. Intentar maniobrar en sentido contrario es querer construir una suerte de derecho a reserva sobre la noticia, sobre el conjunto de hechos, datos e incidentes que nutren y dan sentido al contenido de la libertad de información; algo que, evidentemente, no parece demasiado compatible con nuestra Constitución» (12).

Entendemos, por el contrario, que el contenido esencial del derecho a la información sobre un hecho tan noticiable como son los encuentros de fútbol se cumplimenta suficientemente dando noticia de lo que haya sucedido de interés en los mismos: sus resultados y, en todo caso, quiénes hayan marcado los goles. Eso es el hecho noticiable, sobre lo que se debe informar. Las imágenes son puro y duro entretenimiento, y en nuestro texto constitucional, por mucho que se empeñe la Audiencia Provincial de Madrid, no existe el derecho a que se nos entretenga gratis. Esto es lo que sostenía la Sentencia —cuyo recurso resolvió la Audiencia Provincial— del Juzgado de Instrucción núm. 47 de Madrid, de 16 de octubre de 1993, al establecer que el derecho a la información «comprende el derecho a difundir la noticia de la celebración de los partidos y el derecho a difundir la noticia de lo que, sustancialmente, haya ocurrido en ellos, y lo que, sustancialmente, ocurre en los partidos es el resultado».

Idéntico *petitum* que Telecinco ante la Audiencia Provincial de Madrid fue formulado por Antena 3, vía petición de medidas cautelares ante el Tribunal de Defensa de la Competencia, para elaborar un resumen de los encuentros, de breve duración: no más de tres minutos de cada uno para sus programas informativos regulares. Para ello, solicitaba una orden de cesación dirigida a la LFP para que obligue a los clubes miembros que prohíban la entrada de las cámaras de la cadena a los estadios con el fin de grabar los encuentros.

El Tribunal de Defensa de la Competencia, en su, a nuestro juicio, atinada resolución de 21 de octubre de 1991, distinguía dos aspectos claros del problema: «el acceso a las imágenes para ofrecer un resumen, o un resumen de los eventos principales, por un lado, y, por otro,

---

lecinco, al igual que sucedió con la final de copa, que se celebró el 28 de junio de 1997 en el estadio Santiago Bernabeu, de Madrid, enfrentando a Betis y FC Barcelona.

(12) Consejo Superior de Deportes, *El Deporte Español ante el siglo XXI*, Madrid, febrero 2000, pág. 94, a donde corresponden los entrecomillados anteriores.

el acceso físico a los estadios a fin de conseguir lo mismo por sus propios medios».

En cuanto a lo primero, dado que los derechos sobre los resúmenes de los encuentros están en manos de unas pocas cadenas, excluyendo a las demás, y que ello las deja en una clara situación de desventaja en el mercado, adoptaba la medida cautelar de «que puedan ser cedidas, mediando compensación económica, por parte de las televisiones autonómicas, las imágenes de fútbol obtenidas por ellas, bien directamente, bien a través de terceros a los que han encargado obtenerlas, en las similares condiciones técnicas y de tiempo a las que las reciben de ellas las otras empresas emisoras de estas imágenes de televisión, esto es TVE y Canal+, abriéndose las posibilidades de competencia en este mercado».

En cuanto a lo segundo, «con independencia de lo que se decida en otros Tribunales sobre demandas basadas en el derecho a la información, la alegación de las denunciadas de que el libre acceso a las citadas imágenes sin retribución compensatoria a sus propietarios despojaría a éstos del contenido esencial de sus derechos, es indiscutible».

Evidentemente, una cosa es el ejercicio del derecho a la información, y otra muy distinta ofrecer imágenes de un espectáculo que han sido cedidas en exclusiva a un tercero. Extender lo primero a lo segundo, como señala BERMEJO, es consagrar un «desequilibrio entre el titular de unos derechos y el que desea obtener parte de los mismos, sin contraprestación» (13). Se trata, sencillamente, de una auténtica aberración jurídica a cuya consolidación ayudan, incluso, los propios protagonistas del espectáculo y, lo que es más grave, el mismísimo legislador. A ello nos referiremos seguidamente.

3. LA LEY 21/1997, DE 3 DE JULIO, REGULADORA DE LAS EMISIONES Y RETRANSMISIONES DE COMPETICIONES Y ACONTECIMIENTOS DEPORTIVOS

3.1. *Derecho a la información deportiva e «interés general»*

Toda la polémica comenzó cuando el Gobierno de la nación, en el Consejo de Ministros de 21 de febrero de 1997, aprobó un Proyecto de Ley sobre retransmisiones deportivas que se convirtió en breve plazo en la actual LRD de 3 de julio de 1997, cuyo ámbito de aplicación es, con arreglo a su artículo 1, «las retransmisiones o emisiones realizadas por radio o televisión, de acontecimientos o competiciones deportivas en las que concurran algunas de las siguientes circunstancias:

a) Que sean oficiales, de carácter profesional y ámbito estatal, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte.
b) Que correspondan a las selecciones nacionales de España.
c) Que tengan especial relevancia y trascendencia social».

(13) José BERMEJO VERA, *op. cit.*, págs. 86 y 87.

De esta Ley, que ya calificamos como desafortunada, ya destacamos sus dos más importantes aspectos. El primero, relativo a la extensión que en la misma se da al derecho a la información; el segundo, sobre la prohibición de retransmitir en la modalidad de *pay per view* determinados eventos deportivos que se declaran de interés general.

En cuanto a la extensión del derecho a la información en materia de retransmisiones deportivas, siguiendo la LRD casi textualmente lo sostenido por la Sentencia antes referida de la Audiencia Provincial de Madrid, en el párrafo 1.° de su artículo 2 dispone que «la cesión de los derechos de retransmisión o emisión, tanto si se realiza en exclusiva como si no tiene tal carácter, no puede limitar o restringir el derecho a la información. Para hacer efectivo tal derecho, los medios de comunicación social dispondrán de libre acceso a los estadios y recintos deportivos», especificando el párrafo 2.° del mismo precepto que «el ejercicio del derecho de acceso a que se refiere el número anterior, cuando se trate de la obtención de noticias o imágenes para la emisión por televisión de breves extractos, libremente elegidos, en telediarios, no estarán sujetos a contraprestación económica, sin perjuicio de los acuerdos que puedan formalizarse entre productores y operadores. La emisión de dichos extractos tendrá una duración máxima de tres minutos por cada competición», conteniendo además una previsión sobre las retransmisiones radiofónicas, tradicionalmente realizadas sin contraprestación alguna por las cadenas de radio, en el artículo 2.2 *in fine*, al disponer que «los diarios o espacios informativos radiofónicos no estarán sujetos a las limitaciones de tiempo y de directo contempladas en el párrafo anterior».

Como vemos, todo depende de que el espacio informativo en el que se emita esa información sea de carácter general, es decir, un telediario. Pues si no se emite en un espacio de esas características, sino en un —como denomina la LRD— «programa deportivo especializado», ello dará «derecho a una contraprestación económica en favor de los correspondientes titulares» (art. 3.2), los cuales deberán «facilitar las imágenes, o el acceso de los equipos profesionales necesarios para realizar los programas a cualquier operador o programador interesado, mediante el abono, en su caso, de una contraprestación económica que se fijará en función del tiempo total emitido, de la franja horaria de emisión, de la importancia del acontecimiento deportivo, de la cobertura territorial de la emisión y, en su caso, del coste de adquisición de los derechos» (art. 3.3) (14).

No es necesario reiterar las críticas que a tan improcedente extensión del derecho a la información hacíamos cuando tratamos la Sentencia de la

(14) Muy sutil esta distinción entre «telediario» y «programa deportivo especializado», que deja varios puntos oscuros como: ¿a qué criterios hay que atender para discriminar entre uno y otro?; suponiendo que sean términos contrapuestos, ¿qué nombre debería recibir un telediario que dedica la mitad de su contenido a ofrecer imágenes de todos los goles y resultados de la correspondiente jornada? Sobre esta cuestión se pronuncia la LFP en *Un gol al futuro. Claves del fútbol profesional para el siglo XXI*, op. cit., págs. 89 y 90, refiriéndose a «la imposibilidad material y previsible de obtener ingresos por los resúmenes de los encuentros».

Audiencia Provincial de Madrid de 30 de marzo de 1996. Observamos que la aberración jurídica que denunciábamos se traslada a, ni más ni menos, una norma con rango de Ley.

Pero la LRD no se queda sólo en eso, sino que, además, ofrece una muy especial protección a este recién creado «derecho a la información deportiva», cuando en su artículo 7.1 establece que el mismo «será objeto de tutela de acuerdo con lo previsto en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales». Esta disposición, por desafortunada, constituye todo un hito en nuestro ordenamiento jurídico que a buen seguro abrirá el correspondiente debate entre los constitucionalistas, pues se trata de una norma con rango de Ley ordinaria que otorga a un derecho que la misma establece la protección que instaura el artículo 53.2 de la Constitución para los fundamentales (15). No hay que olvidar el artículo 161.1.*d)* de la Constitución, que se refiere a que para conocer el Tribunal Constitucional de más cuestiones de las establecidas en la propia Constitución habrá de establecerlo una Ley Orgánica.

