

MEDIA OWNERSHIP MONITOR

**REPORTERS
WITHOUT BORDERS**
FOR FREEDOM OF INFORMATION



Evaluación Legal

Monitoreo de la Propiedad de los Medios- ARGENTINA 2019

Escrito por Damián Loreti, Diego de Charras y Luis Lozano

Abril 2019

REPORTEROS SIN FRONTERAS (RSF) es una ONG independiente reconocida como entidad consultiva por las Naciones Unidas, la UNESCO, el Consejo de Europa y la Organización Internacional de la Francofonía (OIF). Sus secciones en el extranjero, sus oficinas en diez ciudades, incluyendo Bruselas, Washington, Berlín, Túnez, Río de Janeiro y Estocolmo, y su red de corresponsales en 130 países le dan a RSF la capacidad de movilizar apoyo, desafiar a los gobiernos y ejercer influencia entre la población civil y los ministerios y precintos donde se redactan los estándares y la legislación de los medios de comunicación e internet. Desde 1994, la sección alemana opera en Berlín. Aunque la sección alemana trabaja en estrecha colaboración con el secretariado internacional en París para investigar y evaluar la libertad de los medios de comunicación en todo el mundo, es independiente desde el punto de vista organizativo y financiero. Para ello, ha solicitado una subvención al Ministerio Federal Alemán de Cooperación Económica y Desarrollo, con el fin de financiar el proyecto Media Ownership Monitor.

TIEMPO ARGENTINO es un medio editado por un centenar de periodistas que decidieron crear una cooperativa para recuperar el diario en el que trabajaban y que había sido cerrado por sus dueños en febrero de 2016. Tiempo renació como medio autogestionado editando un semanario impreso los domingos y un diario digital de lunes a sábado. Desarrolló para eso un modelo de negocio basado en el apoyo de sus lectores que aportan el 70% de sus ingresos lo que permite a los periodistas trabajar sin condicionamientos. Desde 2016 es miembro asociado del Crossings Institute de la Unesco, una institución desarrollada por la ONU y la Universidad de Oregon para promover una cobertura informativa de calidad en situaciones de conflicto. Su trabajo periodístico fue reconocido por diversas organizaciones, entre ellos el premio Lola Mora que destaca anualmente a los periodistas y medios que trabajan por la igualdad de género. En su trabajo de promoción del periodismo autogestionado en 2018 organizó el Primer Encuentro Nacional de Diarios Recuperados en el que se creó la Red Nacional de Diarios Recuperados, integrada por unos once medios cooperativos.

Contacto

Nube Álvarez
Project Manager Regional RSF
na@reporter-ohne-grenzen.de
+49 017676968520

Gerardo Aranguren
Secretario de la Cooperativa de Trabajo Por Más Tiempo
arangurengerardo@gmail.com
+54 9 1155167993

Finanziado por



INTRODUCCIÓN	4
1 El marco legal	4
1.1 Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual	5
1.2 Tipos de prestadores	5
1.3 Multiplicidad de licencias	6
1.4 La judicialización	8
1.5 Las telecomunicaciones	11
1.6 Actualidad del régimen jurídico	11
2 Control y monitoreo de la concentración de medios	17
2.1 Autoridad de regulación y diseño institucional.....	17
2.2 Control y monitoreo de la concentración	18
2.3 Garantías legales de Independencia.....	21
2.4 Poder sancionador y de fiscalización de la autoridad.....	23
2.5 Método y criterios para evaluar el nivel de concentración de medios	24
3 Transparencia y rendición de cuentas	26
3.1 Mecanismos de transparencia en el sector de los Servicios de Comunicación Audiovisual	26
3.2 Acceso a la información pública y medios de comunicación.....	28
4 Políticas y prácticas discriminatorias. Barreras de entrada.	29
4.1 Papel Prensa.....	29
4.2 Publicidad oficial	29
4.3 Barreras en el acceso a licencias y autorizaciones para medios comunitarios, cooperativos y públicos....	30
4.4 Contenidos de interés relevante	31
4.5 Neutralidad de red	32
5 Bibliografía	34

INTRODUCCIÓN

El presente documento ha sido elaborado en el marco del proyecto Media Ownership Monitor (MOM), promovido por Reporteros sin Fronteras (Alemania) y la Cooperativa de Trabajo Por Más Tiempo. Abordaremos las principales regulaciones y políticas públicas sobre la concentración mediática en la Argentina en las últimas décadas. Se ofrecerá, en principio, un panorama de carácter descriptivo, para luego aportar algunas hipótesis para el debate acerca de las políticas públicas de fomento de la diversidad y pluralismo en el ámbito de los medios de comunicación.

1 El marco legal

El sistema de medios de comunicación audiovisual argentino atravesó, desde el retorno de la democracia en 1983 y hasta la primera década de los 2000, un proceso que se inició con varios intentos frustrados de formulación de regulaciones democráticas (1984-1988) que lograran reemplazar a la vieja norma de facto (decreto ley 22.285), luego se vivió la conformación de multimédios nacionales (ley 23.696 de 1989 y privatización de los canales 11 y 13 de Buenos Aires), más tarde en 1994 la habilitación del ingreso de capital extranjero que devino en la constitución de grandes conglomerados transnacionales (1995-2000) y, finalmente, la legitimación definitiva a la concentración (1999 en adelante). En particular, la década del noventa se caracterizó por un proceso de compras y fusiones de medios audiovisuales incomparables con épocas anteriores, y donde el lugar de la legislación se relegó a un mero trámite *a posteriori* en base a adaptaciones de las normas a las necesidades del mercado. Los años posteriores no modificaron drásticamente este esquema que, a su vez, reprodujo una histórica, y no por ello menos fenomenal, concentración geográfica (de la producción y la facturación) en la Ciudad de Buenos Aires¹. Hasta ese momento la legislación en radiodifusión, oriunda de la última dictadura cívico-militar, subrayaba las exclusiones de las personas jurídicas sin fines de lucro. Así, el acceso al sistema de medios audiovisuales quedaba restringido a las sociedades comerciales².

Si se considera que los medios conforman un espacio privilegiado de constitución del significado de lo público, donde la disputa por el sentido conforma la percepción de la realidad social y política y desde donde se jerarquiza la agenda pública de necesidades a ser atendidas, la preocupación por la pluralidad de voces se tornaba un eje imprescindible para la democracia argentina. Desde esta perspectiva, el largo paso por el

neoliberalismo noventista dejó como saldo un sistema con altísimos niveles de concentración económica con apenas un puñado de actores dominantes y donde las modificaciones normativas sólo compusieron un proceso de regulación a medida de los regulados. Aún así, muchas de las compras y fusiones navegaron por fuera de las aguas de la legalidad.

Las compañías de telecomunicaciones de *iure* se encontraban excluidas del sistema audiovisual por las disposiciones del pliego licitatorio del servicio básico telefónico de 1990 pero, en los hechos, una de ellas, Telefónica de España, después del año 1998 llegó a controlar dos canales de aire de Buenos Aires para, finalmente, quedarse con el de mayor audiencia (Canal 11 – Telefé).

Por su parte, la década del 80 había sido la del surgimiento de dos nuevos medios como eran las radios de la banda de frecuencia modulada y el desarrollo de la televisión por suscripción con vínculo físico conocida en esos años como videocable. Para ninguna de las dos la legislación de facto contenía previsiones satisfactorias. Ambos servicios se consideraban como "servicios complementarios", con muy pocas especificaciones. Las FM aparecían ancladas a las licencias otorgadas de AM, mientras que la distribución del servicio de cable requería una autorización municipal y de la autoridad regulatoria sin concurso.

No obstante la escasa previsión normativa, ambos servicios crecieron en muy poco tiempo. Así, el espectro de FM se pobló rápidamente en todas las principales ciudades del país con emisoras imposibilitadas jurídicamente de acceder a licencias (por la escasez de concursos y por la ausencia de lucro que las caracterizaba y la norma excluía), lo cual las dejaba en situación de "alegalidad" o ilegalidad forzada.

El cable, por su parte, vivió un proceso de expansión continua de la cantidad de abonados inversamente proporcional al decrecimiento de la cantidad de empresas por absorciones, compras o fusiones. Las características llanas de la geografía de buena parte del país que permitían abaratar los costos de tendido de la red, la excelente rentabilidad que surgía por aplicación de economías de escala unificando unidades transmisoras maximizando los territorios distribuidos y una economía nacional signada por la convertibilidad cambiaria (un peso = un dólar) ayudaron a un exponencial crecimiento del sector en muy poco tiempo.

Finalmente el sector de la prensa gráfica estuvo históricamente por una mínima regulación basada en las

¹ La concentración geográfica de la producción situaba (y se mantiene de ese modo) en la Ciudad de Buenos Aires con el 96 % de los contenidos producidos y retransmitidos en el interior del país, de los cuales el 86 % corresponde a los dos mayores operadores de la TV abierta, canal 11 y 13, propiedad de Telefónica y

Clarín respectivamente (AFSCA, 2010). Véase también Rossi (2005) y Albornoz y Hernández (2005).

² Incluso cuando se trataba de sociedad de sociedades. Véase Rossi (op. cit.)

premisas constitucionales de los artículos 14 y 32³. Los mayores medios ubicados en las principales ciudades del país con una dependencia importante de los centros informativos de la ciudad de Buenos Aires. El dato saliente de la industria se ubica en el lugar privilegiado que ostentan los dos medios gráficos más importantes del país (diarios Clarín y La Nación) en tanto propietarios -en asociación con el Estado- de la empresa proveedora del insumo facilidad esencial: Papel Prensa.

1.1 Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual

En este contexto, la llegada en 2009 de la ley 26.522 (Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual - LSCA), tras 25 foros de debate público sobre una propuesta de proyecto distribuidos por todo el país y basada en 21 puntos⁴ propuestos por la sociedad civil, significó un elemento más que disruptivo. La nueva norma recuperó buena parte de los lineamientos establecidos sobre un importante de textos de instrumentos y estándares de derecho internacional de los derechos humanos, diferentes propuestas sociales y académicas y muchas otras de expertos/as en formulación de políticas públicas activas para el resguardo del pluralismo y la diversidad. No obstante, fue criticada por entenderse que formaba parte de cierta confrontación coyuntural entre el gobierno y los principales medios argentinos, y luego cuestionada jurídicamente en su constitucionalidad. Su objeto de regulación no alcanzaba a los medios gráficos ni a los medios digitales solo redaccionales como diarios electrónicos. Tampoco incluía en su texto final (aunque lo había hecho en el primer proyecto con una extensa cantidad de condiciones para prevenir práctica predatorias) a las compañías de telecomunicaciones como posibles prestadoras de servicios audiovisuales.

Ahora bien, entre los principales aspectos que aportaba la ley en contraposición con toda la normativa anterior podemos señalar, en principio, dos que resultan cardinales para hablar de propiedad de medios: la definición inclusiva de tipos de prestadores y el establecimiento de límites a la concentración. Buena parte de estos artículos luego serían derogados por el gobierno

³ Artículo 14.- Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.

Artículo 32.- El Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

⁴ Un conjunto de medios comunitarios, organizaciones sociales, universidades, organismos de derechos humanos, sindicatos y muchos otros nucleados en la Coalición por una Radiodifusión Democrática presentaron en 2004 unos 21 puntos básicos por el derecho a la comunicación. En el texto de presentación se subrayaba: "Es intolerable que, en plena democracia, continúen rigiendo normas que consagran la exclusión de importantes sectores a la radiodifusión por el hecho

encabezado por el ingeniero Mauricio Macri asumido en diciembre de 2015. No obstante, es preciso reparar algunos de ellos en la letra original de la norma para pasar luego a las modificatorias.

1.2 Tipos de prestadores

El artículo 2 de la ley 26.522 da cuenta de un tratamiento equitativo para todos los actores sobre todas las plataformas, sin limitaciones técnicas, de financiamiento, de contenidos o subsidiariedad:

La actividad realizada por los servicios de comunicación audiovisual se considera una actividad de interés público, de carácter fundamental para el desarrollo sociocultural de la población por el que se exterioriza el derecho humano inalienable de expresar, recibir, difundir e investigar informaciones, ideas y opiniones. La explotación de los servicios de comunicación audiovisual podrá ser efectuada por **prestadores de gestión estatal, de gestión privada con fines de lucro y de gestión privada sin fines de lucro**, los que deberán tener capacidad de operar y tener acceso equitativo a todas las plataformas de transmisión disponibles (...) La condición de actividad de interés público importa la preservación y el desarrollo de las actividades previstas en la presente como parte de las obligaciones del Estado nacional establecidas en el artículo 75 inciso 19 de la Constitución Nacional. A tal efecto, la comunicación audiovisual en cualquiera de sus soportes resulta una actividad social de interés público, en la que el Estado debe salvaguardar el derecho a la información, a la participación, preservación y desarrollo del Estado de Derecho, así como los valores de la libertad de expresión (...) El objeto primordial de la actividad brindada por los servicios regulados en la presente es la promoción de la diversidad y la

de no ser "sociedades comerciales". Las reformas hechas al texto original sólo han servido para satisfacer la voracidad de los grupos económicos concentrados que controlan mayoritariamente la comunicación en el país. La democracia, su desarrollo y consolidación, necesita de la comunicación. Y esta democracia que intenta renovarse requiere de una comunicación pluralista en todos los sentidos, que reconozca la diversidad de formas, de perspectivas, de estéticas, de posiciones políticas e ideológicas. Todo ello para que lo público no siga privatizado (...) Para que el derecho a la comunicación no sea un derecho de unos pocos se necesita de manera urgente una nueva ley de radiodifusión. Y ese tiene que ser un compromiso de todos los sectores ciudadanos con sentido democrático". Para más detalle puede consultarse: <http://www.telam.com.ar/advf/imagenes/especiales/documentos/2012/11/509435587ec92.pdf>

universalidad en el acceso y la participación, implicando ello igualdad de oportunidades de todos los habitantes de la Nación para acceder a los beneficios de su prestación. En particular, importa la satisfacción de las necesidades de información y comunicación social de las comunidades en que los medios estén instalados y alcanzan en su área de cobertura o prestación⁵.

En otras palabras, la letra original de la norma no estipula para los prestadores sin fin de lucro límite de potencia, frecuencias, imposibilidad de financiación publicitaria, licencias por plazos discriminatorios o prevalencia de los privados en casos de interferencia⁶ y resguarda en su artículo 89 un 33 % del espectro, tal como lo prescribe la legislación de la región más avanzada en la materia (Ley 18.232 de Uruguay)⁷. En tal sentido, no sólo debe destacarse la reserva mencionada, sino que a ella se suman las reservas para los medios públicos, los universitarios y los medios de pueblos originarios. Para asegurar su cumplimiento se dispone que “la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual destinará las frecuencias recuperadas por extinción, caducidad de licencia o autorización, o por reasignación de bandas por migración de estándar tecnológico, a la satisfacción de las reservas” especialmente las de medios sin fines de lucro y pueblos originarios. En otras palabras, se reserva un tercio del espectro a las personas jurídicas históricamente relegadas del sistema, al mismo tiempo, se asegura espacio radioeléctrico para los medios públicos en las diferentes bandas en todas las jurisdicciones sin carácter subsidiario y, en todos los casos, respetando el resto del espectro para los medios comerciales.

Para las personas de derecho público estatal y no estatal la norma dispone un régimen de autorizaciones a demanda: “El otorgamiento de autorizaciones para personas de existencia ideal de derecho público estatal, para universidades nacionales, institutos universitarios nacionales, Pueblos Originarios y para la Iglesia Católica se realiza a demanda y de manera directa, de acuerdo con la disponibilidad de espectro, cuando fuera pertinente”⁸.

1.3 Multiplicidad de licencias

En cuanto a los **límites a la concentración**, éstos se planteaban en el original artículo 45 y sus fundamentos se correspondían con el resguardo del pluralismo y la

diversidad para asegurar un funcionamiento democrático de los medios de comunicación. Así, se disponían restricciones por tipo de servicio, a la propiedad cruzada (cross-ownership), al porcentaje total de audiencia (audience share), límites a la concentración horizontal / vertical y a la multiplicidad en área local. También se restringían las renovaciones de licencias y las transferencias.

Multiplicidad de licencias. A fin de garantizar los principios de diversidad, pluralidad y respeto por lo local se establecen limitaciones a la concentración de licencias (...) 1. En el orden nacional: a) Una (1) licencia de servicios de comunicación audiovisual sobre soporte satelital. La titularidad de una licencia de servicios de comunicación audiovisual satelital por suscripción excluye la posibilidad de ser titular de cualquier otro tipo de licencias de servicios de comunicación audiovisual; b) Hasta diez (10) licencias de servicios de comunicación audiovisual más la titularidad del registro de una señal de contenidos, cuando se trate de servicios de radiodifusión sonora, de radiodifusión televisiva abierta y de radiodifusión televisiva por suscripción con uso de espectro radioeléctrico; c) Hasta veinticuatro (24) licencias, sin perjuicio de las obligaciones emergentes de cada licencia otorgada, cuando se trate de licencias para la explotación de servicios de radiodifusión por suscripción con vínculo físico en diferentes localizaciones. La autoridad de aplicación determinará los alcances territoriales y de población de las licencias (...) La multiplicidad de licencias —a nivel nacional y para todos los servicios— en ningún caso podrá implicar la posibilidad de prestar servicios a más del treinta y cinco por ciento (35%) del total nacional de habitantes o de abonados a los servicios referidos en este artículo, según corresponda. 2. En el orden local: a) Hasta una (1) licencia de radiodifusión sonora por modulación de amplitud (AM); b) Una (1) licencia de radiodifusión sonora por modulación de frecuencia (FM) o hasta dos (2) licencias

⁵ Esto se reafirma en el artículo 21 que establece: “Los servicios previstos por esta ley serán operados por tres (3) tipos de prestadores: de gestión estatal, gestión privada con fines de lucro y gestión privada sin fines de lucro. Son titulares de este derecho: a) Personas de derecho público estatal y no estatal; b) Personas de existencia visible o de existencia ideal, de derecho privado, con o sin fines de lucro.

⁶ Buena parte de las limitaciones citadas pueden encontrarse, por ejemplo, en la norma brasilera (Ley 9.612) o en la chilena (Ley 18.168).

⁷ Inspirada en la “Declaración para la Promoción de la Diversidad en los Medios de Comunicación”. Declaración Conjunta de los Relatores de Libertad de Expresión (2007).

⁸ El reconocimiento a los Pueblos Originarios y a la Iglesia Católica surge de la naturaleza jurídica que la Constitución Nacional les atribuye en Argentina como personas de derecho público

cuando existan más de ocho (8) licencias en el área primaria de servicio; c) Hasta una (1) licencia de radiodifusión televisiva por suscripción, siempre que el solicitante no fuera titular de una licencia de televisión abierta; d) Hasta una (1) licencia de radiodifusión televisiva abierta siempre que el solicitante no fuera titular de una licencia de televisión por suscripción; En ningún caso la suma del total de licencias otorgadas en la misma área primaria de servicio o conjunto de ellas que se superpongan de modo mayoritario, podrá exceder la cantidad de tres (3) licencias.

