

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (322) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

PRESTADORES DE SERVICIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL VERSUS PRESTADORES DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS: EL MODELO ONO

Ana Isabel Mendoza Losana

*Profesora contratada doctora de Derecho Civil. Universidad de Castilla-La Mancha
Departamento de Gestión de Conocimiento de Gómez-Acebo & Pombo*

Ante la pluralidad de modelos de negocio presentes en el mercado audiovisual televisivo y conocidas las diferencias del régimen jurídico aplicable a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual y a los operadores de servicios de comunicaciones electrónicas, se propone el ejemplo de ONO como agente sometido a doble regulación en función de los diversos servicios ofrecidos relacionados con la comunicación audiovisual.

El régimen jurídico aplicable a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual y a los operadores de servicios de comunicaciones electrónicas en España tiene importantes diferencias relativas a las condiciones de acceso, a las restricciones a la inversión extranjera o al régimen de fusiones o concentraciones empresariales (v. mi documento "condiciones y restricciones de acceso al mercado audiovisual español"). Dadas estas diferencias y ante la pluralidad de modelos de negocio presentes en el mercado audiovisual, este documento expone el modelo de ONO en su doble condición de prestador de servicios audiovisuales sometido a la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual y operador de servicios de comunicaciones electrónicas, incluido en el ámbito de aplicación de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones. Acompaña a este documento un cuadro

resumen de la situación de ONO como prestador de diversos servicios relacionados con la comunicación audiovisual.

En primer lugar, se ha de aclarar que Ono no es propiamente un prestador de servicios, sino una marca comercial registrada a favor de CABLEEUROPA, S.A.U.

Ono ofrece servicios de telefonía, acceso a datos y servicios de televisión de pago. En las diversas ofertas que incluyen televisión, ONO ofrece distintos canales, públicos o privados, generalistas, temáticos, de ámbito estatal o autonómico, nacionales o extranjeros, de acceso libre dentro de la oferta contratada o de pago por visión (La 1, Antena 3, Tele 5, la Sexta, Telemadrid, TV3, Clan TV, Teledporte, Real Madrid TV, Deutsche Welle, TV Ucrania, Gol Televisión...), así como servicios de vídeo bajo demanda (videoclub) o televisión a la

carta con grandes posibilidades de interactividad con el espectador (Tivo¹).

En este contexto, el operador que actúa bajo la marca ONO quedará sometido a la Ley de Comunicación Audiovisual o a la Ley General de Telecomunicaciones en función del tipo de servicio ofrecido conforme a la descripción realizada al solicitar la inscripción en el correspondiente registro.

Según alegó CABLEEUROPA ante la CMT (Resolución de 21-10-2010, por la que se procede a la inscripción de oficio en el Registro Estatal de Prestadores del Servicio de Comunicación Audiovisual de los titulares de las extinguidas autorizaciones para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisiva por satélite y las autorizaciones para la prestación del servicio de comunicación audiovisual por cable, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, RO 2010/1027), es especialmente relevante esta distinción de servicios a efectos de inscripción en el Registro Estatal por cuanto que "la mayoría de los canales difundidos por [la entidad] y por tanto una parte muy significativa de su actividad, está expresamente excluida del ámbito de aplicación de la Ley General de la Comunicación Audiovisual por no tratarse de servicios de comunicación audiovisual televisiva". Atendiendo a las definiciones recogidas en la nueva Ley General de Comunicación Audiovisual, Cableuropa es únicamente prestador de servicios de

comunicación audiovisual respecto de aquellos canales sobre los que ostenta la responsabilidad editorial (Mirador, Videoclub y Tivo). Hay que tener en cuenta que algunos de estos canales son de pago por visión, es decir, son canales en los que se produce el visionado simultáneo de programas sobre la base de un horario de programación establecido por Cableuropa y en los que el abonado no puede elegir el momento de inicio del visionado si bien, al tratarse de un pago por evento, el visionado no se permite hasta que el usuario accede al pago del evento concreto. En la medida en que el visionado no se produce en el momento elegido por el espectador sobre la base de un catálogo de programas sino que se produce en virtud de un horario de programación cronológica determinado por Cableuropa se entiende que estos canales de pago por visión se corresponden con la modalidad de "comunicación audiovisual televisiva" y no con la modalidad de "comunicación audiovisual televisiva a petición".