Respecto de la declaración de «interés general» para determinados eventos deportivos, cuya razón de ser es prohibir que los mismos puedan ser emitidos por televisión bajo la modalidad de *pay per view*, la LRD se refiere a «las competiciones o acontecimientos deportivos que, por su relevancia y trascendencia social, se celebren con periodicidad, pero no frecuentemente, se incluyan en el Catálogo que a tal efecto elabore, al inicio de cada temporada de cada deporte, el CERD» (art. 4.1). Tales competiciones o acontecimientos deportivos «deberán retransmitirse en directo, en emisión abierta y para todo el territorio del Estado. No obstante, por razones excepcionales y cuando así se prevea en el Catálogo a que se refiere el apartado 1, podrán emitirse con cobertura diferida total o parcial» (art. 4.3).

También piensa la LRD en las televisiones autonómicas, disponiendo en su artículo 4.4 que «los operadores o programadores de televisión, cuyas emisiones no cubran la totalidad del territorio del Estado, podrán adquirir derechos exclusivos de retransmisión con la obligación de ceder los mismos, en régimen de pública concurrencia, a todos los demás operadores o programadores, a los efectos de extender la transmisión al expresado ámbito territorial, sin perjuicio de los acuerdos que puedan existir entre operadores y programadores» (16), previendo que «en caso de que ningún

(15) Es, en todo caso, una novedosa e intermedia solución dado que el Gobierno introdujo el Proyecto como de Ley Orgánica, cayendo esta calificación al inicio de su tramitación parlamentaria. Imperó el sentido común y los servicios jurídicos del Congreso emitieron un informe en el que se justificaba que lo regulado en el Proyecto «engarza con la libertad de empresa (art. 38 de la Constitución) y, en relación con ésta, con los derechos de los consumidores y usuarios (art. 51), que no se encuentran entre los que gozan de garantía adicional de la reserva de ley orgánica», añadiendo que «no resulta dudoso que los acontecimientos deportivos pertenecen al ámbito del espectáculo, del ocio, y más ampliamente del consumo, sin que, por formar parte del gusto mayoritario de una sociedad, pueda considerarse que afecten a la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos» (vid. extractos del mismo en «El País», 20 de marzo de 1997, pág. 32).

(16) Se ocupa también el mismo precepto de las contraprestaciones económicas que

operador o programador esté interesado en adquirir estos derechos, quedará sin efecto la obligación de cubrir todo el territorio del Estado».

Asimismo, «con el fin de atender a las diferentes lenguas oficiales del Estado, todas las competiciones o acontecimientos deportivos catalogados de interés general podrán ser retransmitidos en la lengua oficial propia de la correspondiente Comunidad Autónoma. Si el titular de los derechos no desea realizarlo, deberá ceder sus derechos a favor de los demás operadores o programadores interesados, en régimen de pública concurrencia. La contraprestación económica quedará fijada siguiendo los mismos criterios establecidos en el apartado 4 de este artículo» (art. 4.5).

Para entrar en ese Catálogo, al que luego dedicaremos nuestra atención, los criterios que, según la LRD, ha de tener en cuenta el Consejo creado al efecto son: «*a)* atracción sobre la audiencia de los operadores de radio y televisión; *b)* importancia en el ámbito deportivo nacional; *c)* tradición de la competición o acontecimiento» (art. 4.2). Criterios, todos éstos, sobre cuya ausencia de claridad y objetividad nos pronunciaremos luego.

Para estos acontecimientos deportivos queda prohibida, como adelantábamos, la posibilidad de ser retransmitidos por televisión de pago o pago por consumo (17), fijándose en el artículo 6.2 que «para poder realizar esta retransmisión, los operadores negociarán con los titulares de los derechos, respetando los principios de publicidad y libre concurrencia, las condiciones de la oferta y el abono de una contraprestación económica, que se fijarán teniendo en cuenta los siguientes criterios: *a)* La estabilidad económica de los clubes y sociedades anónimas deportivas. *b)* La viabilidad de la competición. *c)* El interés de los usuarios. *d)* Las condiciones de la retransmisión y la franja horaria de la emisión. *e)* La importancia del acontecimiento, competición o espectáculo deportivo».

Además, se llega más allá cuando se dispone —pensando clara e indubitadamente en el fútbol— que «en el supuesto de las competiciones deportivas de liga o copa, se considerará de interés general un encuentro por cada jornada, que deberá ser retransmitido en directo, en abierto, y para todo el territorio del Estado, siempre que haya algún operador o programador interesado en hacerlo» (art. 5.1), y que los operadores que estén interesados en la retransmisión en abierto de algún encuentro tendrán «derecho preferente de elección, en el sistema de reparto de encuentros de una misma jornada de cada competición, frente a los operadores que emitan en otros sistemas» (art. 5.2).

En fin, resulta sumamente curiosa, además de criticable, la identificación que se lleva a cabo del interés general pues, como señala BERMEJO, y dado que las retransmisiones a que nos referimos, a fin de cuentas, habrán

---

se puedan obtener, estableciendo a renglón seguido que la misma «no será inferior, salvo acuerdo en contrario, a la que corresponda al porcentaje de población del territorio de cobertura del operador o programador concurrente respecto a la del conjunto del territorio del Estado aplicado al coste del derecho de retransmisión».

(17) Que la LRD define en su artículo 6.1 como «el abono de las contraprestaciones fijas o variables establecidas por la recepción individualizada de determinados programas o retransmisiones».

de llevarse a cabo siempre que haya operadores interesados en hacerlo, «¿no será que el "interés general" es, en realidad, el de los operadores o programadores? ¿Acaso los operadores o programadores de radio o televisión tienen en monopolio la facultad de definir el "interés general"?» (18). En ese sentido, la LRD se preocupa de los conflictos que puedan existir a la hora de determinar el «interés general» o, lo que es lo mismo, las divergencias que puedan existir bien entre operadores, bien entre operadores y titulares de los derechos, al prever el artículo 7.2 que «podrán someterse a arbitraje del Tribunal de Defensa de la Competencia en los términos previstos en el artículo 25.*d)* de la Ley 16/1989, de 17 de julio, sin perjuicio de la aplicación de esta última Ley cuando los hechos constituyeren prácticas restrictivas de la competencia», facilitando más, si cabe, las cosas disponiendo que «se entenderá aceptada la sumisión al arbitraje, si no se manifiesta expresamente lo contrario, por alguna de las partes, dentro de los veinte días siguientes a la notificación de la formalización del arbitraje ante el Tribunal de Defensa de la Competencia», lo que no se ha producido aún en ningún caso.

Junto a todo lo anterior, además, se deja a un futuro reglamento la posibilidad que, «en atención a los intereses deportivos y mercantiles afectados», puedan establecerse límites de días y horario para estas retransmisiones (art. 5.4), lo que por el momento no se ha llevado a cabo.

3.2. *Los contratos ya suscritos y la Disposición Transitoria Única de la Ley*

Uno de los grandes problemas que se derivan de este nuevo régimen alcanza, sin duda, a la situación en la que quedan los contratos suscritos con los distintos operadores a la entrada en vigor de la Ley, ya que no se puede disponer de los encuentros con arreglo únicamente a criterios de mercado.

Así, la LRD, en su Disposición Transitoria Única, cuando se refiere a las modificaciones contractuales que puedan derivarse de la aplicación de la misma «en relación con derechos de emisión y retransmisión previamente negociados», dispone que tales modificaciones se «precisarán de acuerdo entre las partes implicadas, sin que en ningún caso pueda el Estado asumir, directa o indirectamente, la compensación de perjuicios económicos».

Proposición normativa que, sin ningún género de dudas, obvia el contenido esencial del derecho de propiedad que establece nuestra Constitución en su artículo 33, en el que no cabe ser privado de derechos sin que medie indemnización (19); cuestión que, en cualquier caso, determinarían los Tribunales y que por ello no le corresponde prejuzgarla al legislador. Es como si la LRD, consciente de haber intervenido más allá de lo constitu-

(18) José BERMEJO VERA, *op. cit.*, pág. 88.

(19) Que, en efecto, se generan perjuicios económicos lo ha puesto de manifiesto la LFP. Vid. *Un gol al futuro. Claves del fútbol profesional para el siglo XXI*, op. cit., págs. 88 y ss.

cionalmente permitido, advirtiera que el Estado no pagará compensación alguna de algo que estaba en el sector privado y luego, nítidamente, se publifica.