3. Señales: La titularidad de registros de señales deberá ajustarse a las siguientes reglas: a) Para los prestadores consignados en el apartado 1, subapartado "b", se permitirá la titularidad del registro de una (1) señal de servicios audiovisuales; b) Los prestadores de servicios de televisión por suscripción no podrán ser titulares de registro de señales, con excepción de la señal de generación propia. Cuando el titular de un servicio solicite la adjudicación de otra licencia en la misma área o en un área adyacente con amplia superposición, no podrá otorgarse cuando el servicio solicitado utilice la única frecuencia disponible en dicha zona

Al momento de la promulgación de la norma, la concentración de la propiedad de los medios audiovisuales argentinos presentaba que, por ejemplo, el Grupo Clarín (con su empresa Cablevisión Multicanal) alcanzaba al 55 % del mercado del servicio pago de televisión por suscripción con vínculo físico (2.750.000 abonados) tras una fusión de empresas aprobada en diciembre de 2007 (Lozano, 2008). Así, el grupo llegó a acumular unas 191 licencias cuando la ley 22.285 (modificada por el decreto 1005/99) establecía como máximo 24. A su vez, buena parte de ellas se superponían en el área de cobertura, algo también prohibido por la anterior ley⁹. En las áreas superpuestas el nivel de concentración oscilaba entre el 77 y el 94 % (Lozano, op. cit.). En este punto, algunos de los principales argumentos de las voces que representaban a los conglomerados acerca de la vulneración de "derechos adquiridos" a partir de aplicación de la nueva norma se vieron claramente debilitados sobre la base de que los supuestos derechos fueron en realidad el resultado de regulaciones omitidas

con anuencia estatal que habilitaron una concentración indebida de la propiedad de medios y el abuso de la posición dominante por parte de los grandes conglomerados (véase CELS, 2010 pp. 308 y 329 a 341).

En este punto, la limitante a 1 licencia satelital, a un máximo de 10 licencias en radiodifusión abierta y 24 en cable propuesta por la ley en su letra original apuntaba a diversificar el oligopolio existente. En el mismo sentido se dirigía el límite en la propiedad cruzada de TV abierta y cable y la imposibilidad de prestar servicios a más del treinta y cinco por ciento (35%) del total nacional de habitantes o de abonados a los servicios.

A su vez se restringía la propiedad extranjera:

Quando el prestador del servicio fuera una sociedad comercial deberá tener un capital social de origen nacional, permitiéndose la participación de capital extranjero hasta un máximo del treinta por ciento (30%) del capital accionario y que otorgue derecho a voto hasta por el mismo porcentaje del treinta por ciento (30%) siempre que este porcentaje no signifique poseer directa o indirectamente el control de la voluntad societaria¹⁰.

Merecen destacarse otros aspectos como la definición de prórrogas limitadas en el artículo 40, la restricción a la transferencia de licencias en el artículo 41 y las limitaciones a la concentración vertical en el artículo 48 (todos ellos luego modificados drásticamente o derogados).

En el caso de las prórrogas, éstas se debían otorgar por una única vez por 10 años, verificando el cumplimiento de ciertos requisitos administrativos y tras la realización de una audiencia pública. Vale señalar al respecto que la Corte Interamericana en el reciente caso "Granier vs. Venezuela" sostuvo que no existe un derecho a la renovación o a una prórroga automática de la concesión.

El artículo 41 disponía que las licencias de servicios de comunicación audiovisual fueran intransferibles hasta un 50% del capital, salvo circunstancias excepcionales evaluadas por la autoridad.

Finalmente, acerca del control de las prácticas de concentración indebida el artículo 48 estipulaba que "previo a la adjudicación de licencias o a la autorización

⁹ En el sector de TV paga el grupo Clarín acumulaba al año 2010, 12 licencias de Cable Visión Federal, 35 de Cable Visión SA, 59 de Multicanal, 35 de Teledigital cable, a lo que se debía sumar el 20% de las acciones de otra distribuidora denominada Supercanal. Esto representaba casi el 60% de los abonados de cable del país, en un territorio donde la televisión paga ya poseía una penetración cercana al 80% (AFSCA, 2010).

que contemplan inversiones extranjeras en sus medios de comunicación, hasta el porcentaje en que ellos lo permiten (...). Los medios de comunicación que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley sean de titularidad o control de personas físicas o jurídicas extranjeras". Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/86632/norma.htm>

¹⁰ De acuerdo a la ley 25.750 de *Preservación de Bienes y Patrimonios Culturales*: "Dicho porcentaje podrá ser ampliado en reciprocidad con los países

para la cesión de acciones o cuotas partes, se deberá verificar la existencia de vínculos societarios que exhiban procesos de integración vertical u horizontal de actividades ligadas, o no, a la comunicación social (...) El régimen de multiplicidad de licencias previsto en esta ley no podrá alegarse como derecho adquirido frente a las normas generales que, en materia de desregulación, desmonopolización o defensa de la competencia, se establezcan por la presente o en el futuro (...) Se considera incompatible la titularidad de licencias de distintas clases de servicios entre sí cuando no den cumplimiento a los límites establecidos”.

Cómo veremos, estas disposiciones serían vaciadas de contenido o directamente derogadas.

2.4 La judicialización

Era algo previsible que, una vez aprobada la ley 26.522, los grandes grupos mediáticos intentaran judicializar la puesta en marcha de la nueva norma. En otras palabras, a nadie sorprendió que apenas aprobada la ley aparecieran los recursos de amparo buscando impedir su aplicación. El 16 de diciembre de 2009, en Buenos Aires el juez federal Edmundo Carbone, a cargo del Juzgado Civil y Comercial Federal N°1, hizo lugar a una medida cautelar presentada por el Grupo Clarín. Se cuestionó la constitucionalidad de los artículos 41, 45, 48 y 161. Carbone suspendió parcialmente la aplicación de los arts. 41 (que prohibía la transferencia de licencias y autorizaciones para prestar servicios de comunicación) y 161 (que establecía un plazo de un año desde la conformación de la Autoridad Federal y el dictado de los reglamentos de transición para la adecuación de los actuales prestadores a la nueva regulación)¹¹. En Salta, el mismo día, el juez Miguel Medina, a cargo del Juzgado Federal N°2, falló a favor de un amparo presentado por el Comité de Defensa del Consumidor suspendiendo la aplicación de los arts. 45, 62, 63, 64, 65 y 161, dedicados a multiplicidad de licencias, conformación de redes y transmisiones simultáneas, cuotas de pantalla de producción nacional y local y plazo de adecuación a la nueva normativa. Unos días más tarde en Mendoza la jueza Olga Pura Arrabal, a cargo del Juzgado Federal N°2, hizo lugar al pedido del diputado Enrique Thomas y ordenó frenar la vigencia de toda la norma, decisión luego ratificada por la Cámara Federal de Mendoza. Al final del mes un cuarto fallo del juez federal de San Juan Leopoldo Rago Gallo suspendía seis artículos –42, 43, 45, 46, 48 y 161– a partir de un planteo de inconstitucionalidad presentado por Jorge Estornell, socio del conglomerado Vila-Manzano.

El 15 de junio de 2010 la Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuso, para el caso “Thomas”, que los jueces no podían mediante medidas cautelares suspender la aplicación de las leyes a riesgo de abrir “el camino hacia la anarquía, poniendo en peligro la vigencia de todas las leyes”. Tres meses más tarde el máximo tribunal se expediría acerca de la cautelar dispuesta por el juez Carbone. En este caso, la Corte declinó intervenir en la cuestión de fondo –la aplicabilidad del art. 161 al Grupo Clarín– pero ratificó la vigencia de la ley. En el mismo mes de octubre el conjuce federal de Santiago del Estero Eduardo Coroleu dictó una medida cautelar a favor del multimedio Ick, por la cual suspendió la aplicación de once artículos de la Ley 26.522. Unos días más tarde se sumó una acción presentada por la Asociación de Telerradiodifusoras Argentinas (ATA).

La apelación del Estado en la causa llevada por Carbone, quien rechazó el planteo de disponer un plazo razonable para la cautelar por el 161, llevó a que la Cámara Civil y Comercial Federal estableciera en mayo de 2011 un plazo hasta diciembre de 2013. El Estado recurrió a la Corte nuevamente y ésta dio intervención al entonces Procurador General Esteban Righi, quien sostuvo en su dictamen que la Cámara no logra demostrar la inconstitucionalidad de la norma, ni la inverosimilitud de los plazos establecidos y que, al mismo tiempo obvia el objetivo primordial de “diversificar la oferta informativa y ampliar la posibilidad de ejercer la libertad de expresión a la mayor cantidad posible de medios de comunicación”, y con ello “ha soslayado la ineludible consideración del interés público” y recomienda a la Corte Suprema admitir el recurso extraordinario del Estado y levantar la medida.

El 22 de mayo de 2012 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dictó el esperado fallo acerca del art. 161 donde: “se declara procedente el recurso extraordinario federal y se confirma la sentencia apelada en cuanto rechazó el pedido de levantamiento de la medida cautelar y fijó su plazo de vigencia en treinta y seis meses, y se la revoca en lo relativo al momento desde el cual dicho plazo debe computarse, el que debe tenerse por iniciado a partir del 7 de diciembre de 2009. En consecuencia, a partir del 7 de diciembre de 2012 vence la suspensión del art 161 de la ley 26.522 y se aplica a la actora”. El fallo era sustantivo por varios aspectos que excedían la fundamental disposición de fecha límite a la cautelar. Por ejemplo, ciñe la cuestión a un tema patrimonial y, en tal sentido, sostiene que “no existen argumentos que relacionen directamente la norma de desinversión con la libertad de expresión.” Para luego agregar: “en todo el derecho comparado existen normas de organización del mercado en el campo de los medios

¹¹ La Sala I de la Cámara Civil y Comercial Federal revocó la medida en lo referido al art. 41, pero confirmó la suspensión del art. 161.

de comunicación, sin que su constitucionalidad haya sido cuestionada de modo genérico. Debe existir una afectación concreta de la libertad de expresión para invalidar una norma de regulación de la competencia, lo que en el caso no se ha demostrado, al menos en el campo de la medida cautelar”. De algún modo este fallo permitió anticipar los términos de lo que luego sería el fallo mayoritario definitivo de la Corte en 2013¹².

Un día antes de que se cumpliera ese vencimiento, la Cámara extendió la vigencia de la cautelar hasta que hubiera sentencia definitiva en la causa. Una semana después, el 14 de diciembre, el juez Horacio Alfonso falló a favor de la constitucionalidad de la ley. El Grupo Clarín apeló la sentencia y la Cámara puso nuevamente en vigencia la cautelar. En abril de 2013, el tribunal de segunda instancia dictaminó a favor del multimedios.

Finalmente la causa llegó a la Corte Suprema y su sentencia se dio a conocer el 29 de octubre de 2013 con la confirmación de la constitucionalidad de la ley.

Es importante destacar y analizar los principales puntos que establece el fallo en materia de libertad de expresión. Se ratificó que los impactos de tipo patrimonial no podían considerarse como lesivos del derecho a la libertad de expresión y se explicitó que toda regulación en materia de comunicación audiovisual debía tener como finalidad garantizar la pluralidad y diversidad de voces. En este sentido, si bien se reconoce la dimensión individual de este derecho, se hizo especial hincapié en su faz colectiva que lo complementa y articula, con el objetivo de promover el debate público y ampliar las voces para que distintos sectores de la sociedad puedan participar. Se busca de esta forma equilibrar la desigualdad en el acceso a la palabra de los sectores más vulnerables.

Desde esta perspectiva se afirma entonces que el Estado puede optar por la forma que estime adecuada para promover las oportunidades reales de expresión por parte de los ciudadanos y robustecer, así, el debate público. Y subraya que esa potestad estatal para tomar medidas activas con el fin de promover la libertad de expresión tiene reconocimiento a su vez en numerosas decisiones de la Corte Interamericana que reconocen que además de libre, el flujo de la información debe ser equitativo. Estos principios otorgan sustento a la protección de los derechos humanos de los que no detentan el poder mediático y el intento de generar condiciones para la expresión de ideas equilibrada entre todos los sectores sociales. De este modo la Corte ratifica lo dispuesto por la ley 26.522 al legitimar la intervención estatal *a priori* en materia de multiplicidad de licencias a

los fines de asegurar la diversidad y el pluralismo, evitando las posiciones dominantes:

(...) una de las formas que el Estado podría elegir para asegurar el debate libre y robusto sería la de dejar librado al mercado el funcionamiento de los medios de comunicación e intervenir a través de las leyes que defienden la competencia cuando se produzcan distorsiones -como las formaciones monopólicas u oligopólicas, abuso de posición dominante, etc.- que afecten la pluralidad de voces. Bajo este sistema, el Estado -a través de la autoridad competente - podría castigar aquellos actos o conductas que se constituyan en prácticas restrictivas de la competencia y que puedan resultar perjudiciales a la libertad de expresión en su faz colectiva. Este sistema supone la intervención *a posteriori* de la autoridad pública, la que trabajará caso por caso para ir corrigiendo las distorsiones que afecten el objetivo buscado (...) otra forma que tiene el Estado de asegurar el mayor pluralismo en la expresión de ideas es a través de la sanción de normas que *a priori* organicen y distribuyan de manera equitativa el acceso de los ciudadanos a los medios masivos de comunicación. En este supuesto, le corresponde al Estado decidir cuáles serán las pautas que considera más adecuadas para asegurar el debate público y el libre y universal intercambio de ideas (...) A favor de esta forma de regulación la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos expresó que ‘es importante desarrollar un marco jurídico que establezca claras directrices que planteen criterios de balance entre la eficiencia de los mercados de radiodifusión y la pluralidad de la información’ y agregó que ‘las reglas generales de concentración de la propiedad diseñadas para reformar la competencia y proveer a bajo costo mejor servicio, son insuficientes para el sector de la radiodifusión (...). Como resultado, algunos países limitan esta propiedad, por ejemplo, con un número fijo de canales o estableciendo un porcentaje de mercado’.¹³

A su vez, expresa con sumo detalle los fundamentos para abandonar el viejo concepto de “radiodifusión” y desplazarse hacia los servicios audiovisuales, tal cual lo hace la directiva europea 65/2007. Según los magistrados la “política regulatoria del Estado puede recaer sobre licencias de cualquier naturaleza, ya sea que éstas utilicen el espectro

¹² Para un recorrido sumamente detallado por las diferentes causas véase Loreti y Lozano (2014), capítulo 7.

¹³ Capítulo IV, apartado d, del Informe de la Relatoría de la Libertad de Expresión de la CIDH 2004, citado en pág. 40, 41 y 42, considerandos 26 y 27. Véase también el voto de Petracchi, pág.92, considerandos 12 y 13.

radioeléctrico o no. Ello es así, pues el fundamento de la regulación no reside en la naturaleza limitada del espectro como bien público, sino, fundamentalmente, en garantizar la pluralidad y diversidad de voces que el sistema democrático exige, que se manifiestan tanto en los medios que usan el espectro como en aquellos cuyas tecnologías no utilizan tal espacio.”

A su vez, el máximo tribunal sostuvo que la ley no dispone pautas que son sólo aplicables a un actor o clase de actores en particular, sino que promueve la libertad de expresión de forma colectiva y estableciendo las mismas condiciones a todos los titulares de licencias sin discriminación o privilegios. Este fragmento desarmó buena parte de los argumentos del Grupo Clarín acerca de impactos específicos y deliberados que la ley impondría sobre el funcionamiento económico del holding.

Tanto en la causa como en las audiencias, los representantes del Grupo Clarín hicieron enormes esfuerzos por vincular el impacto de la ley sobre sus negocios. Así pusieron en debate la sustentabilidad de los medios como una variable en juego y un riesgo para el Grupo. Particularmente en lo relativo a cómo la aplicación de los artículos 45 y 161 de la ley afectaba la sustentabilidad operativa y económica de las empresas que lo conforman. Desde esta interpretación, cualquier impacto sobre sus negocios resultaría lesivo para la libertad de expresión. En una línea concomitante se habían expresado los peritos que actuaron en la causa sobre cuyos informes se centró la sentencia de la Cámara Federal. Para los magistrados del máximo tribunal se trató de miradas sumamente dogmáticas. Una adecuada observación del dictamen pericial permitía extraer dos conclusiones principales:

La primera, que la modificación al régimen de licencias dispuesta por la ley tiene virtualidad para afectar las economías de escala, densidad y alcance propias de toda industria de red, así como las sinergias que se obtienen a partir de la utilización de recursos en forma compartida. Esta afectación se traduciría en un incremento de costos medios y en una reducción de ingresos, lo cual podría generar, a su vez, efectos negativos sobre el acceso al mercado de capitales para el financiamiento de proyectos de inversión y dificultades para el desarrollo de nuevas tecnologías. También podría ocasionar pérdidas en el valor patrimonial de las empresas y en la cotización de las acciones del grupo (...). La segunda

conclusión, que adquiere aquí un valor decisivo, es que no surge de la pericia que las restricciones mencionadas tengan entidad suficiente como para comprometer o poner en riesgo la sustentabilidad económica u operativa de las empresas que componen el Grupo Clarín, aun cuando puedan conllevar una disminución de sus beneficios o rentabilidad (...) si bien el perito afirma en varias oportunidades que la ley afecta fuertemente la sustentabilidad operativa y económica de las empresas del grupo, un minucioso examen del informe pericial evidencia que se trata de una afirmación dogmática que no ha sido debidamente fundada.

Lo que deja claro el fallo es que no se prueba en el expediente que la adecuación del Grupo Clarín ponga en riesgo la subsistencia del grupo desde una mirada económica u operativa.

El voto mayoritario del máximo tribunal planteó que en el país hay un gran número de medios, tanto de alcance nacional como local, medianos y pequeños, que desarrollan su actividad con normalidad. Es decir, el sistema de medios argentino cuenta con muchos operadores de menores dimensiones que llevan adelante su actividad económica de forma sostenible en este mercado. La conclusión es que el Grupo Clarín no presentó pruebas ni logró demostrar cómo sería afectada o restringida su libertad de expresión para exigir que no se le aplique una norma general que regula la competencia de un sector de la economía. En este punto, es esclarecedor el voto del juez Petracchi que sostiene que “sustentabilidad” -contrariamente a lo que parece sugerir la actora- no puede ser equiparada a ‘rentabilidad’, y en este sentido, hace a la naturaleza propia de un proceso de desconcentración la posibilidad de una reducción consiguiente de los márgenes de ganancia empresaria¹⁴.

El fallo de la Corte tuvo sin dudas una importancia central en la historia de las regulaciones de la comunicación en la Argentina¹⁵. No obstante, las decisiones posteriores en cuanto a implementación y las acciones del resto de los actores –que excedería el objetivo de este trabajo describir- no lograron una aplicación cabal de la norma.

¹⁴ CSJN, Op Cit, pág. 109, considerando 27. En idéntico sentido, Zaffaroni en su voto sostiene que “la sustentabilidad que se lesionaría sería la del actual volumen operativo de mercado. Esta es la consecuencia natural de la vigencia de cualquier disposición antimonopólica o de desconcentración”. Y agrega que si se siguieran

los criterios propuestos por el Grupo Clarín, sería constitucionalmente inviable toda regulación antimonopólica. pág. 188, considerando 20.

¹⁵ Para una visión más detallada del fallo puede consultarse Loreti y Lozano (2014) y de Charras y Baladrón (2014)

1.5 Las telecomunicaciones

En 2014 se sancionó la ley 27.078 denominada Argentina Digital. Esta norma formaba parte de la actualización de leyes oriundas de las dictaduras militares. En este caso vino a reemplazar a la 19.798 de 1972, Ley Nacional de Telecomunicaciones, sancionada en ocasión del gobierno de facto de Agustín Lanusse. Luego modificada por el pliego licitatorio de privatización de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTel) decreto 62/90 y el decreto de 764/00 de desregulación de los servicios y nueva reglamentación del sector de las telecomunicaciones en Argentina.