En síntesis, a los efectos de los requisitos y restricciones aplicables para actuar en el mercado audiovisual, habrá que distinguir tres tipos de situaciones referentes a ONO (sobre esto vid. cuadro resumen):

a) *Canales sobre los que sí ostenta la responsabilidad editorial* bien porque determina el horario de programación o el catálogo sobre el que el usuario determina su horario de programación (oferta "mirador"

1 TiVo de Ono es un servicio de televisión que ofrece grandes posibilidades de personalizar la televisión, permitiendo controlar lo que el espectador quiere ver y cuando lo quiere ver. A través de la fibra óptica de Ono y su DVR - descodificador con disco duro incorporado - el servicio TiVo permite: ver contenidos en HD real y en 3D tanto en videoclub como en los canales de televisión; grabar hasta 2 canales mientras se ve un tercer contenido; grabar todos los episodios de una serie; controlar la emisión parando, retrocediendo y volviendo al directo; localizar programas mediante un buscador avanzado; recibir sugerencias y recomendaciones basados en preferencias del espectador; acceder a contenidos de Internet como videos online, aplicaciones y juegos con el mando a distancia y sin interferir en la conexión de banda ancha del usuario.

o de pago por visión". En relación a estos canales, ONO está inscrito en el Registro Audiovisual Estatal y le son aplicables las restricciones de Ley Audiovisual (Anexo II² Resolución CMT 21-10-2010, exte. RO 2010/1027³);

b) *Servicios de "transmisión de información, texto, imagen y sonido mediante redes públicas", "vídeo bajo demanda" y "vídeo casi bajo demanda"*. Hasta la aprobación de la Ley 7/2010, General de la Comunicación Audiovisual, los servicios de vídeo bajo demanda (VoD), vídeo casi bajo demanda y transmisión de información, texto, imagen y sonido estaban considerados como servicios de comunicaciones electrónicas y, por tanto, sometidos al régimen establecido en la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones y en su normativa de desarrollo. Sin embargo, tras la aprobación de la Ley General de la Comunicación Audiovisual, los servicios de vídeo bajo demanda, casi bajo demanda y transmisión de información, texto, imagen y sonido pasan a ser legalmente considerados como servicios de comunicación audiovisual, siempre y cuando sean ejercidos por personas físicas o jurídicas que tengan la responsabilidad editorial, es decir, el control efectivo sobre la selección de los programas y contenidos y su organización en un canal o en un catálogo de programas, y no se trate de una mera difusión o transporte de la señal de programas audiovisuales cuya responsabilidad editorial corresponde a terceros. Por tanto y tras la entrada en vigor de la Ley General Audiovisual, todos aquellos

prestadores de servicios de VoD que cumplan los requisitos mencionados anteriormente no deberán estar inscritos en el Registro de operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, sino que deberán pasar a formar parte del Registro estatal de prestadores de servicios de comunicación audiovisual. Tras la entrada en vigor de la Ley General de la Comunicación Audiovisual y de acuerdo con lo establecido en su disposición transitoria segunda, los operadores de comunicaciones electrónicas cesaron jurídicamente en la prestación de los servicios de vídeo bajo demanda, casi bajo demanda y transmisión de información, texto, imagen y sonido, por lo que la CMT, mediante la Resolución de 21 de octubre de 2010, resolvió cancelar de oficio su inscripción en el Registro de operadores para la prestación de estos servicios, manteniéndose su habilitación para la prestación de los demás servicios de comunicaciones electrónicas para los que estuvieran inscritos, en su caso, e inscribir de oficio a estos antiguos prestadores de comunicaciones electrónicas en el Registro estatal de prestadores de servicios de comunicación audiovisual como prestadores de ese tipo de servicios cuando el ámbito territorial de prestación fuese estatal o superior al de una Comunidad Autónoma. Según ha considerado la CMT, atendiendo a la definición de servicio de comunicación audiovisual a petición únicamente será considerada como tal el servicio de vídeo bajo demanda, mientras que el vídeo casi bajo demanda y los servicios de transmisión de información, texto,

2 Anexo II. Relación de antiguos titulares de Autorizaciones para la prestación del servicio de comunicación audiovisual por cable de ámbito estatal, que se inscriben en el Registro Estatal de Servicios de Comunicación Audiovisual como Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual Televisiva.

3 Resolución por la que se procede a la inscripción de oficio en el Registro Estatal de Prestadores del Servicio de Comunicación Audiovisual de los titulares de las extinguidas autorizaciones para la prestación del servicio de comunicación audiovisual televisiva por satélite y las autorizaciones para la prestación del servicio de comunicación audiovisual por cable, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (RO 2010/1027).

imagen y sonido, se han de considerar como servicios de comunicación audiovisual televisivos. Cableuropa está inscrita en el Registro Audiovisual Estatal, como entidad habilitada para la prestación de un servicio de comunicación audiovisual televisiva a petición (vídeo bajo demanda, servicios Videoclub y Tivo) (anexo III⁴ Resolución CMT 21-10-2010, expte. RO 2010/1042⁵);

- c) *Canales meramente difundidos o transportados a través de las redes de ONO, sobre los que terceros ostentan la responsabilidad editorial (TVE 1, TVE 2, Antena 3, Tele 5, Telemadrid, TV3, TVCM, Clan TV, Fox...).* Esta actividad está excluida de la Ley Au-

divisual (art. 3.2,b, aplicación LGTel). Se mantiene la inscripción en el Registro operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas. Dicha inscripción se denominará "transporte de la señal de servicios de comunicación audiovisual".