Así y todo, la Disposición Transitoria Única de la LRD da un plazo para que esos contratos se adapten a la Ley, y «si transcurrido un año desde la entrada en vigor de la presente Ley no se alcanzaran acuerdos según lo previsto en esta Disposición Transitoria, el Consejo para las Emisiones y Retransmisiones Deportivas en el plazo de seis meses elevará informe preceptivo al Gobierno y a la Comisión de Educación y Cultura del Congreso de los Diputados, sobre la adecuación de la situación a la nueva legislación y efectuará, de oficio, las oportunas recomendaciones a los respectivos titulares de los derechos».

Sobre ello se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2000, dado que los demandantes solicitaron el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad. Señala así el Tribunal que «la intervención del Consejo a través de estos dos instrumentos —el informe al Gobierno y la recomendación a los titulares de los derechos de retransmisión— no tiene ninguna incidencia o eficacia directa en la situación jurídica de estos últimos que, en cuanto destinatarios de una mera "recomendación", no quedan por ella vinculados. Se trata, según ya en su momento destacó la Secretaría General Técnica del Ministerio de Fomento al analizar el desarrollo reglamentario de la Disposición transitoria única de la Ley 21/1997, de una intervención que se inserta como mero trámite preceptivo pero no vinculante en el seno de un procedimiento negocial cuya decisión final, en caso de desacuerdo de las partes negociadoras, la Ley ha dejado imprejuzgada. Los términos de aquel informe, que la Sala comparte, son suficientemente ilustrativos: "lo cierto es que sería preciso una regulación más pormenorizada de las consecuencias de la falta de acuerdo entre las partes implicadas, pues la simple regulación de un 'informe' preceptivo por el Consejo sobre la adecuación a la situación de la nueva regulación y la realización de recomendaciones a los respectivos titulares de los derechos deja absolutamente indefinido el marco de actuación de los poderes públicos y la propia efectividad del informe preceptivo que en dicha Disposición transitoria se regula"».

En cuanto a la previsión contenida en la Disposición Transitoria Única, en orden a no asumir el Gobierno los posibles daños y perjuicios, dice la Sentencia que otra cosa es que la previsión de la Ley en tal Disposición «resulte conforme con la Constitución, en lo que tiene de exigencia de modificar las situaciones contractuales preexistentes y de negociar derechos de emisión y retransmisión previamente adquiridos sin que el Estado asuma directa o indirectamente, antes bien excluya de modo expreso, la compensación de unos "perjuicios económicos" que la propia Disposición Transitoria reconoce que pueden derivarse de aquella impuesta modificación».

Así y todo, sobre el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad a este respecto, el Tribunal señala que la «Sala podría analizar hasta qué punto la regulación legal es respetuosa con los derechos adquiridos

por los titulares de los derechos de retransmisión preexistentes y si el sometimiento de éstos a modificaciones obligadas, sin indemnización pública, respeta, o no, la garantía expropiatoria y constituye, o no, una intromisión ilegítima en la libertad de empresa, siempre que uno y otro juicio fuesen relevantes para pronunciarnos acerca de la validez de los artículos del Real Decreto 991/1998 objeto de impugnación. Pero, si se tiene en cuenta la función asignada al Consejo a este respecto, que se limita a meros informes y recomendaciones no vinculantes, es claro que la eventual lesión de aquellas garantías o normas constitucionales no sería imputable al Consejo sino al órgano decisor de la Administración activa que impusiera a las partes negociadoras una solución determinada con perjuicio para sus intereses económicos. Sería precisamente al reaccionar contra esta última resolución cuando se podría acometer el análisis de la constitucionalidad de la ley que otorga cobertura a ese tipo de decisiones».

Con los condicionantes mencionados, es lo cierto que se llegó a un acuerdo entre Audiovisual Sport y la FORTA seis meses después de la entrada en vigor de la LRD —el 23 de diciembre de 1997—, mediante el cual la FORTA, a cambio de 7.000 millones de pesetas anuales, puede elegir encuentros para televisar con carácter preferente a Canal Satélite en siete jornadas de liga, sin poder repetir en la vuelta el mismo encuentro (20).

Descendiendo a la realidad, tenemos que la emisión de encuentros por televisión no es ni mucho menos escasa. Más bien todo lo contrario, pues ahora tenemos fútbol televisado, en lo que a la liga de fútbol se refiere, todos los sábados por la tarde en las cadenas autonómicas o la 2 de TVE en las Comunidades Autónomas sin televisión propia, y los domingos por la tarde en la cadena de pago Canal+. Asimismo, el resto de encuentros se televisan con normalidad en la modalidad *pay per view* en las plataformas digitales existentes. Si a esto añadimos la retransmisión de las competiciones europeas y de copa, resulta que los únicos días que no hay fútbol con equipos de Primera División, en determinadas épocas del año, son los lunes y los viernes.

Esto es así ahora y ya lo era antes de la LRD, de ahí que nos preguntemos cuál era la oportunidad o necesidad de la Ley en lo que a la liga y copa se refiere. Que la LRD era en este punto innecesaria lo ha admitido —implícitamente— hasta el propio Tribunal Supremo cuando se pronunció sobre la solicitud de medidas cautelares respecto de los contratos televisivos en vigor, en su Sentencia de 16 de junio de 1997. Allí constató «la impresión, emanada de la mera convivencia en sociedad, de que el interés general de los telespectadores aficionados a tales emisiones no resulta desatendido con la actual situación de este mercado».

(20) Detalles sobre ello en «El País», 6 de febrero de 1999, pág. 39.

3.3. *El Consejo para las Emisiones y Retransmisiones Deportivas*

A) *Naturaleza y funciones.*

El artículo 4.1 LRD prevé que será el CERD quien elabore el Catálogo a que se refiere el mismo precepto «al inicio de cada temporada de cada deporte ..., previo informe preceptivo de la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes y audiencia de las entidades organizadoras, de los operadores, programadores, usuarios y demás interesados en la forma que reglamentariamente se establezca», autorizando la Disposición Final 4.ª LRD al Gobierno para «la creación del Consejo para las Emisiones y Retransmisiones Deportivas, del que formarán parte, en todo caso, una representación de las autoridades gubernativas deportivas de ámbito estatal y autonómico; de las Federaciones; de las Ligas Profesionales; de las distintas Asociaciones de Deportistas Profesionales; de las entidades organizadoras de las competiciones y acontecimientos deportivos; de los medios de comunicación social, públicos y privados, y de las Asociaciones de Usuarios y Consumidores».

De la creación del CERD se ocupa el RD 991/1998, de 22 de mayo (RDCER, en adelante), en cuyo artículo 1.1 lo califica como «órgano colegiado de participación de las Administraciones y de las organizaciones representativas de los sectores afectados dentro del expresado ámbito», siéndole por tanto aplicables las disposiciones sobre órganos colegiados contenidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y quedando adscrito al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, con las especialidades que luego veremos.

Las funciones del CERD están determinadas en el artículo 1.2 RDCER, y son las siguientes:

a) Aprobar el catálogo de competiciones o acontecimientos deportivos de interés general, conforme a lo previsto en el artículo 4.1 LRD.

b) Elevar al Gobierno y a la Comisión de Educación y Cultura del Congreso de los Diputados, dentro de los plazos legalmente previstos, el informe preceptivo establecido en la Disposición Transitoria Única LRD, y efectuar las recomendaciones a que se refiere la misma disposición.

c) Velar por el efectivo cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 4, 5 y 6 LRD.

d) Conocer e informar los reglamentos que se dicten en desarrollo de la expresada Ley.

e) Elaborar anualmente un informe sobre su actividad y el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 4 LRD en relación con las retransmisiones de competiciones o acontecimientos deportivos catalogados, que será elevado al Gobierno y a la Comisión de Educación y Cultura del Congreso de los Diputados.

f) Emitir informe sobre los asuntos que le someta el Presidente del Consejo.
g) Aprobar el Reglamento de funcionamiento interno del Consejo.
h) Cualquier otra función que le atribuyan las disposiciones legales o reglamentarias.

Aunque luego nos centraremos exclusivamente en la primera de las funciones enunciadas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2000 se pronunció sobre la mencionada en el apartado *c)* anterior, diciendo que «es consciente de que la indeterminación del término "velar", justamente destacada por las sociedades recurrentes, puede generar una cierta inseguridad jurídica y quizá requiriera una mayor concreción que, sin embargo, resulta extremadamente difícil efectuar por vía interpretativa con carácter abstracto, esto es, desligado del análisis de cada una de las actuaciones singulares que el Consejo decida acometer. En el seno de un recurso directo contra el Reglamento de creación del Consejo, la Sala no puede hacer formulaciones que excedan de la ya consignada en orden a este extremo».

B) *Composición, organización y funcionamiento.*

Tal y como dispone el artículo 4 RCER, son miembros del Consejo su Presidente, que será el del Consejo Superior de Deportes; los Vicepresidentes, los Vocales y el Secretario. Habrán dos Vicepresidentes, el Primero designado por los miembros del Consejo que representen a las Administraciones estatales y autonómicas, y el Segundo elegido por los miembros del Consejo que ostenten las restantes representaciones. En cuanto al Secretario, que tendrá voz y voto, será designado por el Presidente del CERD y habrá de ser un Subdirector general o asimilado.