La nueva norma se consideró complementaria de la 26.522. De hecho su artículo 2 explicita que “se busca establecer con claridad la distinción entre los mercados de generación de contenidos y de transporte y distribución de manera que la influencia en uno de esos mercados no genere prácticas que impliquen distorsiones en el otro”. Es decir, reconoce la convergencia tecnológica y su afectación a los operadores pero mantiene jurídicamente escindidos los diferentes servicios (audiovisuales y de telecomunicaciones) y con autoridades distintas. Así planteará la Autoridad Federal de Tecnologías de la Información y la Comunicación (AFTIC) como ente regulatorio de los servicios de telecomunicaciones y/o TICs. De tal modo, el acceso a las licencias o las obligaciones de los licenciatarios se remiten a criterios diferentes. Así, los servicios de comunicación audiovisual se rigen por el paradigma de la Convención de Diversidad Cultural de UNESCO, mientras que la regulación de las telecomunicaciones está alcanzada en gran parte por el marco de liberalización que impone la Organización Mundial del Comercio (OMC). En los primeros los Estados se reservan el derecho de proteger a sus industrias culturales nacionales. El Estado argentino aprobó en 1998 la ley 25.000 donde ratifica el Anexo IV del Protocolo Anexo al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios de la OMC diciendo expresamente respecto de la lista de compromisos adoptados: “La República Argentina considera fuera del alcance de esta lista (...) a la distribución por cable o radiodifusión de programas de radio o de televisión” como resultado de la aplicación de la cláusula de excepción cultural del GATT-GATS.

En un sentido coherente, la ratificación en 2007 por vía de la ley 26.305 de la Convención de UNESCO implica para el estado el cumplimiento en sus políticas de los principios de protección y promoción de la diversidad cultural a través de “medidas destinadas a promover la diversidad de los medios de comunicación social, comprendida la promoción del servicio público de radiodifusión.

En cualquier caso, la gran novedad que incorporaba la Ley Argentina Digital refería a la autorización a las licenciatarias de Servicio Básico Telefónico (Telefónica de Argentina SA y Telecom SA) a brindar servicios audiovisuales. Hasta ese momento se encontraban excluidas por el pliego licitatorio que las obligaba a mantener el único objeto de ser prestadoras del servicio telefónico y la propia ley 26.522 que en los artículos 24 y 25 explicitaba que nadie con participación mayor al 10% de las acciones de una persona jurídica prestadora de servicios públicos podía ser licenciataria audiovisual. La ley 27.078 cambia esa definición disponiendo que: “Los licenciatarios de los servicios previstos en esta ley podrán brindar servicios de comunicación audiovisual, con excepción de aquellos brindados a través de vínculo satelital”. Sin embargo, esta disposición no cambió el escenario del ecosistema mediático puesto que las prestadoras telefónicas poseían redes de cobre que requerían una gran inversión en renovación para la lograr prestar servicios audiovisuales. Poco tiempo después el cambio de gobierno obturaría nuevamente la posibilidad, a pesar las recurrentes referencias a la convergencia.

1.6 Actualidad del régimen jurídico

El 10 de diciembre asumió en la Argentina un nuevo gobierno. Ese mismo día se firmaba un decreto presidencial (13/15) alterando la Ley de Ministerios, un día antes de la nochebuena otro decreto (236/15) intervenía la AFSCA (autoridad regulatoria de servicios audiovisuales hasta entonces), el 29 de diciembre otro decreto (267/15) finalmente desarmaba la legislación vigente de servicios audiovisuales y telecomunicaciones.

El decreto 267/15 incide casi quirúrgicamente en aquellos aspectos que habían sido cuestionados en su constitucionalidad por el grupo Clarín y luego ratificados por la Corte. En tal sentido, aumenta los topes sobre máximos de licencias de 10 a 15 para radio y televisión abierta, los elimina en cable y servicios codificados al convertirlos en servicios TIC de telecomunicaciones (de un tope de 24 unidades productivas con indicación geográfica, se amplió a la totalidad del territorio nacional con una única licencia), suspende las restricciones de propiedad cruzada (entre propietarios de canales TV de aire y propietarios de red de distribución de TV por cable) y elimina la prohibición de brindar servicio a más del 35% de la población o abonados. De ese modo, se aleja de los estándares más consolidados de la región en cuanto a reglas antimonopólicas y límites a la entrada de prestadores que ya ostentan preponderancias en mercados vinculados.

También deroga la limitación a la transferencia de licencias para los licenciatarios con fines comerciales,

mientras que las cooperativas y otros prestadores sin fin de lucro fueron excluidos de este cambio. El terreno queda liberado para que los actores que ya ostentan posiciones dominantes en el mercado puedan aumentar su escala, liberados además de las incompatibilidades que imponía la LSCA.

En esta línea, la pequeña o mediana compañía de cable del interior del país que resistió como independiente, poco podrá hacer frente a la TV por satélite, o compañía de cable más grande, o las telefónicas en un par de años. La estimación de cantidad de fuentes de trabajo involucradas es muy alta.

La regla sobre las transferencias, ahora cambiada, no sólo admite que se lleven a cabo y se comuniquen luego al regulador, sino que se considera que el silencio del Estado ante la denuncia de venta representa que se tiene por aprobada a los noventa días. Textualmente la nueva redacción del artículo 41 señala: "Las transferencias de licencias y de participaciones accionarias o cuotas sociales sobre sociedades licenciatarias, se considerarán efectuadas ad referendum

de la aprobación del ENACOM, y deberán ser comunicadas dentro de los TREINTA (30) días posteriores a su perfeccionamiento. Si el ENACOM no hubiera rechazado expresamente la transferencia dentro de los NOVENTA (90) días de comunicada, la misma se entenderá aprobada tácitamente, y quien corresponda podrá solicitar el registro a su nombre". De este modo, se altera también las normas generales del derecho administrativo, que establecen que el silencio importa la negativa a lo solicitado¹⁶.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 20 del decreto 267, la habilitación de las transferencias va de la mano del reinicio automático de licencias desde 2016 por diez años (como una primera prórroga sin requerir el vencimiento de la licencia) y una prórroga automática por cinco más, un mecanismo que vulnera las más básicas garantías de pluralismo en el acceso al debate público. Pero también se dispone que las licencias sean susceptibles de prórrogas sucesivas de 10 años.

Las renovaciones automáticas fueron declaradas inconstitucionales por la Corte Suprema de

Síntesis de las afectaciones al régimen de multiplicidad de licencias

26.522	DNU267/15
En el orden nacional	En el orden nacional
1 licencia satelital, sin posibilidad de otras licencias.	1 licencia satelital, sin posibilidad de otras. Incluso sin prestar conectividad. Algo que luego otro decreto posterior habilitó.
Hasta 10 licencias de radio o TV abierta	Hasta 15 licencias de radio o TV abierta
Hasta 24 licencias vinculadas a unidades territoriales para cable	Una licencia para todo el territorio nacional
Control de integración vertical	Elimina el control de integración vertical
Hasta el 35% de los habitantes o abonados	Elimina el límite de 35% de los habitantes o abonados
En el orden local	En el orden local
1 de radio AM	1 de radio AM
1 de radio FM o 2 si hay más de 8	1 de radio FM o 2 si hay más de 8
1 de TV abierta siempre que no posea cable	Elimina reglas de propiedad cruzada
1 de cable siempre que no posea TV abierta	Elimina reglas de propiedad cruzada
Hasta 3 licencias como máximo	Hasta 4 licencias como máximo
Prórrogas	Prórrogas
Única prórroga por 10 años	Prórroga automática por 5 y prórrogas sucesivas por 10

¹⁶ Debe considerarse, asimismo, que la LSCA admitía la venta en el mercado de valores hasta el 15% del capital social con derecho a voto, elevado hasta un 30% en los servicios por suscripción. El DNU 267 amplía ese porcentaje de

comercialización en el mercado de valores al 45% para todos los servicios audiovisuales (abiertos o por suscripción).

México en el caso “ley Televisa” (Acción de inconstitucionalidad 26/2006). En el mismo sentido, la Corte Interamericana en el reciente caso “Granier vs. Venezuela” sostuvo que “el espectro radioeléctrico es un bien público cuyo dominio corresponde al Estado y por tanto su titularidad no puede ser reclamada por los particulares (...) Una vez determinado lo anterior, la Corte entra a analizar el alegato de los representantes según el cual la no renovación de la concesión equivalía a una destrucción ilegítima del derecho de propiedad que tenían las presuntas víctimas sobre ella, en el entendido de ser un bien protegido bajo la Convención Americana. Sobre este punto, como fue expuesto, este Tribunal ya concluyó que no existía un derecho a la renovación o a una prórroga automática de la concesión”¹⁷.

Por otro lado, el decreto de necesidad y urgencia excluye a los cables de la calidad de servicios audiovisuales y los somete a la condición de empresa de telecomunicaciones –como servicio de TIC–, por lo que anula las reglas que impone la ley 26.522. Ya no hay límites de concentración, no hay obligación de emitir una señal propia, no hay obligación de pasar las señales locales de TV, ni de respetar el orden de la grilla de señales. Se terminan las disposiciones de “*must carry*”, que obligaban a los cableeros a incluir las señales producidas por otros licenciatarios locales, y se crean así las condiciones para que, desde un nodo central, se emita un paquete de señales propio. Se pone coto a la posibilidad de discutir pluralismo, diversidad, contenidos locales, regionales, informativos, de la universidad local, de ficción propia e independiente.

El escenario no difiere de experiencias ya vividas en nuestro país en la primera oleada de concentración del mapa mediático. La absorción de uno de los pioneros de la industria del cable, Video Cable Comunicación (VCC), por Cablevisión y Multicanal a fines de 1997, es un ejemplo claro del impacto que este tipo de operaciones genera sobre la oferta de contenidos. Multicanal y Cablevisión (propiedad por entonces de CEI – TISA) adquirieron por partes iguales VCC y en julio del año siguiente se dividieron los 670.000 abonados que tenía esa empresa repartidos en grandes centros urbanos. Con la desaparición de VCC dejaron de emitirse también todas las siete señales y contenidos que la empresa producía: canales y programas de noticias, deportes, infantiles y de entretenimientos que fueron

reemplazados por las grillas de Multicanal y Cablevisión, con sus señales propias ya existentes¹⁸.

La reducción de límites previstos en el decreto torna ilusoria la posibilidad de prevenir la concentración monopólica. En este articulado claramente el decreto remueve las restricciones existentes en la ley 26.522 y de este modo favorece la posibilidad de la instauración de monopolios en el ámbito de la comunicación.

Nuevamente, las disposiciones impuestas por el decreto de necesidad y urgencia 267 resultan contrarias a los estándares internacionales en materia de libertad de expresión. La “Declaración para la Promoción de la Diversidad en los Medios de Comunicación”, aprobada por los Relatores de Libertad de Expresión de los diferentes sistemas regionales de protección derechos humanos, exhortan a los Estados a tomar medidas para asegurar la diversidad de contenidos, garantizando la libertad de expresión y poniendo un límite a la concentración de la propiedad de medios. Al respecto, la Declaración es unívoca: “El Estado debe asegurar medidas para la existencia de una diversidad de medios. Los distintos tipos de medios de comunicación – comerciales, de servicio público y comunitarios– deben ser capaces de operar en, y tener acceso equitativo a todas las plataformas de transmisión disponibles. Las medidas específicas para promover la diversidad pueden incluir el reservar frecuencias adecuadas para diferentes tipos de medios, contar con *must-carry rules* (sobre el deber de transmisión), requerir que tanto las tecnologías de distribución como las de recepción sean complementarias y/o inter operable, inclusive a través de las fronteras nacionales, y proveer acceso no discriminatorio a servicios de ayuda, tales como guías de programación electrónica”¹⁹.

De allí que los estándares internacionales en materia de protección de derechos humanos, y en particular, de protección de la libertad de expresión, no sólo se refieren a la existencia de monopolios, también recurren al concepto de “concentración indebida” con el fin de proteger la diversidad. Es decir, una mirada más rigurosa. Ya en el año 2004 la Relatoría Especial dedicó al tema un capítulo específico de su Informe Anual, donde indica como una de sus hipótesis: “Desde hace algunos años se viene señalando que la concentración en la propiedad de los medios de comunicación masiva es una de las mayores amenazas para el pluralismo y la diversidad en la información. Aunque a veces difícilmente

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela, sentencia del 22 de junio de 2015.

¹⁸ La existencia de una misma identidad entre propietarios de la red y productores de contenidos en el sector de la TV por cable ha dado lugar a distintas prácticas predatorias, en especial en la década del noventa a partir del abuso de los derechos de exclusividad de las transmisiones futbolísticas.

¹⁹ “Declaración para la Promoción de la Diversidad en los Medios de Comunicación”. Ambeyi Ligabo, Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión; Miklos Haraszti, Representante de la Organización por la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) sobre Libertad de los Medios de Comunicación; Ignacio Álvarez, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Faith Pansy Tlakula, Relatora Especial de la Comisión Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos (CADHP) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007.

percibida por su carácter sutil, la libertad de expresión tiene un cercano vínculo con la problemática de la concentración. Este vínculo se traduce en lo que conocemos como 'pluralidad' o 'diversidad' en la información"²⁰.

El 18 de enero del 2016, a partir del reconocimiento de los impactos de los decretos antes descriptos sobre la legislación vigente un conjunto de instituciones académicas, cooperativas, de medios comunitarios y organizaciones de la sociedad civil solicitaron una audiencia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)²¹ con el objeto de poner en conocimiento del organismo internacional las graves afectaciones en materia de libertad de expresión en Argentina. Así, en la carta de solicitud manifestaron "observar con suma preocupación que las decisiones adoptadas por el gobierno nacional tienen un serio impacto negativo, en tanto implican un retroceso enorme, en términos normativos, del reconocimiento de los derechos en Argentina. Lo que pretendemos con esta audiencia es que la CIDH pueda obtener material e información de primera mano de las organizaciones que venimos trabajando en las diferentes aristas que presenta esta situación, que le permitan involucrarse cabalmente en esta problemática que afecta e impacta en los derechos humanos en nuestro país y contribuir a la búsqueda de soluciones alternativas".

La respuesta fue la convocatoria a una audiencia en la sede de la Comisión en la ciudad de Washington DC el 8 de abril, como parte del 157 período de sesiones en curso, a la que asistió una representación de los peticionarios, encabezada por el presidente del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Horacio Verbitsky y otra por el Estado argentino, conducida por el secretario de Derechos Humanos y Pluralismo Cultural, Claudio Avruj²².

Por su parte, la comitiva estatal respondió ante las autoridades de la CIDH presidida por James Cavallaro y con la presencia del Relator Especial de Libertad de

Expresión Edison Lanza, aludiendo al contexto de aplicación de las normas por el gobierno anterior y enfatizó que los decretos fueron dictados "en pleno cumplimiento de las facultades constitucionales otorgadas al Presidente y recibieron el debido tratamiento ante el Congreso Nacional". Luego de repasar extensamente acciones del gobierno anterior, los representantes del Estado plantearon que propondrían una nueva ley de comunicaciones convergentes que contemplaría principios de pluralismo, diversidad y participación social acordes a los estándares del sistema interamericano de derechos humanos. El Presidente del Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM), Miguel de Godoy, manifestó que "si no se piensa una política de convergencia, se limita la libertad de expresión. Es imposible pensar el futuro mirando la realidad por un espejo retrovisor"²³.

Una semana después de las audiencias, en su comunicado de conclusiones del 157 período de sesiones, la CIDH sostuvo que "la delegación del Estado justificó los cambios en el contexto de violaciones a la libertad de expresión que se verificaban en la anterior administración, la velocidad de los cambios en las tecnologías de la información y la posterior convalidación de estas normas por parte del Poder Legislativo. La CIDH valora el anuncio del gobierno de que abrirá un espacio de consulta y diálogo previo a la promulgación de una nueva legislación respetuosa de los estándares internacionales. Asimismo, la CIDH toma nota de la transitoriedad de la situación vigente y recuerda el principio de no regresividad en materia de derechos humanos, por lo que continuará dando seguimiento al proceso". En este punto, el recordatorio del principio de no regresividad resulta fundamental.

El 1° de marzo de 2016, la resolución 9/16 del Ministerio de Comunicaciones estableció las pautas básicas del proyecto cuya escritura encomendaba a una comisión en un plazo de 180 días corridos. En octubre, cuando ya estaba vencido ese plazo, la resolución ministerial 1098/16 prorrogó el tiempo de trabajo de la

²⁰ Ver CIDH, Relatoría Especial de Libertad de Expresión, Informe Anual 2004, capítulo V. En este mismo sentido, se explayó el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación general N° 34, Artículo 19 - Libertad de opinión y libertad de expresión, año 2010, párrafo 40.

²¹ El Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), la Universidad Nacional de Lanús (UNLa), la Universidad Nacional de las Artes (UNA), la Carrera de Ciencias de la Comunicación UBA, la Red de Carreras de Comunicación Social y Periodismo de Argentina (REDCOM), la Asociación Mundial de Radios Comunitarias (AMARC), el Foro Argentino de Radios Comunitarias (FARCO), la Asociación Latinoamericana de Educación Radiofónica (ALER), la Red de Radios Universitarias de América Latina y el Caribe (RRULAC), el Sistema Integrado de Radios de la Universidad Nacional de Entre Ríos (UNER), el Sindicato Argentino de Televisión (SATSAID), la Coalición por una Comunicación Democrática (CCD), Músicos Autoconvocados, el Instituto Movilizador de Fondos Cooperativos, la Red de Periodistas de Argentina por una Comunicación No Sexista (Red Par) y la Asociación de Radiodifusoras Bonaerenses y del interior de la República Argentina (ARBA).

²² La representación peticionante estaba compuesta además del presidente del CELS, por su secretario y vicepresidente de AMARC, Damián Loreti, el presidente de la Red de Carreras de Ciencias de la Comunicación (REDCOM) Daniel Badenes, el experto independiente Martín Becerra, el presidente del Foro Argentino de Radios Comunitarias (FARCO) y vicepresidente Asociación Latinoamericana de Educación Radiofónica (ALER), Néstor Busso, la rectora de la Universidad Nacional de Lanús, Ana Jaramillo, el titular de la Cooperativa Eléctrica de Santa Rosa, Oscar Nocetti y el titular de la Asociación de Radiodifusoras Bonaerenses y del Interior de la República Argentina (ARBA), Osvaldo Francés. Por el estado nacional se presentaron, además del secretario Avruj, el presidente del ENACOM, Miguel De Godoy; la directora del ENACOM y coordinadora de la Comisión para la redacción del anteproyecto de la nueva Ley de Comunicaciones, Silvana Giudici; el director nacional de Datos Personales, ex relator de Libertad de Expresión, Eduardo Bertoni y el secretario de Derechos Humanos de la Provincia de Bs. As, ex relator y secretario ejecutivo de la CIDH, Santiago Cantón.

²³ Para ver distintas visiones acerca de las audiencias puede consultarse: Verbitsky H. (10 de abril de 2016); Crettaz J. (9 de abril de 2016); ENACOM (8 de abril de 2016); OBSERVACOM (8 de abril de 2016); Parodi R. (14 de abril de 2016) y Roveri F. (11 de abril)

comisión. El 24 de febrero se venció el nuevo plazo, sin que se conociera ni un borrador de la ley. Al mes siguiente, una nueva resolución del entonces ministro Oscar Aguad (Res. 601/17) habilitó una nueva prórroga. Esta vez se argumentaba que la Comisión había “dado cumplimiento a su cometido consistente en la confección de un anteproyecto de Ley” pero que era necesario abrir “un nuevo proceso de consulta” para el que otorgó otros 180 días. Al finalizar ese año la resolución 694/17, esta vez del Ministerio de Modernización, volvía a prorrogar.