Hay que mencionar en este punto a TENARIA, S.A., otra empresa del mismo grupo, que ofrece servicios bajo la marca ONO. TENARIA también está inscrita en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, por cuanto se limita a difundir programas sin ejercer control o responsabilidad editorial alguna sobre ellos (Anexo IV⁶ Rs. CMT 21-10-2010, expte. RO 2010/1042).

4 Anexo III. Entidades que inscriben de oficio en el Registro Estatal del Servicio de Comunicación Audiovisual como Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual televisiva a petición.

5 Resolución por la que se procede a la cancelación de la inscripción en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas de aquellos servicios que tras la entrada en vigor de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, son servicios de comunicación audiovisual televisiva, y a su posterior inscripción de oficio en el Registro Estatal de Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual (RO 2010/1042).

6 Entidades que se inscriben en el Registro Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas para la prestación del servicio de "transporte de la señal de servicios de comunicación audiovisual".

CUADRO RESUMEN:

**CABLEUROPA (ONO) COMO PRESTADOR DE DIVERSOS SERVICIOS
RELACIONADOS CON LA COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL**

| TIPO DE SERVICIO | DESCRIPCIÓN | CANALES | NORMATIVA APLICABLE | REGISTRO |
|---|--|--|---|---|
| Servicios de Comunicación Audiovisual televisiva <ul style="list-style-type: none"> • En abierto • De pago por visión | Cableuropa mantiene control editorial (horario cronológico) Visionado no se produce en el momento elegido por el espectador sobre la base de un catálogo de programas sino que se produce en virtud de un horario de programación cronológica determinado por Cableuropa | Servicio "Mirador": pago por visión de partidos de Fútbol, Liga, Copa del Rey, Cine de Estreno y Adultos | Ley General Comunicación Audiovisual | Registro Estatal del Servicio de Comunicación Audiovisual (Prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual televisiva (anexo II Resolución CMT 21-10-2010, exte. RO 2010/1027) |
| Servicios de "transmisión de información, texto, imagen y sonido mediante redes públicas", "vídeo bajo demanda" y "vídeo casi bajo demanda" | Cableuropa mantiene control editorial: El visionado se produce en el momento elegido por el espectador sobre la base de un catálogo de programas configurado por ONO (servicios a petición) | <ul style="list-style-type: none"> • Videoclub: acceso a películas, series, música; usuario elige horario; funciona como un DVD (se puede retroceder, avanzar...etc) • TiVo: TV inteligente; usuario puede elegir lo que quiere ver y cuándo; canales habituales en HD y 3D; opciones de control de emisión, grabación y aviso en función de preferencias; acceso a Internet | Ley General de Comunicación Audiovisual | Registro Estatal del Servicio de Comunicación Audiovisual <ul style="list-style-type: none"> • Servicio de comunicación audiovisual a petición (vídeo bajo demanda) (anexo III Resolución CMT 21-10-2010, expte. RO 2010/1042) • Servicio de comunicación audiovisual (resto) (anexo II Res. CMT 21-10-2010, expte. RO 2010/1027) |

| TIPO DE SERVICIO | DESCRIPCIÓN | CANALES | NORMATIVA APLICABLE | REGISTRO |
|---|--|--|--|---|
| <p>Servicios de transporte de la señal de programas audiovisuales cuya responsabilidad editorial corresponde terceros</p> | <p>CABLEUROPA no mantiene control editorial</p> <ul style="list-style-type: none"> ● Explota red terrestre - soporte del servicio de radiodifusión sonora y televisión (Rs. CMT 20-9-2006) ● Red telefónica fija - soporte del servicio de radiodifusión sonora y televisión (Rs. CMT 9-4-1999) <p>TENARIA, S.A. es otra empresa del mismo grupo que ofrece servicios bajo la marca ONO (inscrita en Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Anexo IV Rs. CMT 21-10-2010, expte. RO 2010/1042)</p> | <p>Ley General de Telecomunicaciones</p> | <p>TVE 1, TVE 2, Antena 3, Tele 5, Telemadrid, TV3, TVCM, Clan TV, Fox ...</p> | <p>Registro Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (<i>"transporte de la señal de servicios de comunicación audiovisual"</i>)</p> |