Serán Vocales del Consejo del CERD, con arreglo al extenso artículo 4.3 RCER, que desarrolla en este punto la Disposición Final 4.ª LRD, los siguientes:

1) En representación de las autoridades gubernativas de ámbito estatal (21):

— La Subsecretaria del Ministerio de la Presidencia.
— El Subsecretario del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.
— El Subsecretario del Ministerio de Ciencia y Tecnología.
— El Director de la Oficina General de Información del Ministro Portavoz del Gobierno.
— El Director del Servicio Jurídico del Estado del Ministerio de Justicia.
— El Director general de Infraestructuras Deportivas y Servicios del Consejo Superior de Deportes.

(21) Tal y como ha sido fijado por el RD 745/2001, de 29 de junio, que en este punto modifica el artículo 4.3.*a)* RCER, a fin de adaptarlo a la nueva estructura ministerial.

— El Director general para el Desarrollo de la Sociedad de la Información del Ministerio de Ciencia y Tecnología.
— El Secretario general técnico del Ministerio de la Presidencia.
— El Secretario general técnico del Ministerio de Ciencia y Tecnología

2) En representación de las autoridades gubernativas de ámbito autonómico, nueve representantes de las Comunidades Autónomas, designados por las mismas de común acuerdo.

3) En representación de las Federaciones deportivas españolas, con competiciones oficiales de carácter profesional y ámbito estatal, esto es, las de Fútbol y Baloncesto, los Presidentes de cada una de ellas

4) En representación de las restantes Federaciones deportivas, el mismo número que las anteriores, dos, elegidos por los Presidentes de las Federaciones, entre ellos mismos.

5) En representación de las ligas profesionales, los Presidentes de cada una de ellas, la LFP y la ACB.

6) En representación de las asociaciones de deportistas profesionales que participen en competiciones de carácter profesional y ámbito estatal, el Presidente de cada una de dichas asociaciones.

7) En representación de las entidades organizadoras de competiciones o acontecimientos deportivos de ámbito estatal, que no constituyan o formen parte de Federaciones o ligas profesionales, dos representantes de tales entidades, elegidos entre ellas mismas.

8) En representación de los medios de comunicación:

— un representante de Televisión Española, designado por su Director general;
— un representante de Radio Nacional de España, designado por su Director;
— un representante de cada una de las televisiones reguladas por la Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada —esto es, Tele 5, Antena 3 y Canal+—;
— un número igual de representantes a los que resulten de la aplicación del apartado anterior —es decir, tres— designados por la Federación de Organismos y Entidades de Radio y Televisión Autonómicas (FORTA);
— dos representantes de los medios radiofónicos, designados por la Asociación Española de Radiodifusión Comercial;
— dos representantes de la prensa escrita designados por la Federación de las Asociaciones de la Prensa de España, uno de los cuales pertenecerá a la prensa deportiva;
— dos representantes de los operadores existentes en la modalidad de servicios de televisión por satélite, designados por los mismos, y
— dos representantes de los operadores concesionarios de telecomunicaciones por cable, en el ámbito de la televisión, designados por los mismos.

9) En representación de las asociaciones de consumidores y usuarios, dos representantes designados por el Consejo de Consumidores y Usuarios.

10) En representación de los sindicatos más representativos en el ámbito de las comunicaciones y del deporte profesional:

— un representante de las secciones sindicales más representativas de las televisiones públicas;
— un representante de las secciones sindicales más representativas de las televisiones privadas;
— dos responsables de comunicación de las organizaciones sindicales más representativas designados por las mismas.

En cuanto a la composición del CERD, ésta fue discutida por la Junta de Andalucía, que interpuso un recurso contencioso-administrativo solicitando se declarase la nulidad del artículo 4.3.*b)* RCER, al prever que los nueve representantes de las Comunidades Autónomas se elegirían de entre todas ellas, cuando debería haber un representante de cada una, al entender que así se desprende de la lectura de la Disposición Final 4.ª LRD.

Sobre ello se pronunció en sentido desestimatorio el Tribunal Supremo en su Sentencia de 21 de junio de 1999, señalando que «no puede decirse que se ha vulnerado esa disposición al fijarse en nueve el número de representantes de las Comunidades Autónomas, ya que la remisión hecha por la Ley al Reglamento no le imponía un número equivalente al de éstas, sino que dejaba en manos de aquél el establecerlo discrecionalmente». Asimismo, se citan en la Sentencia las observaciones emitidas al proyecto de RCER por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Fomento, donde se llama la atención sobre «el elevadísimo número que integrarán el Consejo para las Emisiones y Retransmisiones Deportivas. Si todas las funciones del Consejo deben ser ejercidas por tal órgano asambleario, puede dudarse seriamente de que sus funciones puedan ser ejercidas con una mínima eficacia. La experiencia que existe en la actuación de órganos de características similares al que se crea, relacionados con los medios de comunicación, aconseja aquilatar el número de miembros que se prevé, para que sea operativo». De ahí que la expuesta se entienda como una «justificación suficiente para limitar la representación autonómica al mismo número de representantes estatales, con lo que se establece una paridad que permite conciliar intereses contrapuestos».

También se planteó la cuestión de la composición del CERD en el recurso presentado por Canal Satélite Digital y Sogecable contra el RCER, alegándose que no hay, en realidad, una adecuada representación de los «intereses afectados», tal y como menciona la exposición de motivos de la LRD. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2000 establece que se trata éste de «un ámbito organizativo en el que los poderes de conformación normativa del titular de la potestad reglamentaria son extremadamente amplios y sólo una taxativa disposición de rango legal que excluya determinadas soluciones —disposición en este caso inexistente— permitiría fundar un pronunciamiento anulatorio como el solicitado por los recurrentes».

Como resulta común en cualquier órgano colegiado de participación, éste funciona en Pleno y en Comisión Permanente, siendo éstos los órganos rectores del CERD (art. 3 RCER). En el RCER, tal y como se reconoce en la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2000, es cierto que no existe una atribución de funciones expresa al Pleno, por lo que habrá que deducirlas teniendo en cuenta las expresamente atribuidas a la Comisión Permanente en el artículo 5, que ahora veremos. Ello no obstante, resulta claro que es el Pleno del Consejo quien ostenta las funciones decisorias sobre los acuerdos más relevantes del CERD.

La Comisión Permanente, de más reducida composición y presidida por el Presidente del Consejo, actuando como tal el Secretario del mismo, se integrará por dos Vocales de las representaciones gubernativas estatales y dos de las autonómicas, junto con siete del resto de representaciones (art. 5 RCER). Sus funciones son, esencialmente, de propuesta al Pleno, y se enumeran en el artículo 5.4 RCER:

a) Elevar al Pleno las propuestas de acuerdo que se estimen necesarias.
b) Elaborar y proponer al Pleno la aprobación del catálogo de competiciones o acontecimientos deportivos de interés general.
c) Elaborar los informes sobre los reglamentos que se citen en desarrollo de la LRD, así como el informe y recomendaciones a que se refiere la Disposición Transitoria Única LRD, y proponer al Pleno su aprobación.
d) Elaborar y proponer al Pleno el Reglamento de funcionamiento interno.
e) Cualquier otra función que acuerde delegarle el Pleno o le asigne el Reglamento de funcionamiento interno del Consejo.

Como hemos señalado, el CERD es un órgano colegiado adscrito al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, que se regirá en cuanto a su convocatoria, deliberaciones y adopción de acuerdos por lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (arts. 22 a 27), disponiéndose aparte de ello sólo que «en todo caso, el Consejo se constituirá válidamente en segunda convocatoria cuando concurran, al menos, un tercio de sus miembros, además del Presidente y del Secretario, o de quienes legalmente les sustituyan» (art. 6.1 RCER). Se deja a una decisión del propio CERD la aprobación de su Reglamento de funcionamiento interno.

Sobre el coste que puede suponer la puesta en funcionamiento de un órgano de estas características con tan nutrida representación, la Disposición Final 1.ª RCER establece que «los Ministerios de la Presidencia, de Educación, Cultura y Deporte y de Ciencia y Tecnología prestarán, en el ámbito de sus respectivas competencias, el apoyo administrativo necesario para el funcionamiento del Consejo» (22), añadiendo que «en todo caso, la

(22) Tal y como ha sido en este punto reformado el RCER por el Real Decreto 745/2001, de 29 de junio.

organización y funcionamiento del Consejo no supondrá aumento del gasto público», lo que puede estar directamente relacionado con el artículo 4.6 RCER cuando dispone que «los miembros del Consejo no percibirán retribución alguna por el desempeño de sus funciones».

3.4. *El Catálogo de Competiciones y Acontecimientos Deportivos de Interés General*

Como hemos ya mencionado, la más importante de las funciones que se encomiendan al CERD es la aprobación del Catálogo de Competiciones o Acontecimientos Deportivos de Interés General, lo que deberá realizar «al inicio de cada temporada de cada deporte» (art. 4.1 LRD).