El 13 de agosto de 2018 se publicó en el Boletín Oficial la Resolución 490/2018 del Ministerio de Modernización que dispuso una nueva prórroga de 90 días hábiles para el “proceso de análisis para la elaboración y la publicación de un anteproyecto definitivo de ley de reforma, actualización y unificación de las leyes 26.522 y 27.078, para ser elevado al Poder Ejecutivo Nacional”. Al final del año, el 21 de diciembre, se publicaba la resolución 131/18 de la secretaría de gobierno de modernización, que prorrogaría nuevamente. Esta vez por un año.

No sólo el proyecto de ley nunca se presentó sino que los decretos presidenciales continuaron. El 30 de diciembre del 2016, se sancionó el decreto 1340/16, con nuevas disposiciones para el mercado de las telecomunicaciones, estableciendo las normas básicas “para alcanzar un mayor grado de convergencia de redes y servicios en condiciones de competencia, promover el despliegue de redes de próxima generación y la penetración del acceso a internet de banda ancha en todo el territorio nacional”.

La normativa establecía que, a partir del 1° de enero de 2018, las empresas de telefonía fija y móvil (Telefónica, Telecom y Claro) estarían en condiciones legales para prestar televisión por suscripción, pero sólo en ciudades con más de 80.000 habitantes: Buenos Aires, Córdoba y Rosario. En paralelo, las compañías audiovisuales podrían ingresar al mercado de telefonía fija y móvil. Entretanto el Grupo Clarín había adquirido la compañía móvil Nextel con el destino de brindar ese servicio.

El decreto prohibía a las empresas telefónicas brindar televisión satelital, algo que luego el gobierno intentó enmendar a través de lo que se conoció como “ley corta”. Sin embargo, las telcos obtuvieron un privilegio de exclusividad por 15 años en las nuevas redes de última milla. En consecuencia, durante ese lapso, otras empresas no podrán emplear el bucle de abonado, anulando la posible competencia por desagregación de red.

Asimismo, el decreto 1340 atribuyó amplias facultades a la autoridad de aplicación para la asignación a demanda de espectro radioeléctrico y la atribución dinámica de bandas del espectro radioeléctrico

(*refarming*), el llamado a concurso para la atribución de nuevas bandas para la prestación de servicios móviles y el establecimiento de tarifas asimétricas de interconexión y precios de referencia. También habilitaba a la compañía de servicios de tv satelital, DirecTV, a brindar acceso a internet.

En diciembre de 2017 se comunicó la previsible fusión de Telecom Argentina S. A. (propiedad del fondo de inversiones Fintech del mexicano David Martínez) con Cablevisión Holding S.A. (propiedad en un 60 % del Grupo Clarín y el 40 restante del propio Martínez). El impacto en el mercado de la fusión implicó que los grupos Clarín y Fintech reúnan al menos el 55% de las conexiones a Internet por banda ancha fija (95% en algunas zonas del norte del país), el 40% del mercado de telefonía fija, el 33% de telefonía móvil y el 39% de televisión paga (alrededor del 60 % si sólo se contabiliza la TV de cable). Así, la decisión resulta de enorme gravedad.

La autorización de la fusión generó fuertes planteos de las compañías telefónicas ante lo cual el gobierno se comprometió a avanzar en una modificación normativa que les asegurara la posibilidad de brindar televisión por suscripción con vínculo satelital. Sin embargo, lo que se esperaba que sucediera una vez más por decreto presidencial, se conoció como proyecto de ley titulado “Ley de Fomento de Despliegue de Infraestructura y Competencia de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC)”. El punto central de la iniciativa es que habilita a las empresas de telefonía y cable a ofrecer servicios de televisión satelital, lo que hoy no está permitido para quienes prestan otros servicios de información y comunicación. De sancionarse la ley, Telefónica y Claro, al igual que Cablevisión, podrán competir con paquetes de “cuádruple play” (telefonía fija y móvil, banda ancha y televisión por cable), tras realizar — en teoría— las inversiones en infraestructura correspondientes. Más la TV satelital, por cierto. En los fundamentos del proyecto, el Poder Ejecutivo señala que busca “promover la competencia de infraestructuras, facilitando que los prestadores de estos servicios desplieguen sus propias redes para generar mayor conectividad e inversión”. Así se obligaría a los prestadores de servicios a compartir las denominadas infraestructuras pasivas, que son torres, postes, ductos, canalizaciones, cajas, cámaras, bastidores, armarios y cualquier otro elemento que pueda ser utilizado para desplegar, albergar o instalar cables de comunicaciones electrónicas, antenas, equipos, dispositivos, o cualquier otro recurso análogo. Y a los prestadores de servicios públicos —incluidas las cooperativas— a facilitar sus infraestructuras. La regla propone que las contrataciones sean objetivas, transparentes, no discriminatorias y proporcionadas. Sin embargo, en el mundo de la competencia de las telecomunicaciones existen reglas

asimétricas para que el actor preponderante no se lleve puesto al mediano o al chico. Este proyecto con media sanción parlamentaria da como resultado que los grandes acrecienten la brecha. En nombre de una pretendida igualdad y libre concurrencia, se profundizan las asimetrías.

2 Control y monitoreo de la concentración de medios

2.1 Autoridad de regulación y diseño institucional

La legislación de radiodifusión en Argentina había recorrido 26 años de democracia con una norma dictatorial (decreto ley 22.285) sobre las cuales los diferentes gobiernos habían llevado a cabo ciertas modificaciones. La gran mayoría durante las presidencias de Carlos Menem. Así, los límites a la concentración, las restricciones sobre las transmisiones en red, los orígenes de producción, etc, sufrieron alteraciones. Lo único que nunca fue modificado fue la letra que disponía la autoridad de regulación (artículo 96): el Comité Federal de Radiodifusión - ComFeR. De acuerdo a la norma, debía estar constituido por un directorio de 7 miembros: 1 por la Marina, 1 por la Fuerza Aérea, 1 por el Ejército, 1 por la cámara empresaria de radio (ARPA), 1 por la cámara empresaria de televisión (ATA), 1 por la Secretaría de Información Pública y 1 por la Secretaría de Comunicaciones, ambas dependientes del Poder Ejecutivo. A esto se sumaba el asesoramiento de la Secretaría de Inteligencia del Estado (SIDE). Las razones que hicieron en que nunca prosperara una modificación democrática deben buscarse en que los diferentes titulares del Poder Ejecutivo Nacional intervinieron la autoridad y, de ese modo, la relación con los medios regulados resultaba potestad directa del presidente/a de la república.

En consecuencia, uno de los aportes más claros de la LSCA lo constituía la creación de una autoridad de aplicación democrática, descentralizada y autárquica. Pero a su vez esto se amplificaba toda vez que no se trataba sólo de una autoridad, sino de un diseño institucional que incluía a la autoridad propiamente dicha de composición mayoritariamente política, una comisión parlamentaria bicameral, una defensoría de las audiencias, un consejo federal de carácter social y un consejo de la infancia.

En cuanto a la autoridad AFSCA, el directorio se conformaba con un 1 presidente y un 1 director designados por el Poder Ejecutivo nacional; 3 directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de la Comunicación Audiovisual, seleccionados a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo 1 a la mayoría o primer minoría, 1 a la segunda y 1 a la tercera; 2 directores a propuesta del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información,

ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales.

A su vez, el artículo 14 especificaba: “El presidente y los directores durarán en sus cargos cuatro (4) años y podrán ser reelegidos por un período. La conformación del directorio se efectuará dentro de los dos (2) años anteriores a la finalización del mandato del titular del Poder Ejecutivo nacional, debiendo existir dos (2) años de diferencia entre el inicio del mandato de los directores y del Poder Ejecutivo nacional (...) El presidente y los directores sólo podrán ser removidos de sus cargos por incumplimiento o mal desempeño de sus funciones o por estar incurso en las incompatibilidades previstas por la ley 25.188. La remoción deberá ser aprobada por los dos tercios (2/3) del total de los integrantes del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, mediante un procedimiento en el que se haya garantizado en forma amplia el derecho de defensa, debiendo la resolución que se adopta al respecto estar debidamente fundada en las causales antes previstas”.

Por su parte, el Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, de acuerdo al artículo 16, se componía con:

- a) Un (1) representante de cada una de las provincias y del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Dicha representación se corresponderá con la máxima autoridad política provincial en la materia;
- b) Tres (3) representantes por las entidades que agrupen a los prestadores privados de carácter comercial;
- c) Tres (3) representantes por las entidades que agrupen a los prestadores sin fines de lucro;
- d) Un (1) representante de las emisoras de las universidades nacionales;
- e) Un (1) representante de las universidades nacionales que tengan facultades o carreras de comunicación;
- f) Un (1) representante de los medios públicos de todos los ámbitos y jurisdicciones;
- g) Tres (3) representantes de las entidades sindicales de los trabajadores de los medios de comunicación;
- h) Un (1) representante de las sociedades gestoras de derechos;
- i) Un (1) representante por los Pueblos Originarios reconocidos ante el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI).

Y agregaba que “Los representantes designados durarán dos (2) años en su función, se desempeñarán en forma honoraria y podrán ser sustituidos o removidos por el Poder Ejecutivo nacional a solicitud expresa de la misma entidad que los propuso. De entre sus miembros elegirán un (1) presidente y un (1)

vicepresidente, cargos que durarán dos (2) años pudiendo ser reelegidos, en caso de que sean designados nuevamente”.

Por su parte, la ley 27.078 Argentina Digital establecía en su artículo 77 que la Autoridad Federal de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones también sería ejercida por un directorio de 7 miembros:

El directorio estará conformado por un (1) presidente y un (1) director designados por el Poder Ejecutivo nacional; tres (3) directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de la Comunicación Audiovisual, las Tecnologías de las Telecomunicaciones y la Digitalización, que serán seleccionados por ésta a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo uno (1) a la mayoría o primera minoría, uno (1) a la segunda minoría y uno (1) a la tercera minoría parlamentaria; un (1) director a propuesta de las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y un (1) director a propuesta del Consejo Federal de Tecnologías de las Telecomunicaciones y la Digitalización, en las condiciones que fije la reglamentación.

Las condiciones de remoción de sus miembros replican las de la 26.522. A su vez, el Consejo Federal de Tecnologías de las Telecomunicaciones y la Digitalización debía integrarse de acuerdo al siguiente detalle:

a) Un (1) representante de cada una de las provincias y del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Dicha representación se corresponderá con la máxima autoridad política provincial en la materia. b) Dos (2) representantes por las entidades que agrupan a los prestadores de telefonía fija y móvil. c) Un (1) representante por las entidades que agrupan a los prestadores sin fines de lucro de telecomunicaciones. d) Un (1) representante de las entidades prestadoras de conectividad, servicios de banda ancha o Internet. e) Un (1) representante del Consejo Interuniversitario Nacional. f) Tres (3) representantes de las entidades sindicales de los trabajadores de los Servicios de TIC. g) Un (1) representante de las empresas o entidades proveedores de Servicios de TIC. h) Un (1) representante de las asociaciones de usuarios y

consumidores registradas con actuación en el ámbito de las TIC. Los representantes designados durarán dos (2) años en su función, se desempeñarán en forma honoraria y podrán ser sustituidos o removidos por el Poder Ejecutivo nacional a solicitud expresa de la misma entidad que los propuso. De entre sus miembros elegirán un (1) presidente y un (1) vicepresidente, cargos que durarán dos (2) años pudiendo ser reelegidos, en caso de que sean designados nuevamente.

Ahora bien, el decreto de necesidad y urgencia 267/2015, promulgado el 29 de diciembre de 2015, resolvió, lisa y llanamente, la disolución de los órganos de aplicación de la ley 26.522, como la AFSCA y el Consejo Federal de Comunicación Audiovisual y de la 27.078 como la AFTIC y el Consejo Federal de Tecnologías de las Telecomunicaciones y la Digitalización. Creó un nuevo órgano, sin ningún tipo de exigencia al Poder Ejecutivo Nacional para la designación, integración y remoción de sus integrantes, lo cual significa la eliminación de garantías básicas que aseguren la autonomía o independencia de esas autoridades en la aplicación de la regulación sobre servicios audiovisuales.

El decreto dispone la creación del nuevo organismo, al cual denomina Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM), bajo la órbita del Poder Ejecutivo. De acuerdo con el artículo 24 del decreto de necesidad y urgencia 267, el ENACOM está compuesto por un presidente y tres directores, todos ellos nombrados por el Poder Ejecutivo Nacional, y tres directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de las Comunicación Audiovisual, las tecnologías de las telecomunicaciones y la digitalización, que serán seleccionados por ésta a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo uno a la mayoría o primera minoría, uno a la segunda minoría y uno a la tercera minoría parlamentarias. Al estar de receso el Congreso Nacional al momento de promulgarse el decreto, la propia norma dispuso que ENACOM podía comenzar a funcionar con cuatro miembros. Es decir que la autoridad surgió ignorando el resto de la representación. Recién en el mes de septiembre de 2016 se sumaron dos directores, propuestos uno por el bloque oficialista en el Congreso y el otro por la segunda minoría parlamentaria. El séptimo lugar del directorio permanece vacante. Es decir que, un año después de la creación de ENACOM, sólo un miembro del directorio del organismo es de signo político diferente al Ejecutivo.

2.2 Control y monitoreo de la concentración

El artículo 161 de la LSCA establecía un plazo de un año desde la conformación de la Autoridad Federal de

Servicios de Comunicación Audiovisual –AFSCA– y el dictado de los reglamentos de transición para la adecuación de los actuales prestadores a la nueva regulación. Con su cumplimiento se inició un proceso de revisión de aquellas situaciones en las cuales los grupos o compañías no se ajustaban a los requisitos establecidos por el régimen legal de multiplicidad de licencias. Así, mientras el mayor grupo del país mantuvo su política de judicialización, la autoridad de aplicación convocó a una veintena de grupos a presentar sus propuestas voluntarias de adecuación. Todas ellas realizaron presentaciones que fueron admitidas por el regulador hacia finales de 2012 y puestas bajo análisis para su tratamiento y eventual aprobación²⁴. Los datos con los que contaba la autoridad no fueron completos, puesto que la información obrante en el organismo anterior a la ley (ComFeR) no era consolidada. A los fines de mejorar las capacidades de monitoreo se llevó adelante por Resolución N° 325/2010²⁵ un censo a los fines de "actualizar los datos de la totalidad de los sujetos que explotan servicios de comunicación audiovisual en la República Argentina" y se iniciaron las gestiones – finalmente infructuosas– para la elaboración de un plan técnico.

El análisis y tratamiento de los planes se fue desarrollando a lo largo de 2013²⁶ y 2014²⁷, obteniendo algunos grupos su aprobación²⁸, mientras otros vieron dilatarse en el tiempo la respuesta.

Finalmente, luego del fallo de la Corte de octubre, en diciembre de 2013 el Grupo Clarín realizó una propuesta de adecuación voluntaria. Sin retraer su estrategia judicializadora el conglomerado presentó una propuesta de división en 6 empresas. La decisión no sólo estuvo signada por la sentencia del máximo tribunal sino que el socio de Clarín en Cablevisión (David Martínez, propietario de Fintech Advisory) estaba a punto de quedarse con Telecom SA tras una extensa negociación con Telecom Italia. Así, pocos días después de la presentación del plan de adecuación del Grupo Clarín, se confirmó el acuerdo entre Fintech y Telecom Italia por 960

millones de dólares para que el empresario mexicano asumiera el control de una de las dos incumbentes de telecomunicaciones de Argentina. La operación requería la aprobación de la Secretaría de Comunicaciones y Martínez se mostraba conciliador. Si bien su intención era conservar su participación en Cablevisión, estaba dispuesto a venderlas si la AFSCA se lo solicitara para adecuarse a la LSCA, o bien aceptar condiciones –esto debido a la incompatibilidad establecida por el artículo 25 de la LSCA, en ese momento, de explotar una licencia de servicios de comunicación audiovisual y poseer más del 10% de las acciones de una empresa de servicio público–²⁹. En febrero de 2014 la AFSCA dio admisibilidad y una aprobación formal al plan de adecuación de Clarín a la espera de la propuesta detallada³⁰ a presentarse en 180 días. Finalmente en octubre de ese mismo año rechazó el plan por hallarse socios cruzados entre las unidades la presentación de acuerdos de retroventa y de exclusividad de programación por parte de los eventuales adquirentes, que también violarían la ley en caso de cumplirse y configurarse la situación³¹. La decisión de la AFSCA dio lugar a un proceso de adecuación de oficio que sería previsiblemente judicializado por Clarín y suspendido por una nueva medida cautelar³².

El 16 de diciembre de 2014, la AFSCA aprobó la admisibilidad del plan de adecuación presentado por Telefó, empresa controlada por Telefónica de España. El organismo aceptó el plan de la empresa de desprenderse de licencias para ajustarse al límite del 35% del mercado. Sin embargo, en una decisión contradictoria con el texto de la LSCA, aceptó los argumentos de la empresa sobre su conformación societaria y validó que fuera licenciataria de un servicio de comunicación audiovisual mientras la empresa controlante era prestadora de un servicio público³³.

El destino de los planes de adecuación pendientes estuvo finalmente atado al cambio de gobierno. La modificación normativa por decreto de necesidad y urgencia en diciembre de 2015 que afectó fundamentalmente el régimen de multiplicidad de

²⁴ Véase "Ley de Medios: 14 grupos ya presentaron planes de adecuación", en *Ámbito Financiero*, 3 de diciembre de 2012. Disponible en: <https://www.ambito.com/ley-medios-14-grupos-ya-presentaron-planes-adequacion-n3765696> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

²⁵ Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/175000-179999/175159/norma.htm>

²⁶ Véase "Ley de medios: la AfscA comenzó a tratar los planes de adecuación", en *Télam*, 24 de enero de 2013. Disponible en: <http://www.telam.com.ar/notas/201301/5706-ley-de-medios-la-afscA-comenzo-a-tratar-los-planes-de-adequacion.html> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

²⁷ Véase "El 2014 será el año de adecuación a la ley de medios", en *Ámbito Financiero*, 8 de enero de 2014. Disponible en: <https://www.ambito.com/el-2014-sera-el-ano-adequacion-la-ley-medios-n3823589> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

²⁸ Véase "Cuatro planes de adecuación aprobados en la AfscA", en *Página12*, 4 de marzo de 2013. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/ultimas/20-215076-2013-03-04.html> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

²⁹ Véase "El empresario mexicano David Martínez entra en Telecom y busca quedarse en Cablevisión", *El Cronista*, 14 de noviembre de 2013. Disponible en: www.cronista.com/hegocios/-El-empresario-mexicano-David-Martinez-entra-en-

[Telecom-y-busca-quedarse-en-Cablevision-20131114-0084.html](http://www.telam.com.ar/notas/201301/5706-ley-de-medios-la-afscA-comenzo-a-tratar-los-planes-de-adequacion.html) Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

³⁰ Véase "Ley de Medios: La AfscA aprobó el plan de adecuación del Grupo Clarín", en *Infobae*, 17 de febrero de 2014. Disponible en: <https://www.infobae.com/2014/02/17/1544323-ley-medios-la-afscA-aprobo-el-plan-adequacion-del-grupo-clarin/> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

³¹ Véase "La AfscA rechazó el plan de adecuación de Clarín a la ley de medios", *La Nación*, 8 de octubre de 2014. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1733971-el-afscA-rechazo-el-plan-de-adequacion-de-clarin-a-la-ley-de-medios> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019. Para abordar la decisión hay que tener presente que para el artículo 31 de la LSCA "se considerará como una misma persona a las sociedades controlantes y controladas" en conformidad con lo instituido por la Ley de Sociedades Comerciales.

³² No obstante, hay que destacar que este proceso permitió que el Grupo informara su entramado societario a la autoridad de aplicación, información que nunca había estado a disposición de la AFSCA ni del ComFeR.

³³ En 2016 Telefónica vendió Telefó a Viacom. Véase "Finalmente, Viacom compró Telefó en US\$ 345 millones", en *La Nación*, 16 de noviembre de 2016. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1956644-finalmente-viacom-compro-telefe-en-us-345-millones> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019

licencias y límites a la concentración dio como resultado que todos los planes de adecuación devinieran abstractos. A su vez, el nuevo ente regulador conformado con apenas 4 de los 7 miembros –todos oficialistas– tenía en un lugar muy prioritario de su agenda el archivo de los planes. Así, en la primer reunión del nuevo directorio de la nueva autoridad, se pasó a archivo la totalidad de los planes de adecuación sin definición. Las propuestas de los grupos Clarín, Telefe-Telefónica, Moneta, Jorge Ricardo Nemesio, Manzano-Vila, Cadena 3 y Prisa pasaron a archivo. "Dimos por terminada una etapa de presión con adecuaciones coercitivas con el objetivo de mirar hacia adelante con otro horizonte. Es dar vuelta una página de una etapa muy complicada de coerciones a las empresas periodísticas", dijo el presidente del Enacom, Miguel De Godoy³⁴.

La modificación presidencial de la norma dejó al sistema de medios argentino prácticamente sin límites a la concentración y desplazando al servicio de cable a la ley de telecomunicaciones, quitándolo con ello incluso del exiguo control de concentración de la ley audiovisual. Con lo cual no hubo un monitoreo o control con posterioridad a febrero de 2016, porque no constituía una preocupación del regulador.

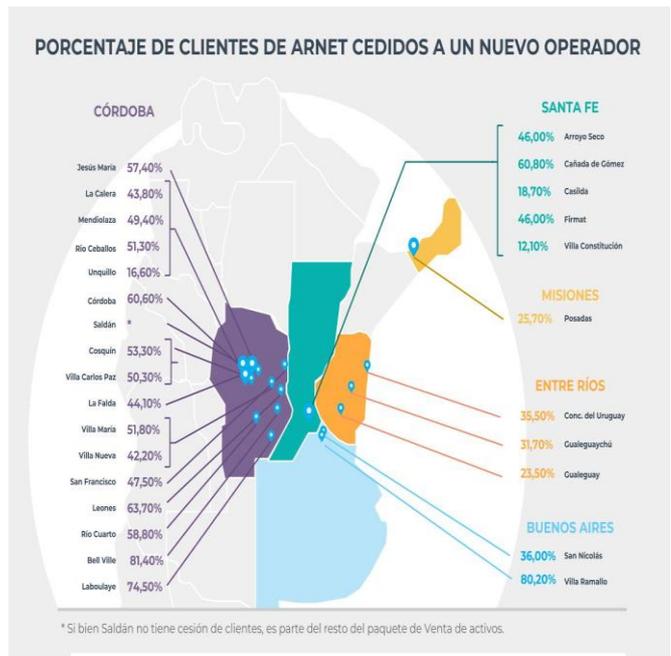
La única intervención en materia de control de concentración se suscitó a partir de la fusión Telecom Cablevisión de 2017. La tercer mayor empresa por facturación de la Argentina luego de Mercado Libre e YPF, y con una tasación estimada en unos 11.000 millones de dólares. El 30 de junio de 2017 las compañías informaron el compromiso de fusión. De allí en adelante se inició la evaluación regulatoria, aunque desde el primer momento se supuso la condescendencia gubernamental.

El 21 de diciembre de 2017 -mediante la resolución 5644/2017³⁵- el EnaCom (que reemplazó a AFSCA y AFTIC) autorizó la operación. Como condición para la autorización, el ente regulador determinó que dado que al fusionarse ambas compañías superaban el límite de espectro radioeléctrico establecido por la regulación vigente (poseían 220 Mhz y el máximo es 140 Mhz), deberían devolver el excedente en un plazo de dos años (80 MHz). La resolución también dispuso que el precio minorista del servicio de Internet de banda ancha fija en

³⁴ Véase "El Enacom archivó todos los planes de adecuación a la ley de medios", en La Nación, 2 de febrero de 2016. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1867583-el-enacom-archivo-casi-todos-los-planes-de-adecuacion-a-la-ley-de-medios> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

³⁵ Disponible en: [https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2017/res5644%20\(diciembre\).pdf](https://www.enacom.gob.ar/multimedia/normativas/2017/res5644%20(diciembre).pdf)

³⁶ De acuerdo al ANEXO I de la Resolución, las localidades son: en provincia de Buenos Aires, Baradero, San Nicolás de los Arroyos, San Pedro y Villa Ramallo. En Córdoba: Córdoba Capital, Bell Ville, Cosquín, Jesús María, La Calera, La Falda, Laboulaye, Leones, Mendiolaza, Río Ceballos, Río Cuarto, Saldán, San Francisco, Unquillo, Villa Carlos Paz, Villa María y Villa Nueva. En Entre Ríos: Concepción del Uruguay, Gualaguay, Gualaguaychú y San Benito. En Formosa: Formosa Capital. En Salta: Cerrillos. En Santa Fe: Arroyo Seco, Cañada de Gómez, Casilda, Esperanza, Firmat, Rafaela, San Carlos Centro, San Lorenzo, Santa Fe y Villa Constitución.



Fuente: Comisión Nacional de Defensa de la Competencia

aquellas localidades³⁶ en las que las empresas fusionadas superaran el 80% de los abonados³⁷, no podía exceder la menor tarifa que el conglomerado cobrara en la Ciudad de Buenos Aires. Finalmente, se obligaba a compartir la infraestructura soporte en dichas ciudades en condiciones no discriminatorias a otros prestadores.

Quedaba, de todos modos, pendiente el dictamen de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia que llegó el 29 de junio de 2018, a 24 horas de cumplirse el año del anuncio de la fusión³⁸. La CNDC comunicó que su dictamen disponía obligaciones y recomendaciones en cuatro planos: desinversión, ofertas comerciales, disponibilidad de la red y espectro³⁹.

Así estipuló que:

- La resolución de la Secretaría de Comercio, de acuerdo con el dictamen de la CNDC, obliga a transferir negocios de banda ancha fija en 28 localidades del interior del país donde la situación de competencia se podría ver afectada, para aprobar la fusión.

- Estipula una demora de entre seis meses y doce meses, según la región, para que la nueva compañía fusionada pueda brindar sus servicios a través de la modalidad cuádruple play.

³⁷ La referencia del 80% surge de un informe interno de Enacom sin sustento técnico. Véase Martín Becerra, "La gran fusión: los papers reservados que usó el gobierno para favorecer a Clarín", en Letra P, 12 de marzo de 2018. Disponible en: <https://www.letrap.com.ar/nota/2018-3-12-18-36-0-la-gran-fusion-los-papers-reservados-que-uso-el-gobierno-para-favorecer-a-clarin> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

³⁸ Véase "Clarín va por todo: aprobaron la fusión entre Cablevisión y Telecom", en Diario Perfil, 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.perfil.com/noticias/politica/aprobaron-la-fusion-entre-cablevision-y-telecom.phtml> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

³⁹ Véase "Cablevisión Telecom: será la tercera empresa en facturación de la Argentina", El Cronista, 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.cronista.com/negocios/El-Gobierno-aprobo-la-fusion-Cablevision-Telecom-sera-la-tercera-empresa-en-facturacion-de-la-Argentina-20180629-0075.html> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

- Obliga a Telecom a proveer servicios mayoristas de internet residencial mediante una oferta de referencia, para que otros operadores puedan prestar el servicio usando su red.

- Recomienda a la autoridad regulatoria (ENACOM) agilizar la devolución del excedente de espectro y prohibir su uso por parte de la nueva empresa.

- La fusión se aprueba con el cumplimiento de la desinversión y en el marco de todas las obligaciones y recomendaciones mencionadas.

En la difusión del dictamen la comisión aclara que "la empresa fusionada se debe desprender de 143.464 clientes de ese servicio en 28 localidades de cinco provincias: Córdoba (incluyendo la capital), Buenos Aires, Entre Ríos, Misiones (incluyendo Posadas) y Santa Fe. Esta cifra representa el 9% del total de clientes residenciales de Arnet y una facturación anual de aproximadamente 500 millones de pesos. El proceso de certificación de la cartera de clientes transferidos fue realizado por la consultora Deloitte (...) Esa cartera de clientes es vendida a una empresa que ingresará como nuevo operador en esos mercados. Telecom tendrá la obligación de arrendarle su infraestructura para que pueda desplegar su propia red de fibra, brindarle el servicio mayorista y permitirle el uso de la marca ARNET. Todo ello durante un período de tiempo suficiente como para que el nuevo operador pueda realizar inversiones que le permitan consolidar su posición en esos mercados"⁴⁰.

Una de las novedades que presentó el dictamen de la CNDC fue la expansión de una localidad de Coronel Pringles, Provincia de Buenos Aires y otras localidades de la Patagonia bajo el nombre comercial Universo.net⁴¹- que adquirió la cartera que Telecom⁴² debió resignar con una facturación anual estimada en 500 millones de pesos.

Se trata probablemente de la última evaluación que realice la actual CNDC puesto que en el mes de mayo se aprobó y reglamentó una nueva Ley de Defensa de la Competencia⁴³ que crea un nuevo organismo

descentralizado y autárquico en el ámbito del Poder Ejecutivo: la Autoridad Nacional de la Competencia. En su órbita funcionarán el Tribunal de Defensa de la Competencia, la Secretaría de Instrucción de Conductas Anticompetitivas y la Secretaría de Concentraciones Económicas. Los miembros serán designados mediante concurso público y requerirán de la aprobación del Senado de la Nación. El Tribunal de Defensa de la Competencia estará integrado por cinco miembros de los cuales dos serán abogados y otros dos economistas. La norma busca controlar las prácticas de abuso de posición dominante, incorpora un programa de clemencia -que resulta una especie de figura del arrepentido-, modifica el sistema de multas, crea un programa para detectar carteles económicos o empresarios y eleva el monto de las operaciones que deben ser considerados como concentración económica para el organismo a unos 2.000 millones de pesos⁴⁴.

2.3 Garantías legales de Independencia

A partir del día de la asunción como presidente del ingeniero Mauricio Macri, el 10 de diciembre de 2015, el parlamento argentino entró formalmente en receso hasta el 1° de marzo de 2016. Durante ese período, el Poder Ejecutivo declinó la facultad de convocar a sesiones extraordinarias para tratar sus propios proyectos de ley y avanzó, desde las primeras horas de su mandato, con la firma de numerosos decretos presidenciales.

En apenas 5 días hábiles el presidente Macri firmó más de 100 decretos. Algunos de ellos referidos a cuestiones cuya regulación por esa vía se encuentra expresamente prohibida por la Constitución del país, como ocurre con la legislación vinculada a la defensa y promoción del patrimonio audiovisual nacional, facultad exclusiva del Congreso.

El avance a través de decretos también contradice los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en la materia. La

⁴⁰ La difusión y el texto completo del dictamen puede consultarse en: "La CNDC ordena venta de activos en banda ancha fija e impone obligaciones a Telecom", 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/la-cndc-ordena-venta-de-activos-en-banda-ancha-fija-e-impone-obligaciones-telecom?> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

⁴¹ "El Grupo Valentini, dedicado al negocio de los medios de comunicación y de la conectividad, es el nuevo dueño de 143.000 clientes. Propietario de un diario en Coronel Pringles, también brinda servicios de televisión por cable en Sierra de la Ventana, y banda ancha en Buenos Aires, Río Negro, Neuquén y Chubut a través de la compañía RELTID CV (...) Es la sociedad identificada como Universo NET en la resolución de la comisión. También posee operaciones en Chile y en España". Véase "Telecom-Cablevisión: exigencias, la expansión de un desconocido y las fuertes multas", en iProfesional, 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.iprofesional.com/notas/270793-internet-frecuencias-cable-banda-ancha-tv-telecomunicaciones-ejecutivo-estrategia-consumidor-competencia-espectro-dictamen-Fusion-Telecom-Cablevision-exigencias-la-expansion-de-un-desconocido-y-fuertes-multas>

Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

⁴² Los ingresos de Telecom en el primer trimestre de 2018 ascendieron a los \$30.000 millones, según el balance. Y de ese total, más de \$7.100 millones correspondieron al negocio de la banda ancha (sumados los clientes de Arnet y los de Fibertel). "Telecom-Cablevisión: exigencias, la expansión de un desconocido y las fuertes multas", en iProfesional, 29 de junio de 2018 (op. cit)

⁴³ Véase "Diputados aprobó la nueva ley de Defensa de la Competencia", El Cronista, 9 de mayo. Disponible en: <https://www.cronista.com/economiapolitica/Diputados-aprobo-la-nueva-ley-de-Defensa-de-la-Competencia-20180509-0097.html> y "El gobierno reglamentó la nueva ley de Defensa de la Competencia", El Cronista, 24 de mayo. Disponible en: <https://www.cronista.com/economiapolitica/El-Gobierno-reglamento-la-nueva-ley-de-Defensa-de-la-Competencia-20180524-0058.html>

Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

⁴⁴ Ley 27.442. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=310241>

Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA en su Informe del año 2009 sostuvo que “la regulación sobre radiodifusión, en tanto puede implicar una limitación al ejercicio del derecho a la libertad de expresión, debe estar establecida en forma previa y de manera expresa, taxativa, precisa y clara en una ley, tanto en el sentido formal como material”. Al respecto, es aplicable la definición de la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva OC-6/86, según la cual, la expresión “leyes” no significa cualquier norma jurídica, sino “aquellos actos normativos generales adoptados por el órgano legislativo constitucionalmente previsto y democráticamente elegido, según los procedimientos establecidos en la Constitución, ceñidos al bien común”.

Para poder dimensionar las transformaciones dispuestas resulta útil evaluar desde una perspectiva de derechos humanos, aunque de un modo breve, la magnitud de los cambios en comparación con las leyes de Servicios de Comunicación Audiovisual (LSCA) y Argentina Digital (LAD).

Mediante un decreto presidencial firmado el primer día de gobierno (Decreto de necesidad y urgencia 13/2015), se creó el Ministerio de Comunicaciones⁴⁵, que absorbió funciones de las autoridades de aplicación de ambas normas (AFSCA y AFTIC). En los dos casos se trataba de entes autárquicos y descentralizados que luego de la promulgación del decreto perdieron características básicas que hacían a su independencia, como la personalidad jurídica propia, la asignación legal de recursos y la capacidad de administrarse a sí mismos, entre otras.

Una semana más tarde el edificio de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual (AFSCA) –autoridad de aplicación de la LSCA–, amaneció rodeado de policías que impedían el acceso de los directores, cuyo mandato se extendía hasta 2017. Ese mismo día se anunció la intervención por medio de otro decreto presidencial del organismo. Lo mismo ocurrió con el directorio de la Autoridad Federal de Tecnologías de la Información y la Comunicación, en los hechos de telecomunicaciones, AFTIC.

Luego de la intervención de las autoridades de aplicación, y ya sobre el fin de año, el citado decreto de necesidad y urgencia 267/2015 avanzó con profundas reformas a la normativa vigente, en particular en referencia a la independencia del organismo regulador.

La nueva autoridad de aplicación creada por el DNU 267, el Ente Nacional de Comunicaciones

(ENACOM), surgido, como se dijo, luego de la disolución de AFSCA y AFTIC fue conformado por cuatro representantes propuestos de manera directa por el Poder Ejecutivo, a quienes se debían sumar tres por el Congreso –en representación la primera, segunda y tercera minoría–. Es decir, cinco directores del oficialismo y dos de la oposición sobre un total de siete.

En el directorio de AFSCA, de acuerdo a la LSCA, los representantes del partido de gobierno no superaban el número de tres sobre siete. La composición prevista era de dos directores a propuesta del Poder Ejecutivo, tres por el Parlamento –en representación de la primera, segunda y tercera minoría– y dos a propuesta del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información, ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales. También se exigía la exposición pública de los antecedentes de los aspirantes a directores y el requisito de experticia en el tema⁴⁶. Con el DNU se eliminó la regla. No existe ninguna referencia a exámenes de idoneidad ni se conforma un Comité de Evaluación que pondere los antecedentes de los candidatos, como lo establece, por ejemplo, la Constitución mexicana para los candidatos a comisionados del Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT).

Por otra parte, de acuerdo con el DNU 267, cualquiera de los miembros del directorio de ENACOM puede ser removido por el Ejecutivo “en forma directa y sin expresión de causa”. Todo lo contrario de lo que preveía la ley 26.522, en línea con los estándares internacionales, cuando sostenía que “el presidente y los directores sólo podrán ser removidos de sus cargos por incumplimiento o mal desempeño de sus funciones o por estar incurrido en las incompatibilidades previstas por la ley 25.188. La remoción deberá ser aprobada por los dos tercios (2/3) del total de los integrantes del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, mediante un procedimiento en el que se haya garantizado en forma amplia el derecho de defensa, debiendo la resolución que se adopta al respecto estar debidamente fundada en las causales antes previstas”.

Además el decreto disolvió los Consejos federales plurisectoriales previstos por las leyes Argentina Digital y de Servicios de Comunicación Audiovisual. Se plantea la conformación de un Consejo Federal de las

⁴⁵ En julio de 2017 por decreto de necesidad y urgencia 513 el Ministerio de Comunicaciones fue eliminado y la sus competencia pasaron a la órbita del Ministerio de Modernización.

⁴⁶ “Los directores deben ser personas de alta calificación profesional en materia de comunicación social y poseer una reconocida trayectoria democrática y

republicana, pluralista y abierta al debate y al intercambio de ideas diferentes (...) Previo a la designación, el Poder Ejecutivo nacional deberá publicar el nombre y los antecedentes curriculares de las personas propuestas para el directorio”. Artículo 14 de la letra original de la LSCA.

Comunicaciones pero aún no se ha definido su entrada en funcionamiento ni sus características.

En este punto, cabe recordar que el Consejo Federal previsto por la LSCA era el encargado de listar los eventos de interés relevante que debían ser ofertados para ser transmitidos en televisión abierta sin posibilidad de restricción por acuerdos de exclusividad. No fue casual su disolución antes del comienzo de los principales torneos deportivos, en particular los futbolísticos. Esto afecta sensiblemente los derechos de usuarios y consumidores, especialmente contemplados en el artículo 42 del texto constitucional argentino. En marzo de 2017 se adjudicó a una sociedad entre las empresas estadounidenses Fox y Turner (en vínculo con la nacional TyC Sports del Grupo Clarín), la televisación en exclusiva del fútbol argentino, ocasionando un grave daño al acceso a la información socialmente relevante⁴⁷.

Para evaluar el impacto de las medidas reseñadas es necesario en primer lugar tener en cuenta -tal como lo afirmaron los cuatro relatores de libertad de expresión en la Declaración Conjunta sobre Diversidad en la Radiodifusión sobre *Mecanismos Internacionales para la Promoción de la Libertad de Expresión*-, que “la regulación de los medios de comunicación con el propósito de promover la diversidad, incluyendo la viabilidad de los medios públicos, es legítima sólo si es implementada por un órgano que se encuentre protegido contra la indebida interferencia política y de otra índole, de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos”⁴⁸.