Sobre el procedimiento de elaboración del Catálogo, se dispone en el artículo 4.1 LRD que habrá un informe preceptivo de la Comisión Directiva del Consejo Superior de Deportes y audiencia de las entidades organizadoras, de los operadores, programadores, usuarios y demás interesados en la forma que reglamentariamente se establezca. Así, y toda vez que el RCER no se pronuncia sobre ello, quienes impugnaron el Reglamento solicitaron por tal razón su nulidad, estableciendo la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2000 que «la falta de regulación de esta materia no genera la nulidad del Real Decreto recurrido pues, de un lado, el enjuiciamiento de su contenido debe hacerse en relación con las determinaciones normativas que incorpora y no con las que omite; de otro lado, la ausencia en él de las previsiones sobre la forma de dar audiencia a los interesados no implica en absoluto la imposibilidad de que éstos sean efectivamente oídos en el proceso de elaboración del catálogo, acudiendo a las normas generales que contiene la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común».

Desde que se aprobó el primer Catálogo para la temporada 1998/1999 (23) se han sucedido otros más, temporada tras temporada (24), hasta llegar al actualmente vigente, que fue aprobado por Resolución de 26 de julio de 2001 (25).

Los Catálogos son anuales, para cada temporada en cada deporte, y por ellos existen determinados acontecimientos que entran y salen de los mismos dependiendo de la periodicidad de su celebración, como es el caso de los Juegos Olímpicos, sean de verano o invierno, o el Mundial de Fútbol, pues todos éstos se celebran cada cuatro años.

También observaremos que ninguno de los Catálogos aprobados hasta la fecha se pronuncia sobre el encuentro de cada jornada de liga y copa que el artículo 5.1 LRD declara de interés general. Declaración de «interés

(23) Resolución de 31 de julio de 1998 («BOE», núm. 203, de 25 de agosto de 1998, pág. 29012).

(24) Para la temporada 1999/2000, Resolución de 29 de julio de 1999 («BOE», núm. 1999, de 20 de agosto de 1999, pág. 31065), y para la temporada 2000/2001, Resolución de 31 de julio de 2000 («BOE», núm. 191, de 10 de agosto de 2000, pág. 28656).

(25) «BOE», núm. 186, de 4 de agosto de 2001, pág. 28979.

general» que se realiza *ex lege*, dado que en el Catálogo sólo entran acontecimientos, de las características ya mencionadas, que se celebren «con periodicidad, pero no frecuentemente» (art. 4.1 LRD).

En el Catálogo actualmente vigente, los acontecimientos deportivos que se consideran de interés general son, deporte por deporte, los siguientes:

1) Fútbol:

— Copa de SM el Rey: Semifinales (un partido de ida y otro de vuelta) y la final (26).
— La Supercopa de España.
— Competiciones europeas:

  * Liga de Campeones: Un partido de cada jornada de alguno de los equipos españoles. La final, en todo caso.
  * Copa de la UEFA: Una semifinal y la final, en ambos casos si hay participación de equipos españoles (27).
  * Supercopa Europea (si hay participación de equipos españoles) temporada 2002.

— Partidos que pudiera disputar la Selección Nacional Sub-21 en la fase final del Campeonato de Europa de Fútbol Sub-21 (28).
— Competiciones internacionales:

  * XVII Copa del Mundo de Fútbol FIFA: Participación de la selección nacional española. La final, en todo caso (29).
  * Los partidos de la selección nacional española absoluta masculina en competiciones oficiales o amistosas (30).

2) Baloncesto:

— Campeonato de Europa: Participación de la selección nacional española. La final, en todo caso.
— Campeonato del Mundo de Baloncesto: Participación de la selección nacional española. La final, en todo caso.
— Copa Saporta: Semifinales y final, en ambos casos si hay participación de equipos españoles.
— Copa Korac: Semifinales y final, en ambos casos si hay participación de equipos españoles.
— Los partidos de la selección nacional absoluta masculina en competiciones oficiales (31).

---

(26) Esto a partir del Catálogo para la temporada 1999/2000, pues para la temporada 1998/1999 era de interés general «un partido de cada eliminatoria a partir de octavos de final, ida y vuelta, y en todo caso la final».

(27) Torneo éste que es ahora resultante de la fundición de la antigua Recopa de Europa de campeones de copa con la Copa de la UEFA, recibiendo la denominación de esta última.

(28) De nueva inclusión.

(29) Este torneo es de nueva inclusión por su celebración en 2002.

(30) Los partidos amistosos están expresamente incluidos a partir del Catálogo de la temporada 2000/2001.

(31) Como podemos observar, y a diferencia del fútbol, se dejan fuera los encuentros amistosos.

3) Balonmano:

— Campeonato de Europa: Participación de la selección nacional española. La final, en todo caso.
— Encuentros de la selección española masculina absoluta en competiciones oficiales.

4) Ciclismo:

— Tour de Francia y Vuelta Ciclista a España. La retransmisión de estas pruebas incluirá al menos la última hora de cada etapa (32).

5) Motociclismo:

— Campeonato del Mundo de Velocidad.

6) Tenis:

— Participación de los equipos españoles en Copa Davis y Copa Federación.
— Roland Garros: Participación española en individuales, a partir de cuartos de final.

7) Atletismo:

— Campeonato de Europa al aire libre: Las finales y la participación española.
— Copa del Mundo de Atletismo.
— Campeonato del Mundo de Campo a Través.

4. La cuestión en el Derecho comparado. Los postulados comunitarios y la modificación de la Directiva 89/552/CEE

Tal y como hemos ya adelantado, la aprobación de la LRD coincidió en el tiempo con el proceso de modificación de la Directiva 89/552/CEE, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, también conocida como «*televisión sin fronteras*» (33), contemplándose la existencia de determinados eventos deportivos que, por la concurrencia en los mismos de un «interés general», deban ser emitidos permitiendo el acceso de todo el público a sus imágenes.

En este sentido, se emitió por el Parlamento Europeo la Resolución de 22

(32) En el Catálogo para la temporada 1998/1999 se incluyó el «Campeonato del Mundo profesional en ruta y contra reloj».

(33) «DOCE», núm. L 289, de 17 de octubre de 1989, págs. 23 y ss. Sobre la misma puede verse, por todos, Santiago Muñoz Machado, *Público y privado en el mercado europeo de la televisión*, Civitas, Madrid, 1993, págs. 56 y ss.

de mayo de 1996 *sobre la retransmisión de acontecimientos deportivos* (34), en la que, interpretando el artículo 9 del Convenio del Consejo de Europa sobre televisión transfronteriza (35), indicaba el Parlamento que, según tal precepto, los Estados firmantes «se comprometen a evitar que se menoscabe el derecho del público a la información en caso de que una emisora ejerza sus derechos exclusivos de emisión o retransmisión de un acontecimiento de gran interés para el público y que implique que una parte de éste en uno o más de los países signatarios no pueda tener la oportunidad de seguir este acontecimiento por televisión», deduciendo el órgano comunitario que tal carácter habrán de tenerlo «los acontecimientos deportivos que revisten un interés general en uno o más Estados miembros». Por ello, «considera esencial el derecho de acceso de todos los espectadores a los acontecimientos deportivos de primer orden, tal y como sucede con el derecho a la información», y «solicita que en el caso en que los derechos de retransmisión de un acontecimiento deportivo se concedan a una cadena de televisión codificada, dicha cadena tenga la obligación, a cambio de una remuneración equitativa, de poner extractos de dicho acontecimiento a disposición de las demás cadenas que manifiesten su interés».

En otra Resolución del Parlamento, la de 19 de septiembre de 1996 *sobre la función de la televisión pública en una sociedad multimedia* (36), se insiste sobre el particular pidiendo a la Comisión que «fomente que los derechos de emisión de los principales acontecimientos deportivos se concedan a los canales de televisión de acceso general», y a los Estados miembros que «regulen la libre emisión de importantes manifestaciones deportivas, de espectáculos o científicas de particular valor e interés», y que «tomen las medidas necesarias para que, en caso de que otras manifestaciones deportivas o de espectáculos o científicas de particular valor o interés se difundan exclusivamente en televisión de pago, resúmenes extensos de los momentos principales estén libremente disponibles para emisiones televisivas de acceso general».

Todo esto se trasladó, como dijimos, al procedimiento de codecisión para modificar la Directiva 89/552/CEE, incluyéndose en el texto de la propuesta por parte del Parlamento, a través de la enmienda núm. 20, un nuevo precepto, el apartado 3 bis del artículo 3, donde se recogen esas sugerencias (37).

(34) «DOCE», núm. C 166, de 10 de junio de 1996, págs. 109 y ss.