En el mismo sentido, el documento “Estándares de Libertad de Expresión para una Radiodifusión Libre e Incluyente” -de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos-, en su párrafo 51 agregó que “dada la importancia de las funciones que deben cumplir, es fundamental que los órganos encargados de aplicar políticas y fiscalizar el cumplimiento de la regulación en materia de radiodifusión sean independientes, tanto de la influencia del poder político como de los intereses de los grupos económicos”⁴⁹. La existencia de una supervisión de las decisiones administrativas del órgano por parte de un Ministerio, como establece el decreto 13/2015, resulta

incompatible con las exigencias del sistema interamericano en este punto.

Asimismo, el Informe anual del año 2009 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la OEA, a cargo por entonces de Catalina Botero Marino, señala que respecto de “la autoridad de aplicación y fiscalización [de leyes de comunicación audiovisual] es conveniente prever plazos fijos de duración de los mandatos que no coincidan con los plazos de duración de los mandatos de quien participa en su designación y que se contemplen renovaciones parciales escalonadas de sus miembros. Asimismo, deberían preverse mecanismos de remoción de los integrantes que sean transparentes, que sólo procedan ante faltas muy graves previamente establecidas en la ley, y que aseguren el debido proceso, en especial, la revisión judicial, para evitar que se utilicen de modo arbitrario o como represalia ante decisiones adoptadas”⁵⁰. Los miembros del directorio de EnaCom son designados por 4 años sin especificación de no coincidencia con los mandatos del Poder Ejecutivo como si se especificaba en la LSCA⁵¹.

2.4 Poder sancionador y de fiscalización de la autoridad

De acuerdo a lo visto hasta aquí, se puede concluir algunos aspectos salientes de la normativa argentina y la capacidad estatal de aplicación de la misma: a) muy alto nivel de litigiosidad y alto riesgo parálisis regulatoria, toda vez que las decisiones del regulador son contrarias a los grupos de fuerte poder económico y político; b) las decisiones de las autoridades pueden ser contradictorias entre sí, lo que genera altos niveles de incertidumbre o diferentes varas para la aplicación de las normas; c) disolución de los parámetros normativos para la aplicación de límites a la concentración *ex ante* y falta de independencia de los organismos responsables; d) ausencia de Tribunal de Defensa de la Competencia para la aplicación de parámetros *ex post* -aunque debería constituirse pronto la nueva autoridad dispuesta por ley reciente- y e) la ausencia de una nueva ley comprometida en 2016 ante la CIDH ha dejado el plexo normativo en una

⁴⁷ “Fox y Turner son los nuevos dueños del fútbol por TV en la Argentina”, La Nación, 14 de marzo de 2017. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1993052-fox-y-turner-son-los-nuevos-duenos-del-futbol-por-tv-en-la-argentina> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019

⁴⁸ En Ámsterdam, los días 7 y 8 de diciembre de 2007 sesionaron el Relator Especial de Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión (ONU), el Representante de la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación (OSCE), la Relatora Especial de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CADHP) y el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA), bajo los auspicios de Artículo 19 y la organización Campaña Global para la Libre Expresión (Global Campaign for Free Expression) y asistidos por el Instituto para el Derecho de la Información (Institute for Information Law – IviR), Universidad de Ámsterdam.

Como resultado de esas sesiones, los relatores suscribieron la citada Declaración Conjunta. Disponible en www.osce.org

⁴⁹ Ver CIDH, Relatoría de Libertad de Expresión, “Estándares de Libertad de Expresión para una Radiodifusión Libre e Incluyente”, año 2010, párrafo 51.

⁵⁰ Ver CIDH, Relatoría para la libertad de expresión, Informe Anual 2009, párrafo 53, página 410, disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anauales/Informe%20Anual%202009%201%20ESP.pdf>

⁵¹ “La conformación del directorio se efectuará dentro de los dos (2) años anteriores a la finalización del mandato del titular del Poder Ejecutivo nacional, debiendo existir dos (2) años de diferencia entre el inicio del mandato de los directores y del Poder Ejecutivo nacional”. Artículo 14 de la letra original de la LSCA.

acumulación de agregados, marchas y contramarchas caótico y contradictorio.

A su vez, se ha consolidado una línea de flexibilización normativa a solicitud de los regulados. Por ejemplo, por decreto 678/16 se resolvió eliminar las obligaciones referentes a la exhibición de la hora en pantalla, la advertencia del comienzo y fin del espacio publicitario, la inserción del número del aviso en cada comercial y la obligación de los emisores de presentar con anticipación la grilla de programas. Del mismo modo se eliminó la obligatoriedad informar la composición accionaria de las empresas emisoras durante el prime time, permitiendo que ese trámite se cumpla en cualquier horario. El director Martínez justificó las decisiones en nombre de la audiencia: "Estamos pensando mucho en la audiencia. Estos temas refieren a los emisores, que estaban obligados a incluir placas y difundir ciertos contenidos en momentos fijos, pero terminaban afectando a la audiencia". Del derecho de las audiencias a la información acerca de las composiciones accionarias de los medios o al discernimiento entre contenidos informativos y publicitarios, nada dijo.

Por otra parte, buena parte de las obligaciones no derogadas de los licenciarios audiovisuales son incumplidas por inexistencia de control y decisión de la propia autoridad regulatoria. En consecuencia, las disposiciones que establecen las cuotas de contenidos por origen o tipo de programación o de límites para la transmisión en red se incumplen por falta de control.

Sin embargo, en paralelo se extremaron las medidas de persecución a los medios comunitarios. En diciembre de 2016 desde EnaCom se dispuso, a través de la resolución 9435-ENACOM/2016, un nuevo protocolo de actuación en caso de interferencias de aeropuertos. Posteriormente, en abril de 2017, a través de la resolución 2064-ENACOM/2017, el mismo organismo facultó a la Dirección Nacional de Control y Fiscalización a disponer intimaciones, apercibimientos, clausuras, secuestros, multa y/o decomiso según corresponda, de radios y televisoras no autorizadas o en infracción. Estas disposiciones son contradictorias con el artículo 162 (Emisoras ilegales) de la LSCA que establece que "hasta tanto finalicen los procedimientos de normalización del espectro, la autoridad de aplicación deberá, como previo a toda declaración de ilegalidad, requerir a la sumariada la totalidad de los trámites que hubieren iniciado requiriendo su legalización", así como "los informes sobre si la emisora causa interferencias y si tiene factibilidad de previsión en el Plan Técnico la localización radioeléctrica en cuestión".

2.5 Método y criterios para evaluar el nivel de concentración de medios

No han existido hasta aquí estudios públicos estatales de análisis de la concentración de la propiedad por parte de las diferentes autoridades de aplicación audiovisual o de radiodifusión (ComFeR, AFSCA, EnaCom) y mucho menos explicitación de criterios de evaluación de la misma. Existieron trabajos de análisis de contenidos, origen de la producción, público destinatario y otros.

Las excepciones con algún interés pueden encontrarse en las evaluaciones de la CNDC para los dictámenes de las fusiones Cablevisión Multicanal (2007) y Telecom Cablevisión (2018). En ambos casos con tasas muy laxas y opacas para la identificación de situaciones de abuso de posición dominante. La ausencia de baremos claros en las normas ayuda a ello.

En el caso de las telecomunicaciones, por ejemplo, la amputada pero vigente ley 27.078 (artículo 7 inciso h) presenta dificultades para una determinación clara de actores con poder significativo de mercado. El texto establece:

Poder significativo de mercado: es la posición de fuerza económica que le permite a uno o más prestadores que su comportamiento sea, en una medida apreciable, independiente de sus competidores. Esta fuerza económica puede estar fundada en la cuota de participación en el o los mercados de referencia, en la propiedad de facilidades esenciales, en la capacidad de influir en la formación de precios o en la viabilidad de sus competidores; incluyendo toda situación que permita o facilite el ejercicio de prácticas anticompetitivas por parte de uno o más prestadores a partir, por ejemplo, de su grado de integración vertical u horizontal.

Esa definición de poder significativo de mercado al no definir porcentajes no logra avanzar en una calificación clara hacia los participantes en el mercado respectivo. El decreto 764 de desregulación telefónica del año 2000, sin ir más lejos, definía como poder significativo tener ingresos del 25%, respecto de los totales anuales de un determinado servicio. Si bien es cierto que esas consideraciones pueden variar de acuerdo al mercado y a los servicios en cuestión, la indefinición facilita la discrecionalidad. A su vez, no existen en la norma argentina otras definiciones como las mexicanas "Poder sustancial" o "Agente Económico con Poder Dominante".

La última evaluación de la fusión Telecom Cablevisión fue representativa al identificar sólo como

atendibles aquellas situaciones donde el regulado superaba el 80% del mercado. Un baremo inexplicable.

Finalmente, la nueva ley de Defensa de la Competencia, más allá de su característica regulatoria *ex-post*, se limita definir:

Art. 5°- A los efectos de esta ley se entiende que una o más personas goza de posición dominante cuando para un determinado tipo de producto o servicio es la única oferente o demandante dentro del mercado nacional o en una o varias partes del mundo o, cuando sin ser única, no está expuesta a una competencia sustancial o, cuando por el grado de integración vertical u horizontal está en condiciones de determinar la viabilidad económica de un competidor participante en el mercado, en perjuicio de éstos.

Art. 6°- A fin de establecer la existencia de posición dominante en un mercado, deberán considerarse las siguientes circunstancias:

- a) El grado en que el bien o servicio de que se trate es sustituible por otros, ya sea de origen nacional como extranjero; las condiciones de tal sustitución y el tiempo requerido para la misma;
- b) El grado en que las restricciones normativas limiten el acceso de productos u oferentes o demandantes al mercado de que se trate;
- c) El grado en que el presunto responsable pueda influir unilateralmente en la formación de precios o restringir el abastecimiento o demanda en el mercado y el grado en que sus competidores puedan contrarrestar dicho poder.

La aplicación de índices, como el “Herfindahl-Hirschman (IHH)” -el elegido por el Departamento de Justicia de EEUU- sobre cuota de mercado en los segmentos de telefonía fija, móvil, banda ancha y televisión paga en Argentina, daría como resultado indicadores por encima de 2500 puntos cuando se considera muy alto por encima de los 1800. No obstante, se suele calificar como insuficiente a este índice por no considerar otros elementos de carácter histórico contextual, de tipos de productos, etc⁵².

⁵² Puede verse “IHH, escaso para saber potencial en telecom”, en Mediatelecom, 4 de abril de 2016. Disponible en:

3 Transparencia y rendición de cuentas

En esta materia surgen diversos déficits, tanto a nivel del marco normativo, como en las prácticas concretas de las unidades estatales dedicadas al diseño e implementación de políticas públicas vinculadas a la actividad de los medios de comunicación. En línea con lo expresado anteriormente, los procesos de concentración de la propiedad mediática que tuvieron lugar en Argentina a lo largo de las últimas tres décadas presentan una sucesión correlacionada de regulaciones y prácticas poco transparentes, tanto por los modos de determinar las políticas y reglas pro-concentradoras como por la virtual imposibilidad de conocer quiénes eran los dueños de los medios en una actividad declarada de interés público. La sanción de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual trajo consigo, también en este aspecto, un cambio de paradigma. Sin embargo, luego de un período caracterizado por el intento de instaurar mecanismos básicos de transparencia, participación ciudadana, acceso a la información y rendición de cuentas en línea con lo dispuesto por la nueva normativa, los últimos tres años volvieron a evidenciar retrocesos. En este escenario se torna dificultosa la construcción de un mapa certero respecto de la propiedad de los medios de comunicación en Argentina, sus actividades comerciales vinculadas, el cumplimiento de las obligaciones dispuestas por la ley para la prestación de determinados servicios, los orígenes y destinos de los fondos públicos y privados que reciben y los niveles reales de audiencia, entre otras cuestiones.

La ausencia de información oficial al respecto de la mayoría de estos ítems resulta preocupante. No existe por parte de los organismos oficiales iniciativa alguna destinada a la construcción de un mapa de espectro, ni de la explotación del mismo pese a las reglas de registro público y de evaluación del espectro aún vigentes. El censo de prestadores de servicios de comunicación audiovisual que había llevado adelante la gestión de AFSCA quedó sin efecto luego de la intervención del organismo y la creación por decreto de necesidad y urgencia del ENACOM. A eso se suma el hermetismo de otras dependencias oficiales, en particular la Comisión de Defensa de la Competencia, quienes sostienen desde hace más de diez años una cultura del secreto en torno a los principales procesos de fusiones y adquisiciones que tienen lugar en el mercado de medios. Respecto de este punto, la ciudadanía solo logra acceder al dictamen que aprueba estas operaciones una vez concluido el trámite y sin poder tomar contacto con la información completa del expediente para realizar evaluaciones independientes acerca del verdadero impacto que estos procesos han tenido en términos de pluralismo y diversidad. Y

se rechaza de plano la intervención de terceros en el proceso aún para impugnar el trámite. Otro tanto ocurre con la Inspección General de Justicia que requiere altos aranceles para averiguar la conformación accionaria y de voluntad societaria de las licenciatarias.

El resultado es una política pública que entorpece las tareas de diagnóstico y seguimiento del sistema de titularidad de medios, las tendencias a la concentración de la propiedad y la producción audiovisual, que resultan evidentes para cualquier observador externo, no son tenidas en cuenta a la hora de diseñar e impulsar las tomas de posición del Estado. En este contexto, los datos son desarrollados de manera fragmentaria, con la escasa información oficial disponible y con datos propios producidos por universidades, centros de estudios y empresas privadas.

3.1 Mecanismos de transparencia en el sector de los Servicios de Comunicación Audiovisual

En particular, en lo que hace a la actividad de los prestadores de Servicios de Comunicación Audiovisual, la sanción de la Ley 26.522 implicó avances importantes en cuanto a la identificación y visibilización de cara a la sociedad de los titulares de medios audiovisuales, en especial de quienes utilizan facilidades esenciales como las frecuencias. Como se ha mencionado, esta normativa reformó la regulación anterior que habilitaba la conformación de sociedades de sociedades sin personas físicas responsables identificables ante la autoridad de aplicación, permitía la transferencia de licencias sin aprobación del ente estatal (sólo exigía un aviso posterior en un lapso de hasta 180 días⁵³) y desconocía cualquier mecanismo de transparencia respecto a la información de los prestadores. Con la LSCA este marco legal alcanzó modificaciones sustantivas. En primer lugar, se estableció que en los casos en que las licencias se encuentren en poder de personas de existencia ideal, los grados de control y vinculación societaria deberán ser acreditados en su totalidad ante la autoridad de aplicación. En caso de tratarse de sociedades por acciones, las mismas deberán ser nominativas y las sociedades deberán tener como objeto exclusivo la prestación de Servicios de Comunicación Audiovisual para el cual obtuvieron la licencia. Esta unidad de negocios deberá llevar su propia contabilidad y conformar una estructura de gestión independiente de cualquier otra empresa.

La LSCA prevé que estas modificaciones, orientadas a identificar de manera clara a las personas físicas titulares de servicios de comunicación audiovisual, se complementen con un mecanismo básico de transparencia que la elaboración y puesta a disposición de la sociedad de una “carpeta de acceso público” en la cual conste: el nombre o razón social de los titulares de la licencia o autorización, los

⁵³ Decreto 1005/99.

compromisos de programación que justificaron la obtención de la licencia, las personas físicas que integran el órgano directivo, las especificaciones técnicas autorizadas en el acto de otorgamiento de la licencia o autorización (potencia de la emisora, frecuencia, cantidad de horas de emisión, etcétera), constancia del número de programas destinados a programación infantil, de interés público y de interés educativo, información regularmente enviada a la autoridad de aplicación en cumplimiento de la ley, sanciones que pudiera haber recibido la licenciataria o autorizada y las pautas de publicidad oficial que recibiera el licenciataria, de todas las jurisdicciones nacionales, provinciales y municipales. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 72 de la ley, toda esta información contenida en la “carpeta de acceso público” debería estar disponible en el sitio web del prestador. La norma también estableció la obligatoriedad del registro público de señales, productoras audiovisuales y agencias publicitarias (Artículos 58, 59 y 60) y la creación de un mecanismo de consulta pública para este registro, vía internet.

A ello se suma una previsión especial contenida en la misma ley que es la puesta a disposición del público al menos una vez por día de emisión a través de dispositivos de sobreimpresión en los medios audiovisuales, la identificación y el domicilio del titular de la licencia o autorización. Finalmente, la norma también prevé la inclusión de una advertencia cuando se trate de contenidos previamente grabados en los programas periodísticos, de actualidad o con participación del público. La implementación de estas dos disposiciones había sido reglamentada por Resolución AFSCA 173/10 del año 2010. La misma fue derogada parcialmente por la Resolución 2484/16 dictada en junio de 2016 por ENACOM. Unos días antes, el decreto presidencial número 678/2016 había dejado sin efecto la obligatoriedad de anunciar el inicio y fin de los espacios de publicidad que también se encontraba contenida en la LSCA.

En síntesis, y tal como se detalló anteriormente, la LSCA debió enfrentar un largo período de cuestionamientos judiciales hasta lograr un primer aval judicial en 2010 y una confirmación de la constitucionalidad de la totalidad de sus artículos por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Clarín”, recién en el año 2013. Es decir que la implementación de los distintos aspectos contemplados en esta regulación estuvo plagada de obstáculos, avances y retrocesos. A esto se suman las modificaciones realizadas a partir de la asunción del nuevo gobierno en diciembre de 2015 a las cuales se hizo referencia en el apartado I por vías que la CIDH entendió como regresivas y en posible conflicto con el estándar de legalidad expresa y formal del artículo 13 de la CADH. Si bien

estas modificaciones no afectaron los artículos que refieren a las obligaciones de transparencia y rendición de cuentas por parte de los licenciarios, la relajación general de las condiciones para la transferencia de licencias, el debilitamiento de los organismos de fiscalización y su mayor dependencia del Poder Ejecutivo repercutieron en el escenario actual en el cual el cumplimiento de estas prescripciones es prácticamente nulo y con una accesibilidad menos que poco amigable en las plataformas de los órganos de aplicación. Si bien no existen relevamientos oficiales acerca del cumplimiento de las obligaciones de rendición de cuentas, un análisis realizado a lo fines de este diagnóstico muestra que el porcentaje de quienes cumplen con la puesta a disposición de la carpeta pública es inferior al 25% del total de prestadores de servicios de comunicación audiovisual. Inclusive, algunos de ellos que ofrecían esta información en sus sitios web en años anteriores ya no la tienen publicada. Entre quienes aún ponen a disposición la carpeta pública, en algunos casos la información se encuentra desactualizada o incompleta⁵⁴. En este contexto, son escasos los prestadores que cumplen de manera relativamente satisfactoria con el requisito legal⁵⁵.

Si bien la LSCA no garantizaba por sí sola una solución para los múltiples factores que generan opacidad en torno a la información relativa a la propiedad de los medios, su sanción representó un paso fundamental para modificar la situación general del sistema de medios en este aspecto y aportar un piso mínimo de transparencia inédito hasta entonces. El aporte fue parte de un texto legal que puso especial atención en incrementar los mecanismos de participación social y control ciudadano sobre las condiciones estructurales de conformación del mapa mediático y su incidencia en el debate público. Además de asegurar una justa distribución del espectro entre todos los posibles grupos de prestadores —públicos y privados, con o sin fines de lucro—, estableció reglas de juego claras y equitativas destinadas a robustecer el debate democrático sumando las voces de sectores históricamente marginados y mejorando los mecanismos de rendición de cuentas. Así, los procedimientos para la asignación de frecuencias incorporaron el monitoreo público mediante la realización de audiencias periódicas previas a la renovación de licencias, así como antes de cambio de destino de partes del espectro, y se redujo el modelo de total arbitrariedad en la tramitación que avalaba la regulación anterior.

Los distintos instrumentos internacionales establecen que los procesos de asignación, renovación y revocación de las licencias deben fundarse en criterios objetivos, claros y democráticos, y traducirse en procedimientos transparentes regulados por ley para evitar

⁵⁴ Ver a modo de ejemplo:

- LS 4 Radio Continental SA: <http://www.continental.com.ar/planillas/>
- Arte Radiotelevisión Argentino SA (ARTEAR): http://www.canal13.artear.com.ar/AFSCA/resolucion_173_202010.pdf

Fecha de última consulta: 22 de enero de 2019.

⁵⁵ Ver a modo de ejemplo:

- Televisión Federal SA (TELEFE): <https://tefe.com/legales/index.html#abs-2>
- Telearte SA: <https://www.elnueve.com.ar/carpeta-de-acceso-publico/>

Fecha de última consulta: 22 de enero de 2019.

cualquier consideración discriminatoria basada en la línea editorial del medio o la ideología de la persona, grupo o sector que solicita la licencia. En este sentido, la LSCA implicó un avance respecto de la situación que había imperado en nuestro país desde los inicios de la radiodifusión privada. Sin embargo, como vimos, esa actualización y democratización del marco regulatorio se vio alterada de raíz desde fines de 2015, tanto por las reformas impulsadas por la vía de decretos del Poder Ejecutivo Nacional, como por el retorno de prácticas administrativas que se traducen en actos discriminatorios.

3.2 Acceso a la información pública y medios de comunicación

En septiembre de 2016 el Congreso Nacional aprobó la Ley de Acceso a la Información Pública (Ley 27.275), que se convirtió así en la primera normativa federal destinada a garantizar el ejercicio de este derecho en todas las entidades públicas de los tres poderes del Estado federal y en aquellas organizaciones privadas con o sin fin de lucro que reciban fondos del Estado nacional, en lo atinente a la utilización de esos fondos. La sanción de esta ley representó de por sí un avance respecto a la situación anterior, cuando solo existía un Decreto del Poder Ejecutivo Nacional del año 2003 que establecía las pautas para el acceso a aquella información en poder dependencias del PEN. En este sentido, la sanción de una ley nacional resultó la concreción de una demanda sostenida durante más de una década por organizaciones de la sociedad civil, instituciones académicas y asociaciones de periodistas entre otros colectivos. Sin embargo, el texto de la ley enfrentó objeciones durante el debate parlamentario de parte de actores académicos y de la sociedad civil por la falta de incorporación de estándares de la ley modelo de la OEA entre otros aspectos. Finalmente, luego de su sanción, la norma sufrió algunas modificaciones por la vía de decretos de necesidad y urgencia que debilitaron aún más el impulso de esta política.

La falta de una instancia institucional con participación de la sociedad civil y las universidades nacionales, la dispersión de la implementación de la ley en seis agencias (Ejecutivo, Legislativo, Ministerio Público Fiscal, Ministerio Público de la Defensa, Corte Suprema y Consejo de la Magistratura) que a la fecha aún no se encuentran constituidas en su totalidad, la absorción de la Agencia del Poder Ejecutivo bajo la órbita de la Jefatura de Gabinete de Ministros y la visión restrictiva contenida en algunos de los dictámenes de esa misma Agencia en casos de interés público⁵⁶, son algunas de las cuestiones que surgen del texto de la ley o que se incorporaron *a posteriori*

en su reglamentación y que han obstaculizado un mayor impulso de la ley, luego de más de dos años de su sanción. La realidad es que aún se debate al interior del Estado los términos de la adecuación de los sujetos obligados para la implementación de la ley y la misma dista de ser una herramienta conocida por los ciudadanos.

La situación en torno a la implementación efectiva de la ley de acceso a la información pública posee especial relevancia de cara a un análisis de los mecanismos de transparencia que atañen a los medios de comunicación. En primer lugar porque todos los medios considerados parte del sector público o personas privadas de derecho público - Estado Nacional, Provincias, Municipios, Universidades Nacionales, la Iglesia Católica y los pueblos originarios entre otros- son sujetos obligados en los términos previstos en la ley 27.275. Esto implica, por un lado, que deben cumplir con los mecanismos previstos por la ley en materia de transparencia activa, lo que incluye publicar todos los datos referidos a su conformación societaria, autoridades, salarios, compras, contrataciones, concursos y ejecución presupuestaria, entre otros. Por otro lado, deben generar también los mecanismos internos para dar cuenta de sus obligaciones de transparencia pasiva, es decir, para poder responder pedidos de acceso realizados por cualquier persona en los términos establecidos por la ley. Nada de esto ha ocurrido todavía desde la sanción del nuevo marco legal, en septiembre de 2016.

A la vez, en el caso de los medios de comunicación privados, tanto gráficos como audiovisuales o digitales, la ley prevé que están obligados a rendir cuentas respecto de los fondos que reciben del Estado. De manera que esto agrega una previsión adicional y un mecanismo de acceso específico para consultas vinculadas con fondos recibidos en concepto de publicidad oficial, beneficios impositivos o fondos de fomento, entre otros. Aún no se han registrado casos de consulta a medios privados en los términos establecidos por la ley 27.275, pero resulta esperable que se produzcan en el corto plazo.

La falta de impulso de la ley refleja la necesidad de dar a conocer en términos amplios y precisos la existencia de un deber por parte del Estado y de las empresas privadas que reciben fondos públicos de suministrar información a sus ciudadanos para erradicar la cultura del secreto y lograr una gestión pública transparente y participativa.

⁵⁶ Para más información ver Lacunza, Sebastián, "Acceso a la información: de la celebración inicial al laberinto y las trabas", Letra P, Buenos Aires, 20 de mayo de 2018. Disponible en: [https://www.lettrap.com.ar/nota/2018-5-20-12-11-0-acceso-a-la-](https://www.lettrap.com.ar/nota/2018-5-20-12-11-0-acceso-a-la)

4 Políticas y prácticas discriminatorias. Barreras de entrada.

4.1 Papel Prensa

El 19 de diciembre de 2018, el Congreso Nacional sancionó la ley 27.498. El texto es muy breve y su eje principal reside en la derogación de ocho artículos de la ley 26.736, que había sido sancionada en el año 2011 y declaraba de interés público la fabricación, comercialización y distribución de pasta celulosa y papel para diarios. De este modo quedó virtualmente desregulada la actividad y se facilitó así la re-oligopolización de este mercado que cuenta con una sola empresa en el país que produce papel para imprimir periódicos: Papel Prensa S.A. La misma es propiedad de los diarios Clarín y La Nación -y, en una proporción menor, del Estado Nacional con acciones clase B sin los mismos derechos políticos como accionista-, quienes lideran el mercado de ventas en el país desde hace más de tres décadas. La ley anterior fijaba criterios de equidad de precios y de condiciones de entrega independientemente del volumen de compra para no perjudicar a los medios más chicos así como la prevalencia de la atención del mercado interno. Con esta reforma normativa, el precio del papel podrá ser fijado libremente por la empresa, no tendrán la obligación de vender ante una solicitud de competidores aun cuando tengan stock para hacerlo, ni deberán garantizar igualdad de precios para distintos compradores.

Por lo tanto, toda persona o sociedad con o sin fines de lucro que edite un medio gráfico que no sea propiedad de los grupos dueños de Papel Prensa verá dificultado el acceso a este insumo básico y su continuidad se pondrá en riesgo. Así, la nueva ley establece un marco regulatorio que restringe la libertad de imprenta para quienes no producen papel ni pueden importarlo. La disposición es claramente contraria a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), que en su artículo 13 inciso 3 afirma:

“No se puede restringir el derecho de expresión por vía o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”.

Es claro que generar las condiciones para la conformación de un oligopolio en la provisión de papel o pasta de celulosa encuadra de modo taxativo en esta hipótesis vedada por la CADH.

De acuerdo con los datos brindados por la propia empresa, Papel Prensa fabrica alrededor de 175 mil toneladas por año y el consumo de todos los diarios del país supera los 220 mil. El 71% de ese insumo es utilizado por Clarín y La Nación, quienes también deciden cómo se asigna el 29% restante, a repartir entre más de 150 diarios de todo el país que hasta el año 2011 debían pagar un precio diferencial, hasta 20% mayor que el que abonaban los dos socios de la compañía. De lo contrario deben recurrir al papel importado, por vía directa si tienen suficiente liquidez como para acceder a grandes volúmenes o a través de intermediarios que venden el insumo, ya sea de origen nacional o extranjero, en menores cantidades pero a un precio mayor por tonelada.

La derogación de gran parte del articulado vuelve las cosas a su estado anterior o aún peor porque solo permite establecer condiciones más favorables y equiparadas a los accionistas por compra en volumen, cosa que los medios pequeños o de aparición semanal jamás podrán enfrentar, dado lo elevado del umbral económico.

4.2 Publicidad oficial

Durante los últimos 10 años se han intensificado los debates en torno a la distribución de la pauta publicitaria oficial. Tanto a nivel del Poder Ejecutivo Nacional, como de los gobiernos provinciales y municipales, distintos casos volvieron a evidenciar la falta de normativas que regulen a partir de criterios claros, racionales y no discriminatorios la asignación de los recursos publicitarios estatales. Sin embargo, el debate parlamentario sobre el tema permanece detenido tanto en el Congreso Nacional como en las legislaturas provinciales y los consejos deliberantes.

A nivel federal, en el año 2011 la Corte Suprema hizo lugar a un reclamo de la Editorial Perfil y confirmó el fallo que obliga al Estado nacional a mantener un equilibrio razonable para la asignación de la pauta entre los distintos medios. En rigor, la Corte reiteró los criterios ya explicitados en fallos anteriores, en particular en los casos “Editorial Río Negro S.A.” y “Emisiones Platenses S.A.”. De acuerdo con esos precedentes, el tribunal reiteró que no existe un derecho subjetivo por parte de los medios de comunicación a obtener publicidad oficial, pero sí un derecho contra la asignación arbitraria o la violación indirecta de la libertad de prensa por medios económicos. Es decir que el Estado no está obligado a seguir un mismo criterio para todos los casos, en la medida en que no exista una ley que así lo establezca, pero sí debe fijar alguna clasificación razonable y clara para la asignación de la pauta que asegure la no interrupción arbitraria en razón de la línea editorial del medio. Sin perjuicio de lo afirmado, cabe destacar que este criterio fue precisado

por la Corte en el caso “Artear SA” en el cual el máximo tribunal afirmó que al discriminar a esta empresa del reparto de la pauta publicitaria oficial el Estado desconoció la obligación que surge del artículo 76 de la LSCA, respecto a que la atribución de la pauta debe contemplar “criterios de equidad y razonabilidad”.

Está claro que la discusión sobre esta materia atraviesa a todos los poderes del Estado y a todos los niveles de gobierno. Sin embargo, la clara identificación de manejos arbitrarios no encuentra su correlato en análisis o propuestas abarcativas que planteen soluciones realistas para el complejo entramado de relaciones económicas que se establecen entre el Estado y los medios de comunicación y que exceden por mucho la asignación de la pauta publicitaria oficial. Ayudas directas o indirectas, que muchas veces se manejan con absoluta discrecionalidad, muchas veces pasan desapercibidas mientras se pone el foco en la pauta.

Los proyectos que en la actualidad cuentan con estado parlamentario (uno de ellos obtuvo media sanción en el Senado a fines de 2016) muestran graves falencias en la definición del objeto a regular, así como en los criterios de asignación de la pauta. Pensar la distribución o el nivel de audiencia del medio como única variable a tener en cuenta habla de una concepción restrictiva de la comunicación pública. Tampoco se prevé la incorporación de pisos mínimos de distribución equitativa entre todos los medios de comunicación legalmente registrados ni se expresan regulaciones específicas para medios comunitarios⁵⁷.

Similares falencias presenta la Resolución 247 dictada a mediados de 2016 por la Jefatura de Gabinete de Ministros (dependencia a cargo de la distribución de la pauta publicitaria del Estado federal). Allí se establecen cuatro criterios para la distribución: cantidad de audiencia o alcance del medio, pertinencia del mensaje y la plataforma, correspondencia entre cobertura geográfica del medio y público objetivo, y voluntad de distribución federalista que fomente la pluralidad de voces considerando medios pequeños y comunitarios. Sin embargo, el análisis de la distribución de la pauta a lo largo de los últimos tres años muestra el sostenimiento de los mismos manejos arbitrarios que se criticaban al momento de dictar la mencionada Resolución.

Los últimos datos disponibles (cifras parciales correspondientes segundo semestre de 2018⁵⁸), muestran que los principales destinatarios continúan siendo los medios de grupos privados concentrados, con el Grupo Clarín en primer lugar. El Estado nacional también mantiene el mecanismo de canje de deudas instaurado por el Decreto 852/2014, el cual restableció en favor de los medios de comunicación la posibilidad de cancelar deudas impositivas, aduaneras y previsionales otorgando en forma de pago espacios publicitarios. En materia de soportes, a lo largo de los últimos dos años los medios gráficos pasaron de recibir el 35% de los fondos totales de publicidad oficial a menos del 15%. La diferencia se explica en el aumento de los fondos destinados a plataformas digitales, las cuales crecieron de un 4% en 2016 a cerca del 12% en 2018. Sin embargo, los mismos medios gráficos que reciben las mayores cuotas de pauta en sus publicaciones en papel (Clarín y La Nación) y que encabezan las listas de publicidad medios audiovisuales con sus canales de TV y radios, son quienes reciben también las mayores erogaciones destinadas a portales web. A ellos se suman algunos medios como el sitio de noticias Infobae, cuya circulación es exclusivamente digital. En ese sentido, entre 2016 y 2018 el gobierno no sólo aumentó sino que también diversificó su publicidad en plataformas digitales. Google y Facebook pasaron de recibir el 70% de la pauta destinada a esos soportes en el primer semestre de 2016 a menos del 20% en el cierre de 2018⁵⁹.

En este contexto, los datos oficiales indican que el Estado, en lugar de asignar recursos para fomentar el pluralismo informativo y la diversidad de voces, viene a sostener y profundizar las asimetrías que ya existen en el acceso al debate público mediante la erogación de recursos en concepto de publicidad. Del mismo modo ha funcionado el sistema durante las últimas tres décadas⁶⁰.

4.3 Barreras en el acceso a licencias y autorizaciones para medios comunitarios, cooperativos y públicos

El proceso de reversión de las reglas introducidas por la LSCA para garantizar niveles mínimos de pluralismo y diversidad en el sistema de medios que comenzó a fines

⁵⁷ Loreti, Damián; De Charras, Diego y Lozano, Luis, “Publicidad oficial”, *Página/12*, 7 de diciembre de 2016. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/7499-publicidad-oficial> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

⁵⁸ Secretaría de Comunicación Pública - Pauta Oficial - Segundo Semestre 2018. Informe disponible en <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/segundosemestre2018.pdf> Fecha de última consulta: 22 de enero de 2019.

⁵⁹ Espada, Agustín y Marino, Santiago, “La pauta oficial en la gestión Cambiemos: algo más que maquillaje”, *Letra P*, 24 de enero de 2018. Disponible en: <https://www.lettrap.com.ar/nota/2018-1-24-18-15-0-la-pauta-oficial-en-la-gestion->

[cambiamos-algo-mas-que-maquillaje](#) Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

⁶⁰ Para más información, véase Becerra, Martín, *Quid pro quo*. La publicidad oficial en la Argentina y sus múltiples facetas, Consultoría realizada entre agosto y noviembre de 2011 con la Fundación Poder Ciudadano, Disponible en: <https://martinbecerra.files.wordpress.com/2015/10/po-pc-mb-quid-pro-quo-final-2012.pdf> Fecha de última consulta: 28 de enero de 2019.

de 2015 encontró su correlato a lo largo de los últimos años en el incremento de las barreras y obstáculos que históricamente debieron enfrentar los prestadores de servicios de comunicación audiovisual sin fines de lucro, en particular los medios comunitarios. Inclusive algunos organismos estatales con relativa autonomía del Poder Ejecutivo, como algunas universidades nacionales, padecen en la actualidad trabas que impiden su acceso a las autorizaciones que la ley les garantiza para prestar servicios de comunicación audiovisual⁶¹.

En términos general, los medios sin fines de lucro han visto recortada en los últimos tres años toda posibilidad de participar en nuevos concursos que hagan efectiva la reserva de 33% del espectro que establece la LSCA para este tipo de prestadores. Solamente dos de los canales comunitarios concursados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que cumplieron con todas las exigencias para el acto de adjudicación lograron acceder a su licencia luego de un reclamo popular sostenido. Se trata de los canales Barricada TV y Urbana TV. Para el resto de los prestadores comunitarios, alternativos y populares que prestan servicio en zonas conflictivas debido a la superposición de frecuencias, no se han abierto nuevos concursos de radio y televisión, lo que contrasta con la premura estatal para habilitar canales comerciales (muchos de ellos propiedad de grupos mediáticos ya consolidados en posiciones dominantes). De este modo, los medios sin fines de lucro que no logran vencer las trabas administrativas para acceder a las licencias quedan expuestos a los procedimientos de declaración de ilegalidad, clausura y decomiso que impulsa el propio Poder Ejecutivo, a través de ENACOM.

Una de las cuestiones que auspiciaba la LSCA era el reordenamiento del espectro de frecuencias y la incorporación del sector de entidades sin fines de lucro a la totalidad de las posibilidades de licencias. En el ámbito de radio FM se avanzó, sobre todo en lugares de alta vulnerabilidad social y disponibilidad del espectro, también en la televisión por cable para las cooperativas de servicios. No se puede decir lo mismo en la radio FM

para las llamadas “zonas conflictivas”. En la televisión digital terrestre, con mucha demora, tras haberse llamado a concurso en 2011 y anularse la convocatoria poco tiempo después, sobre fines de 2014 se dictaron normas técnicas de servicio para la preparación de un nuevo llamado a concursos. En febrero de 2015, se publicaron algunos llamados, que se postergaron, y luego se volvieron a abrir. De los 82 concursos convocados, varios se adjudicaron, otros quedaron desiertos y volvieron a convocarse, pocos se judicializaron y gran cantidad quedó a la espera del decreto presidencial de asignación de licencias.

A la vez, los escasos medios comunitarios que han accedido a las licencias de televisión, como el mencionado Barricada TV, Pares TV o Wall Kintun TV, son excluidas de la grilla de canales de los principales prestadores de televisión por suscripción, quienes -sumados- concentran más del 75% de este mercado. Como se ha dicho, el DNU 267/15 eximió a los cableeros de sus obligaciones de “must carry”, derogando o modificando tales disposiciones de la LSCA⁶². Estas emisoras, al igual que distintas radios comunitarias ubicadas en zonas de saturación del espectro, sufren además un asedio técnico constante por parte de los prestadores comerciales que transmiten con mayor potencia de la autorizada produciendo interferencias y bloqueo de servicio.