(35) Que, aprobado el 5 de mayo de 1989, ofrece un marco jurídico ciertamente similar al de la Directiva comunitaria aprobada unos meses más tarde. Sobre ello, vid. Santiago MUÑOZ MACHADO, *Público y privado en el mercado europeo de la televisión*, op. cit., págs. 56 y ss., y Celeste GAY FUENTES, *La televisión ante el Derecho internacional y comunitario*, op. cit., págs. 243 y ss.

(36) «DOCE», núm. C 320, de 28 de octubre de 1996, págs. 180 y ss.

(37) Cuyo tenor literal es el siguiente: «Los Estados miembros, con los medios jurídicos adecuados, velarán por que los organismos de radiodifusión bajo su jurisdicción que hayan adquirido derechos exclusivos para la radiodifusión de acontecimientos deportivos especialmente importantes y de interés general, nacional y/o europeo, como por ejemplo los Juegos Olímpicos de verano o de invierno, los campeonatos de fútbol mundial o europeo, o cualquier otro acontecimiento que los Estados miembros, de acuerdo con su legislación y reglamentación, consideren especialmente importante, no ejerzan dicho derecho de

El siguiente paso fue el pronunciamiento de la Comisión, que, con carácter previo, encargó al Comisario Marcelino OREJA la redacción de un informe sobre el particular. Este informe, emitido el 24 de enero de 1997 (38), fue aprobado por la Comisión en su reunión de 5 de febrero de 1997, y en el mismo se trata de buscar un equilibrio entre las consideraciones de interés general planteadas por el Parlamento Europeo, los legítimos derechos de los explotadores de canales de pago y la posibilidad de los protagonistas del espectáculo deportivo de incrementar sus ingresos, haciéndose eco de las iniciativas adoptadas en otros países de la Unión como el Reino Unido, que a través de la *Broadcasting Act* de 1996 ha prohibido expresamente la retransmisión en codificado de ocho concretos acontecimientos deportivos (39); Francia, donde la emisora que tiene el monopolio sobre la televisión de pago se ha comprometido a no adquirir los derechos de retransmisión de una serie de eventos que se publicaron en el «Journal Officiel de la République Française» de 3 de junio de 1995 (40), o Bélgica, donde para la parte flamenca el Ministro de Cultura confecciona anualmente un listado de acontecimientos deportivos que no pueden ser emitidos en codificado (41).

Teniendo esto presente, en el informe se aboga por contrastar la limitación que se pretende tanto con el derecho a la libre concurrencia como con la libre prestación de servicios, entendiendo que ha de asegurarse «un equilibrio entre el ejercicio de los derechos exclusivos y el acceso efectivo del público a la retransmisión audiovisual de grandes manifestaciones», estando esto último directamente conectando, a juicio de OREJA, con el derecho a la información que consagra el artículo 10 del Convenio Europeo de Derecho Humanos y cuyo respeto por las autoridades comunitarias impone el propio artículo F.2 del Tratado de la Unión. Así, «el derecho del público a la información debe tener en cuenta otros principios fundamentales como la libertad contractual y el derecho de propiedad», para lo que propone la posibilidad de que cada Estado miembro pueda elaborar, con arreglo a criterios claros «en función de tradiciones nacionales», una lista de los eventos que hayan de ser dados exclusivamente en abierto, en cuya confección se tendrá en cuenta la opinión tanto de las televisiones de pago

---

forma que impidan a una parte significativa del público del Estado o Estados miembros de que se trate asistir a la retransmisión, en directo, accesible a todos, de dichos acontecimientos». «DOCE», núm. C 362, de 2 de diciembre de 1996, pág. 60.

(38) Bajo el título «Droit exclusifs pour la telediffusion des grands evenements sportifs», DOC SEC (97) 174, fue trasladado a la Comisión el 28 de enero de 1997.

(39) Que son: 1) la final de la Copa inglesa de Fútbol; 2) la final de la Copa escocesa de Fútbol; 3) la fase final del Campeonato Mundial de Fútbol; 4) el *Derby* (hípica); 5) el *Grand National* (hípica); 6) los Juegos Olímpicos; 7) el torneo de tenis de *Wimbledon*, y 7) los encuentros de *Cricket* en los que participe la selección inglesa.

(40) La cadena es Canal+ Francia y estos acontecimientos son los Juegos Olímpicos, el *Tour* de Francia, el Campeonato del Mundo y la Eurocopa de Fútbol, el Torneo de Rugby de las Cinco Naciones y la final de la Copa francesa de Fútbol.

(41) Asimismo, Holanda, Alemania, Portugal y Dinamarca han acordado medidas similares, y en Italia, Irlanda y Austria están en pleno proceso de aprobación de otras parecidas. Sobre ello, vid., además del informe a que nos referimos, la relación que ofrece el diario «El Mundo», 4 de febrero de 1997, pág. 21.

como de las Federaciones. Ello servirá para la adopción de un sistema de «reconocimiento mutuo» entre los distintos Estados de la Unión, llevado a cabo dentro de un denominado «comité de contacto» cuya existencia se preveía en la propia propuesta modificativa de la Directiva, de modo que sean «los propios Estados miembros los que determinen, ellos mismos, aquellos eventos —deportivos u otros— que sean de gran importancia para su población».

Finalmente, se aprobó la Directiva 97/36/CE, del Parlamento y del Consejo, de 30 de junio de 1997 (42), por la que se modificaba la Directiva 89/552/CEE, incluyendo un artículo 3 bis, cuyo apartado 1 tiene el siguiente tenor literal:

> «Cada Estado miembro podrá adoptar medidas, de conformidad con el Derecho comunitario, para asegurar que los organismos de radiodifusión televisiva sometidos a su jurisdicción no retransmitan de manera exclusiva acontecimientos que dicho Estado miembro considere de gran importancia para la sociedad de manera que se prive a una parte importante de público de dicho Estado miembro de la posibilidad de seguir dichos acontecimientos, en directo o en diferido, en la televisión de libre acceso. Si adopta dichas medidas, el Estado miembro de que se trate establecerá una lista de acontecimientos, nacionales o no nacionales, que considere de gran importancia para la sociedad, lo que hará de manera clara y transparente, a su debido tiempo y oportunamente. Al hacerlo, el Estado miembro determinará también si los acontecimientos deben ser transmitidos total o parcialmente en directo o, en caso necesario y apropiado, por razones objetivas de interés público, total o parcialmente en diferido».

Así, se prevé también en el mismo precepto que los Estados miembros notificarán a la Comisión todas aquellas medidas que pretendan adoptar en este sentido, a fin de que la misma, en el plazo de tres meses desde esa notificación, verifique si se ajustan al Derecho comunitario, comunicándolas a los demás Estados miembros, recabando el Dictamen del «Comité de Contacto» que se prevé en el artículo 23 bis de la Directiva, y publicándolas en el «DOCE». Asimismo, una vez al año, la Comisión publicará «la lista consolidada de las medidas tomadas por los Estados miembros» (párrafo 2).

Dedicado el resto del artículo 3 bis de la Directiva a las posibles interferencias que en este sentido pueda haber entre Estados miembros, nos interesa destacar que, con arreglo al artículo 2 de la Directiva 97/36/CE, el plazo para su ejecución se extiende hasta el 30 de diciembre de 1998. Asimismo, se establece que cuando los Estados miembros adopten las

(42) «DOCE», núm. L 202, de 30 de julio de 1997, págs. 60 y ss.

disposiciones precisas para su transposición, «éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial».

Para el seguimiento del grado de ejecución de la Directiva en los diferentes Estados miembros, el artículo 26 de la misma prevé que «a más tardar el 31 de diciembre de 2000 y, posteriormente, cada dos años, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe relativo a la aplicación de la presente Directiva, tal y como ha sido modificada, y, si fuere necesario, formulará propuestas para adaptarla a la evolución en el campo de la radiodifusión televisiva, en particular teniendo en cuenta la evolución tecnológica reciente».

El primer informe, y único hasta la fecha desde la modificación de la Directiva en 1997, se emitió el 15 de enero de 2001 (43), y en el mismo se señala que, a fecha 24 de octubre de 2000, sólo Dinamarca, Italia, Alemania y el Reino Unido habían comunicado la adopción de medidas con arreglo al apartado 1 del artículo 3 bis de la Directiva, las cuales ya han sido oportunamente publicadas en el «DOCE» (44).

5. La puesta en práctica de la Ley 21/1997 y los problemas planteados

Explicitado el alcance de la «ley del fútbol», desde su promulgación hemos asistido a la aplicación y puesta en marcha de la misma. Hemos asistido a su desarrollo reglamentario, a la discusión del mismo en los Tribunales, y a la elaboración y publicación en el «BOE» de los Catálogos de competiciones o acontecimientos deportivos de interés general, cada año.

A eso ya nos hemos referido y, seguidamente, lo haremos a cómo se ha llevado a cabo el mandato de la LRD en el sentido de considerar de «interés general», en el supuesto de las competiciones deportivas de liga o copa, «un encuentro por cada jornada, que deberá ser retransmitido en directo, en abierto, y para todo el territorio del Estado, siempre que haya algún operador o programador interesado en hacerlo», tal y como reza su artículo 5.1.

Asimismo, y fruto de la emergencia del novedoso «derecho a la información deportiva», que ya comenzó reconociendo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 30 de marzo de 1996, y que permite a los medios de comunicación tomar imágenes de los encuentros sin contraprestación alguna, a fin de ofrecerlos en sus «telediarios», ha provocado que todas las cadenas televisivas hayan adoptado un singular formato para estos tradicionales espacios informativos, ya que al final de los mismos se

(43) *III Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social relativo a la aplicación de la Directiva 89/552/CEE «Televisión sin fronteras»*, Bruselas, 15 enero 2001, COM (2001) 9 final.

(44) Dinamarca: «DOCE», núm. C 209, de 21 de julio de 2000, pág. 3; Alemania: «DOCE», núm. 277, de 29 de septiembre de 2000, pág. 4; Italia: «DOCE», núm. C 209, de 21 de julio de 2000, pág. 5, y Reino Unido: «DOCE», núm. C 328, de 18 de noviembre de 2000, pág. 2.

ofrecen «los deportes» como espacio informativo bien diferenciado del resto de la información del día y con una apreciable duración. Sobre todo cuando se ha de informar de los resultados de una jornada de liga.

Como hemos ya señalado, y refiriéndonos al fútbol, el primer efecto que tuvo la LRD fue forzar un acuerdo entre la FORTA y Audiovisual Sport, a fin de que las cadenas autonómicas ofrecieran encuentros en abierto, tal y como venían haciendo.

Así y todo, el primer conflicto sobre la aplicación de la LRD no tardó en producirse. Ello sucedió cuando se anunció que el espectáculo estrella de los niveles de audiencia, el encuentro Barcelona-Real Madrid de la temporada 1998/1999, iba a ser televisado en *pay per view*, como finalmente sucedió. De todos es sabido que en el ínterin se vivió cierta agitación, llegando incluso el Presidente del Gobierno a referirse a ello en una comparecencia pública, a pesar que tal situación no podía resultar extraña, ya que el listado de acontecimientos deportivos que debían ser emitidos en abierto para todo el territorio nacional (publicado en el «BOE» de 25 de agosto de 1998) para nada menciona el señalado encuentro, ni su emisión en tales condiciones parece deducirse de la propia LRD, que, como acabamos de ver, sólo exige que sea emitido en abierto un encuentro cada jornada y siempre que haya algún operador o programador interesado en hacerlo.

Siendo claro lo anterior, dada la «alarma social» que se produjo y, sobre todo, la «lógica» inquietud mostrada por algunos de nuestros dirigentes políticos, ello llevó a que se convocara precipitadamente, días antes del encuentro, al CERD. Y eso a pesar de que la Ley prevé que la función de elaborar un calendario de acontecimientos a dar en abierto se realizará «al inicio de cada temporada» (art. 4.1).

Así, el CERD, en su reunión de 5 de febrero de 1999, no retocó el Catálogo meses antes aprobado, dejándonos a todos los juristas con la duda de si, para ello, recurriría a algún procedimiento para revisar el acto administrativo que produjo con la aprobación del Catálogo. Se limitó el mencionado órgano a recomendar a la FORTA que comprara el partido a la propietaria de los derechos, que es Audiovisual Sport, modificando así un contrato ya firmado entre ambas empresas, lo que podría resultar excesivamente caro. Al final, el encuentro se ofreció por Canal Satélite Digital, como estaba previsto, en *pay per view* (45).

Cerrado este «conflicto» respecto de acontecimientos deportivos que no se dan en abierto, salvo que los operadores —en este caso garantes y determinadores del «interés general»— se pongan de acuerdo, por no venir el encuentro fijado en el correspondiente Catálogo, de inmediato se asistió a otro porque no se ofreció un acontecimiento que, con arreglo al Catálogo y a la LRD, debía haberse emitido en abierto. Se trataba del encuentro de ida de las semifinales de la Recopa de Europa de Fútbol que disputó el Mallorca con el Chelsea inglés; que, sorprendentemente, lo emitió en *pay per*

(45) Detalle completo de este acontecer puede verse en «El País», 6 de febrero de 1999, pág. 39.

view Vía Digital y en abierto dos televisiones autonómicas. Lo que, como decimos, sorprende pues en el Catálogo se indicaba expresamente que se dará en abierto, y en directo, para todo el territorio del Estado, tratándose de la Recopa y Copa de la UEFA: «Semifinales y final si hay participación de equipos españoles».

Al desaparecer la Recopa como competición europea, sustituida por una más amplia Copa de la UEFA, el Catálogo hoy vigente, aprobado por Resolución del CERD de 26 de junio de 2001, establece respecto de la Copa de la UEFA: «una semifinal y la final, en ambos casos si hay participación de equipos españoles».

Por último, y esto puede previsiblemente originar algún conflicto, el Catálogo aprobado para la temporada 2001/2002 recoge como de interés general, de entre los encuentros a disputar en la XVII Copa del Mundo de Fútbol FIFA, la «participación de la selección española. La final en todo caso». Resulta que los derechos de retransmisión televisiva para España de este evento fueron adquiridos por Vía Digital, que ofrece sus emisiones en *pay per view*, sin que a pocos meses del inicio del Mundial se haya anunciado acuerdo alguno con las cadenas que emiten en abierto (46).

Como vemos, parece que esto del «interés general», aunque se realicen denodados esfuerzos por concretarlo lo más posible, es de lo más voluble. De todas formas, nos hemos quedado —y seguimos— con la incertidumbre de saber lo que sucede, a los efectos de concretar a quién reclamar alguna responsabilidad, si la «ley del fútbol» se incumple, pues parece que el único y verdadero «interés general» sale y entra con suma facilidad del Catálogo de eventos ya publicado. Afortunadamente, pudimos ver cómo en el partido de vuelta el Mallorca derrotaba al Chelsea y se clasificaba para la final, con lo que todos fuimos un poco más felices, cumpliendo así, con creces, el objetivo último de realización del Estado social que la Ley, simplemente, plasma en uno de sus niveles más acuciantes, cual es el de mantener entretenidos a los ciudadanos.

6. CONCLUSIONES

Pues bien, expuesto lo anterior, podemos avanzar ahora algunas reflexiones sobre lo que podemos considerar los dos vectores de la LRD: el reconocimiento del «derecho a la información deportiva» y la consideración de determinados acontecimientos deportivos como de «interés general», lo que lleva aparejado que deban ofrecerse en abierto.

En cuanto al recién creado «derecho a la información deportiva», observamos que en realidad consiste en remover todos los obstáculos para que los medios de comunicación televisivos, además de contarnos las noticias, faciliten a todos los ciudadanos estar bien entretenidos con las imágenes de los encuentros sin ningún coste económico, especialmente los encuentros de la liga y copa de fútbol.

(46) Sobre ello, vid. «El País», 14 de abril de 2002, págs. 30 y 31.

Entendemos que esto, en realidad, poco tiene que ver con el derecho a la información que diseña nuestra Constitución tal y como dimos cuenta del mismo, aunque parezca entender lo contrario el propio Gobierno y el legislador español. El límite es claro: una cosa es que se nos informe, que se nos dé noticia sobre un hecho de relevancia pública —como, sin duda, es el espectáculo deportivo—, y otra, muy distinta, que se nos entretenga gratis —como también lo es, sin duda, ofrecernos en esas condiciones el espectáculo—. De ahí que nos resulte tan difícil elevar este nuevo derecho a, ni más ni menos, la categoría de los derechos fundamentales, pues nada tiene que ver esto con la función que en nuestra Constitución cumple el artículo 20.1 —derecho a la información—, que, según el Tribunal Constitucional, «significa el reconocimiento y la garantía de una institución política fundamental, que es la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político, que es un valor fundamental y un requisito del funcionamiento del Estado democrático» (47). No creemos, ni por asomo, que presenciar eventos deportivos gratis nos haga más libres o sea más democrático.

En cuanto a la declaración de «interés general» de determinados eventos deportivos, como ya sostuvimos en otro trabajo, hay que reconocer que estamos, pues, ante una *publicatio* de algo que, hasta el momento, se encuentra dentro del comercio, como es el entretenimiento que proporciona el deporte. Hay que reconocer su novedad dentro de un actualmente en crisis Estado benefactor que, no pudiendo asumir todo el coste económico que supone la plena satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos, considera como necesidad de primer orden proporcionarles gratuitamente un espectáculo, el deportivo, por el solo hecho de que el mismo es «de gran interés» para el público. Desde luego que lo más sencillo, para articular jurídicamente —labor ciertamente difícil de abordar— este recién nacido derecho, es conectarlo con un derecho fundamental —el derecho a la información— y hacer decaer otros derechos de menor protección como, por ejemplo, el de la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado que reconoce el artículo 38 de nuestra Constitución (48).

Opinamos que ello es tan sencillo como erróneo, pero ésta parece ser la línea que se sigue, ofrecer ocio gratuito a los ciudadanos cuando ese ocio lo proporcionen espectáculos deportivos relevantes. No obstante, han de responderse algunas cuestiones como ¿cuál es el límite?, ¿cuál el criterio de razonabilidad que no vulnere el derecho a la libre competencia?

Desde la perspectiva de la Unión Europea, lo que se pone en liza es, en efecto, la libre concurrencia y el derecho a la libre prestación de servicios, para los que supone una restricción obligar a que estos determinados eventos sólo puedan ofrecerse en abierto. En este sentido, el informe realizado por OREJA propone «encontrar un equilibrio al limitar el derecho de acceso al público a los grandes eventos, que serían definidos sobre la base

(47) Sentencia de 16 de marzo de 1981, Fundamento Jurídico 3.°.

(48) Vid. *Las Ligas Profesionales*, op. cit., pág. 364. En el mismo sentido, José BERMEJO VERA, *op. cit.*, pág. 84.

de criterios claros», esto es, que se trate de acontecimientos que en el nivel nacional «tengan un valor cultural y social específico y que cumplan una importante función para asegurar la cohesión nacional y social». De hecho, el nuevo artículo 3 bis de la Directiva 89/552/CEE, tal y como ha sido modificada en 1997, se refiere a acontecimientos que cada Estado «considere de gran importancia para la sociedad», lo que hará «de manera clara y transparente, a su debido tiempo y oportunamente», determinando también «si los acontecimientos deben ser transmitidos total o parcialmente en directo o, en caso necesario y apropiado, por razones objetivas de interés público, total o parcialmente en diferido».

Puede que, en efecto, eso sea predicable de ciertos acontecimientos, como aquellos en los que actúa nuestra selección nacional y está en «juego» el prestigio deportivo de España; lo que podría tener cierto sentido si tenemos en cuenta la subvención pública —mucha o poca— que reciben las Federaciones, o algunas pruebas deportivas concretas que puedan tener una especial tradición o, también, proyección internacional. Ésta es la línea en la que se encuentran las legislaciones de algunos países europeos ya mencionados, y lo cierto es que los Catálogos de acontecimientos no varían mucho de un país a otro.

Pero la LRD española para nada sigue esa línea de razonabilidad. No sólo cualquier acontecimiento deportivo «que tenga una especial relevancia y trascendencia social» puede ser de «interés general», sino también los que se incluyan en la lista periódica que elaborará el creado al efecto CERD con arreglo a unos criterios ciertamente indeterminados como la «atracción sobre la audiencia de los operadores de radio y televisión», la «importancia en el ámbito deportivo nacional» y la «tradición de la competición o acontecimiento» (49).

Por ejemplo, en el caso de Italia se hace referencia a la transmisión televisiva de «acontecimientos considerados de especial importancia para la sociedad» (50), entendiendo por tal un acontecimiento, deportivo o no deportivo, que cumpla al menos dos de las cuatro condiciones siguientes: *a)* que el acontecimiento y su resultado sean de interés especial y general en Italia e interesen a un número de personas superior al que normalmente siguen por televisión el tipo de acontecimiento en cuestión; *b)* que el acontecimiento disfrute de un reconocimiento generalizado por parte de la población, revista una especial importancia cultural y sea un catalizador de la identidad cultural italiana; *c)* que en el acontecimiento participe el equipo nacional de una determinada disciplina deportiva en un torneo internacional de gran importancia; *d)* que el acontecimiento haya sido televi-

(49) Se ha eliminado del texto de la Ley otro criterio que sí incluyó el Proyecto: la «trascendencia de los resultados deportivos a efectos de participación en competiciones internacionales» (art. 4.2). Otro ejemplo de claridad, si tenemos en cuenta que cualquier resultado puede influir dado que, por ejemplo, entre los clasificados a partir del quinto en la liga de fútbol optan a participar en la Copa de la UEFA. El texto íntegro del Proyecto lo podemos encontrar en «El Mundo», 2 de febrero de 1997, pág. 19.

(50) Tal y como se establece en la Decisión 8/1999, de 9 de marzo, de la Autoridad en materia de Comunicaciones. Vid. «DOCE», núm. C 209, de 21 de julio de 2000, pág. 5.

sado tradicionalmente en abierto y haya tenido una amplia audiencia en Italia. Desde luego, se trata aquí de criterios mucho más claros y objetivos que los incorporados por la LRD. Asimismo, dado que la Directiva se refiere a «acontecimientos», es decir, eventos que no son necesariamente deportivos, en Italia se incluye el Festival de Música Italiana de San Remo, aunque hay que reconocer que se trata de una excepción.

Si, además, tenemos en cuenta que las Comunidades Autónomas podrán elaborar sus propios listados (51) y que, en todo caso, con arreglo al artículo 5.1 LRD, como vimos, «en el supuesto de las competiciones deportivas de liga o copa, se considerará de interés general un encuentro por cada jornada, que deberá ser retransmitido en directo, en abierto, y para todo el territorio del Estado, siempre que haya algún operador o programador interesado en hacerlo», concluimos que si no se podrán ofrecer en codificado todos los encuentros de una jornada de liga o copa, tenemos que cualquier encuentro deportivo oficial, de competición profesional y ámbito estatal, puede tener vedado su acceso a la televisión de pago.

Aun reconociendo, en efecto, la existencia de determinados eventos que por su trascendencia debe facilitarse que sean visionados por todo el público y que tal posibilidad sea, dentro del contexto comunitario, algo novedoso y difícilmente encajable dentro de los tradicionales derechos constitucionalmente reconocidos, además de ciertamente contradictorio con las nuevas tendencias liberalizadoras, entendemos que el modo en que ello se contempla en la LRD es nítidamente desproporcionado y no sintoniza con el artículo 3 bis de la Directiva 89/552/CEE.

Desde el punto de vista de los «criterios claros» para delimitar esos concretos eventos, tal y como los exige OREJA en su informe, ese adjetivo no es predicable de los que proporciona la LRD; especialmente del que se refiere a la «atracción sobre la audiencia de los operadores de radio y televisión» (52), algo sumamente voluble.

Esta indefinición se puede calificar también de nociva para los legítimos propietarios de los derechos de retransmisión, los clubes profesionales, pues se les cercenan gratuitamente —sin ninguna contraprestación— las amplias posibilidades que las nuevas tecnologías de la televisión pueden proporcionar de cara a la rentabilidad del producto que manufacturan. Y más teniendo en cuenta que se prohíbe, expresamente, ofrecer en codificado todos los encuentros de las jornadas de liga y copa, lo que no sucede en ningún país de nuestro entorno de los que han introducido limi-

(51) Con arreglo a la Disposición Adicional Única de la LRD, «las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias, podrán determinar los acontecimientos deportivos que, por su especial relevancia o trascendencia social o por corresponder a selecciones deportivas de la Comunidad, consideren de interés general en su respectivo ámbito territorial, que deberán retransmitirse en directo, en emisión abierta y para todo el territorio de la Comunidad Autónoma».

(52) Lo que es muy contingente pues, con arreglo a ese parámetro, habría que adoptar idéntica medida si dentro de unos años el público muestra un «gran interés» por la ópera. Si sólo nos guiamos por los índices de audiencia televisiva, sin valorar su fiabilidad, también habría que ofrecer obligatoriamente en abierto *stripteases* en horario nocturno pues, según esos índices, parecen gustar mucho a los españoles.

taciones en este sentido. Además, el «problema» que la LRD pretende solucionar, actualmente, no existe, sobre todo respecto del fútbol televisado, pues se ofrecen en abierto semanalmente un encuentro de liga los sábados y, en la fase final de la copa, todos, así como respecto de las competiciones europeas en las que participan equipos españoles: hay, por tanto, fútbol en abierto casi todos los días.

Entendemos que la LRD, por desproporcionada, se aparta de lo querido por la Directiva 89/552/CEE y no sería de extrañar que por esa razón deba el Gobierno español dar alguna explicación a Bruselas, lo que parece se está prolongando toda vez que aún —así lo ha declarado la Comisión (53)— no figura entre los Estados que hayan comunicado nada sobre las medidas a adoptar en aplicación del artículo 3 bis de la misma. Lo más llamativo es que, y esto es un caso único en Europa, por ley se determina que es de interés general la liga y la copa, permitiendo que sean los operadores televisivos quienes determinen qué concreto encuentro es de interés general, sin tener que pasar por la inclusión del mismo en el Catálogo que ha de elaborarse cada temporada.

En fin, se trata la LRD de una ley que, por innecesaria y desproporcionada, dista mucho de ser, de un modo efectivo, realizadora del proclamado interés general. Probablemente se proyectó y promulgó para servir otro tipo de intereses no tan generales.

(53) Vid. *III Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social relativo a la aplicación de la Directiva 89/552/CEE «Televisión sin fronteras»*, op. cit., pág. 9.