Finalmente, en lo referido a los medios comunitarios, cabe mencionar el fuerte recorte del Fondo de Fomento Concursable (FoMeCA) que alcanza una reducción del 65% para el año en curso, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 1053/18 de reasignación de partidas presupuestarias. Este severo ajuste se suma al retraso y la subejecución sistemática de partidas correspondientes a estos fondos concursables desde el año 2016.

4.4 Contenidos de interés relevante

Sucesivos informes⁶³ de la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, demostraron entre 1998 y 2008 que el

⁶¹ Es el caso de la Universidad Nacional de Moreno, cuyo trámite para acceder a la autorización para transmitir con el canal de TV universitario que la ley le garantiza había sido iniciado en 2014 y fue rechazado por ENACOM en octubre 2018 en virtud de la “saturación espectral” en la zona. Nota NO-2018-55264677-APN-DNSA/ENACOM de fecha 30 de octubre de 2018, referida al Expte N° 1755-AFSCA/11.

⁶² En 2016 mediante la resolución 1394 se reincorporaron algunas obligaciones, en particular para las señales públicas, de televisión abierta de la misma área de cobertura y de noticias. Luego mediante otra resolución (5160/17) se flexibilizaron dichas obligaciones. En el caso de la inclusión de las señales de aire del área local, ésta “quedará sujeta a las condiciones convenidas entre las partes”, mientras que las de noticias deberán transmitir 24 horas y de las cuales 12 deberán ser en vivo para poder ser incluidas. Algo indudablemente muy difícil para medios no comerciales.

⁶³ Véase, entre otros:

Informes:

- Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, El Control previo de las concentraciones y fusiones y la defensa de la competencia en los mercados, CNDC, Buenos Aires, 1996.
- Comisión Nacional de Defensa de la Competencia - International Development Research Center, Problemas de competencia en el sector de distribución de programas de televisión en la Argentina, CNDC, Buenos Aires, 2007.

Casos:

- Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, Dictamen N° 637, Buenos Aires, 7 de diciembre de 2007.
- “CNDC c/TRISA, TSC” y otros; Res 28/2002 Sec Def Comp; CNPE Sala B, 29/8/2003.
- “Decotévé c/Primer”; Dictamen 338 CNDC, 31/10/2000.
- “Decotévé c/TRISA y TSC”; Res 66/2003 Sec Def Comp.
- “Imagen Satelital c/Cablevisión”; Res 7/2004 Sec Coord Tecn.
- “Liberty Media/Fox Sports”; Res 134/2004 Sec Coord Tecn.

sector de distribución de programas de televisión había sido uno de los que más casos de defensa de la competencia produjo en la historia de la aplicación de la legislación *antitrust* en Argentina: “De unos pocos casos resueltos en la década de 1990 (el primero de ellos en el año 1995) se pasó a varias decenas en lo que lleva de transcurrido el siglo XXI. A la fecha, la jurisprudencia nacional sobre distribución de programas de televisión abarca tanto casos de oficio y de denuncia de prácticas anticompetitivas como casos de control previo de operaciones de concentración económica”⁶⁴.

Estos problemas se derivaban de la fijación de precios considerados abusivos o, directamente, de la negativa de venta de señales –en particular las dedicadas a transmitir eventos deportivos– a los cableoperadores que competían con aquellos vinculados a las firmas productoras de las señales disputadas. En consonancia con lo señalado anteriormente, la CNDC relaciona este tipo de conductas con los elevados niveles de concentración dentro de este mercado.

La Comisión atribuía en el carácter de “señales estrella” a las poseedoras de los derechos exclusivos de televisación en directo del fútbol local por más de una década (en aquel momento TyC Sports, propiedad del Grupo Clarín). Esta caracterización estaba vinculada con su capacidad para diferenciar los servicios ofrecidos por distintos cableoperadores generando prácticas anticompetitivas. La experiencia local e internacional demuestra que cuando un proveedor de señales televisivas se encuentra integrado con un operador de cable es altamente probable que incluya en su grilla las señales propias, excluyendo las de sus competidores y, en particular, las de los productores más pequeños, con el consecuente impacto sobre la diversidad y variedad de los contenidos provistos a los abonados. Al mismo tiempo, el productor de señales integrado con un cableoperador negará a los otros operadores sus propias señales con el fin de empobrecer la oferta de los competidores. El impacto de esta práctica monopólica se acentúa en el caso de las “señales estrella” y tuvo un impacto insoslayable en el proceso de concentración del mercado del cable en Argentina entre 1998 y 2008.

Ante esta situación, como ya se mencionó, la LSCA introdujo reglas específicas para prevenir la concentración mediante reglas de “must carry” y “must offer” aplicables a los titulares de servicios de TV por suscripción que se encuentran integrados con empresas productoras de señales y contenidos audiovisuales. Además de estas reglas antimonopólicas, la ley 26.522 estableció en su artículo 77 un mecanismo para garantizar

el acceso a contenidos “de interés relevante”, los cuales previo a explotarse en televisión de pago debían someterse a subasta pública con el objetivo de que fueran transmitidos por señales de televisión abierta. La ley facultaba al Consejo Federal de Comunicación Audiovisual (disuelto por Decreto de Necesidad y Urgencia en diciembre 2015) a elaborar el listado anual de los eventos de interés relevante.

Tras la desaparición del Consejo esta facultad fue absorbida de manera unipersonal por el ministro de Modernización, quien definió hasta ahora un solo acontecimiento de esta categoría a lo largo de los últimos tres años: el Mundial de Fútbol 2019. De este modo, todo el resto de los eventos deportivos, culturales o de cualquier otra índole que puedan captar la atención social mayoritaria quedan nuevamente en manos de la televisión por suscripción que los incorpora a su abono básico o, como en el de los partidos de fútbol local, cobra un adicional por paquete de contenidos considerados “premium”. Es decir, la mecánica distorsiva que dio origen al período de hiperconcentración del mercado televisivo en Argentina se reinstala 10 años después.

4.5 Neutralidad de red

En sintonía con algunos debates recientes que ponen en juego el paradigma de neutralidad de red en distintos países de la región y en especial a partir de la decisión adoptada por la FCC de Estados Unidos con la aprobación de las nuevas directrices, que se dieron a conocer en diciembre de 2017 con el título “Restaurando el orden en la libertad de internet” comienzan a surgir iniciativas de los proveedores de servicios de internet, tanto en la capa de conexión como en la provisión de contenidos, destinadas a bloquear, dificultar, deteriorar o discriminar por pago u otras razones la circulación de contenidos por la red.

En Argentina, el marco legal prevé un resguardo específico de la neutralidad de red. En el año 1997 se promulgó el Decreto 554 que declara de interés nacional el acceso a Internet, en condiciones equitativas para todos los habitantes del país, con tarifas razonables y parámetros de calidad. Esta política de promoción del acceso a la Red por parte del Estado nacional se complementó con la declaración de Internet como un servicio amparado en el derecho a la libertad de expresión. En 2005 se promulgó la Ley N° 26.032 que establece además que “la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole a través del servicio de Internet, se considera comprendido dentro de la

- “Liberty Media-Hicks/Cablevisión”; Res 276/2000 y 2/2001 Sec Def Comp.
 - “Multicanal c/Fox Sports y otros”; Dictamen 486 CNDC, 22/12/2004.
 - “Multicanal c/HBO y otros”; Res 150/2005 Sec Coord Tecn.
 - “Proconsumer c/DirecTV y HBO”; Res 68/2003 Sec Def Comp.

⁶⁴ Comisión Nacional de Defensa de la Competencia - International Development Research Center, Problemas de competencia en el sector de distribución de programas de televisión en la Argentina. CNDC, Buenos Aires, 2007.

garantía constitucional que ampara la libertad de expresión” (art. 1) (Califano, 2013).

En particular, la mencionada ley 27.078 en su artículo 56 garantiza “a cada usuario el derecho a acceder, utilizar, enviar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación, servicio o protocolo a través de Internet sin ningún tipo de restricción, discriminación, distinción, bloqueo, interferencia, entorpecimiento o degradación”. Y en el artículo 57 establece que los prestadores de Servicios de TIC no podrán:

a) Bloquear, interferir, discriminar, entorpecer, degradar o restringir la utilización, envío, recepción, ofrecimiento o acceso a cualquier contenido, aplicación, servicio o protocolo salvo orden judicial o expresa solicitud del usuario.

b) Fijar el precio de acceso a Internet en virtud de los contenidos, servicios, protocolos o aplicaciones que vayan a ser utilizados u ofrecidos a través de los respectivos contratos.

c) Limitar arbitrariamente el derecho de un usuario a utilizar cualquier hardware o software para acceder a Internet, siempre que los mismos no dañen o perjudiquen la red.

Sin embargo, es posible registrar paulatinamente un incremento de medidas técnicas o de condiciones de uso que en la práctica resultan violatorias de la neutralidad de red e imponen barreras para la circulación de determinados contenidos por sobre otros. Por ejemplo, los principales proveedor de telefonía móvil del país (Movistar, Telecom y Claro) ofrecen planes en los cuales el servicio de mensajería de la aplicación WhatsApp es “gratuito”. Es decir que el consumo de datos móviles asociado a esa aplicación está bonificado, lo que no ocurre con el acceso a otras aplicaciones o sitios web. En un sentido similar, empresas de televisión por cable ofrecen en sus paquetes de triple o cuádruple play un acceso especial con costos reducidos para proveedores de servicios OTT como Netflix.

Si bien se trata, por ahora, de unas pocas iniciativas comerciales lo cierto es que la excusa de revocar la política de neutralidad y el modelo de internet libre y abierta a cambio de la promesa de inversiones, competencia, infraestructura y velocidad de servicios sobrevuela el debate público y las prácticas concretas de los actores con posición dominante en los mercados de medios. El caso estadounidense muestra también el rechazo total a la concepción de las redes como recursos de utilidad pública, algo que se replica en nuestro país. Esto resulta aún más preocupante si recordamos las

perspectivas puestas en internet como nuevo espacio público donde se desarrollan instancias de comunicación, información, interacción y participación democrática.

5 Bibliografía

- AFSCA (2010). *8vo Informe de contenidos de la Televisión Abierta Argentina*. Dirección Nacional de Supervisión y Evaluación. Junio, Julio, Agosto. Buenos Aires.
- Albornoz, Luis y Hernández, Pablo (2005). "La radiodifusión entre 1995-1999: concentración, desnacionalización y ausencia del control público". En Mastrini, Guillermo (ed.) *Mucho ruido, pocas leyes... Economía y políticas de comunicación en la Argentina*, Buenos Aires, La Crujía.
- Becerra, Martín, *Quid pro quo*. La publicidad oficial en la Argentina y sus múltiples facetas, Consultoría realizada entre agosto y noviembre de 2011 con la Fundación Poder Ciudadano, Disponible en: <https://martinbecerra.files.wordpress.com/2015/10/po-pc-mb-quid-pro-quo-final-2012.pdf>
- Califano, Bernadette (2013), "Políticas de internet: la neutralidad de la red y los desafíos para su regulación", En *Revista Eptic Online* Vol.15 n.3 p.19-37, Sergipe. Disponible en: <https://seer.ufs.br/index.php/epitic/article/view/1353/1351>
- CIDH (2004), Relatoría Especial de Libertad de Expresión, "Informe Anual 2004", Washington.
- CIDH (2009), Relatoría Especial de Libertad de Expresión, "Informe Anual 2009", Washington.
- CIDH (2010), Relatoría Especial de Libertad de Expresión, "Estándares de Libertad de Expresión para una Radiodifusión Libre e Incluyente", Washington.
- Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (2007). *Problemas de competencia en el sector de distribución de programas de televisión en la Argentina*. CNDC, Buenos Aires.
- Comisión Nacional de Defensa de la Competencia, "La CNDC ordena venta de activos en banda ancha fija e impone obligaciones a Telecom", 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/la-cndc-ordena-venta-de-activos-en-banda-ancha-fija-e-impone-obligaciones-telecom?/>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela, sentencia del 22 de junio de 2015.
- De Charras, Diego y Mariela Baladrón (2014). Una mirada sobre la sentencia que confirmó la constitucionalidad de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual (LSCA) en Argentina. *Chasqui. Revista Latinoamericana de Comunicación*, (127), pp.37-47.
- Loreti, Damián y Lozano, Luis (2014). *El derecho a comunicar*, Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- ONU, (2010). Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, "Observación general Nº 34", Ginebra.
- Relatores de Libertad de Expresión (2007) "Declaración para la Promoción de la Diversidad en los Medios de Comunicación". Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión; Representante de la Organización por la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) sobre Libertad de los Medios de Comunicación; Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Relatora Especial de la Comisión Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos (CADHP) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre, Ámsterdam.
- Rossi, Diego (2005). "La radiodifusión entre 1990-1995: La exacerbación del modelo privado comercial". En Mastrini, Guillermo (ed.) *Mucho ruido, pocas leyes... Economía y políticas de comunicación en la Argentina*, Buenos Aires, La Crujía.

Referencias periodísticas

- "Representantes del gobierno se presentaron ante la CIDH". En *ENACOM*, 8 de abril de 2016. Disponible: http://www.enacom.gob.ar/institucional/representantes-del-gobierno-se-presentaron-ante-la-cidh_n1133
- "Sociedad civil denuncia a Argentina ante la CIDH por cambios a Ley Audiovisual. Gobierno promete "nuevo marco regulatorio acorde con el derecho internacional". En *OBSERVACOM*, 8 de abril de 2016. Disponible en: <http://www.observacom.org/sociedad-civil-denuncia-ante-la-cidh-por-cambios-a-ley-audiovisual-gobierno-promete-nuevo-marco-regulatorio-acorde-con-el-derecho-internacional/>
- "Clarín va por todo: aprobaron la fusión entre Cablevisión y Telecom", en *Diario Perfil*, 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.perfil.com/noticias/politica/aprobaron-la-fusion-entre-cablevision-y-telecom.phtml>
- "Cuatro planes de adecuación aprobados en la Afsca", en *Página12*, 4 de marzo de 2013. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/ultimas/20-215076-2013-03-04.html>
- "Diputados aprobó la nueva ley de Defensa de la Competencia", *El Cronista*, 9 de mayo. Disponible en: <https://www.cronista.com/economiapolitica/Diputados-aprobo-la-nueva-ley-de-Defensa-de-la-Competencia-20180509-0097.html>
- "El 2014 será el año de adecuación a la ley de medios", en *Ámbito Financiero*, 8 de enero de 2014. Disponible en: <https://www.ambito.com/el-2014-sera-el-ano-adequacion-la-ley-medios-n3823589>
- "El gobierno reglamentó la nueva ley de Defensa de la Competencia", *El Cronista*, 24 de mayo. Disponible en: <https://www.cronista.com/economiapolitica/El-Gobierno-reglamento-la-nueva-ley-de-Defensa-de-la-Competencia-20180524-0058.html>
- "La Afsca rechazó el plan de adecuación de Clarín a la ley de medios", *La Nación*, 8 de octubre de 2014. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1733971-el-af-sca-rechazo-el-plan-de-adequacion-de-clarin-a-la-ley-de-medios>
- "Ley de Medios: 14 grupos ya presentaron planes de adecuación", en *Ámbito Financiero*, 3 de diciembre de 2012. Disponible en: <https://www.ambito.com/ley-medios-14-grupos-ya-presentaron-planes-adequacion-n3765696>
- "Ley de Medios: La Afsca aprobó el plan de adecuación del Grupo Clarín", en *Infobae*, 17 de febrero de 2014. Disponible en: <https://www.infobae.com/2014/02/17/1544323-ley-medios-la-af-sca-aprobo-el-plan-adequacion-del-grupo-clarin/>

"Ley de medios: la Afsca comenzó a tratar los planes de adecuación", en *Télam*, 24 de enero de 2013. Disponible en:

<http://www.telam.com.ar/notas/201301/5706-ley-de-medios-la-afsca-comenzo-a-tratar-los-planes-de-adequacion.html>

Casar González, Alejandro, "Fox y Turner son los nuevos dueños del fútbol por TV en la Argentina", *La Nación*, 14 de marzo de 2017. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1993052-fox-y-turner-son-los-nuevos-duenos-del-futbol-por-tv-en-la-argentina> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

Catalano, Andrea, "Telecom-Cablevisión: exigencias, la expansión de un desconocido y las fuertes multas", en *iProfesional*, 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.iprofesional.com/notas/270793-internet-frecuencias-cable-banda-ancha-tv-telecomunicaciones-ejecutivo-estrategia-consumidor-competencia-espectro-dictamen-Fusion-Telecom-Cablevision-exigencias-la-expansion-de-un-desconocido-y-fuertes-multas>

Crettaz, José, "Audiencia en la CIDH por la Ley de Medios", en *La Nación*, 9 de abril de 2016. Disponible en:

<http://www.lanacion.com.ar/1887729-audiencia-en-la-cidh-por-la-ley-de-medios>

Crettaz, José, "El Enacom archivó todos los planes de adecuación a la ley de medios", en *La Nación*, 2 de febrero de 2016. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1867583-el-enacom-archivo-casi-todos-los-planes-de-adequacion-a-la-ley-de-medios>

Crettaz, José, "Finalmente, Viacom compró Telefé en US\$ 345 millones", en *La Nación*, 16 de noviembre de 2016. Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1956644-finalmente-viacom-compro-telefe-en-us-345-millones>

Ensinck, María Gabriela, "Cablevisión Telecom: será la tercera empresa en facturación de la Argentina", *El Cronista*, 29 de junio de 2018. Disponible en: <https://www.cronista.com/negocios/El-Gobierno-aprobo-la-fusion-Cablevision-Telecom-sera-la-tercera-empresa-en-facturacion-de-la-Argentina-20180629-0075.html>

Espada, Agustín y Marino, Santiago, "La pauta oficial en la gestión Cambiemos: algo más que maquillaje", *Letra P*, 24 de enero de 2018. Disponible en: <https://www.lettrap.com.ar/nota/2018-1-24-18-15-0-la-pauta-oficial-en-la-gestion-cambiemos-algo-mas-que-maquillaje> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

Lacunza, Sebastián, "Acceso a la información: de la celebración inicial al laberinto y las trabas", *Letra P*, Buenos Aires, 20 de mayo de 2018. Disponible en: <https://www.lettrap.com.ar/nota/2018-5-20-12-11-0-acceso-a-la-informacion-de-la-celebracion-inicial-al-laberinto-y-las-trabas>

Loreti, Damián; De Charras, Diego y Lozano, Luis, "Publicidad oficial", *Página/12*, 7 de diciembre de 2016. Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/7499-publicidad-oficial> Fecha de última consulta: 24 de enero de 2019.

Martín Becerra, "La gran fusión: los papers reservados que usó el gobierno para favorecer a Clarín", en *Letra P*, 12 de marzo de 2018. Disponible en: <https://www.lettrap.com.ar/nota/2018-3-12-18-36-0-la-gran-fusion-los-papers-reservados-que-uso-el-gobierno-para-favorecer-a-clarin>

Navarro, Dinorah, "IHH, escaso para saber potencial en telecom", en *Mediatelecom*, 4 de abril de 2016. Disponible en:

<https://www.mediatelecom.com.mx/2016/04/04/ihh-escaso-para-saber-potencial-en-telecom/>

Parodi, Ramiro, "Audiencia en la CIDH: Argumentos contra discurso vacío". En *Red ECO Alternativo*, 14 de abril de 2016. Disponible en: <http://www.redeco.com.ar/nacional/comunicacion/18480-audiencia-en-cidh-argumentos-contra-discurso-vacio>

Roveri, Florencia, "Preguntas sin respuestas ante la CIDH por ley de medios". En *EnREDando. Comunicación Popular*, 11 de abril de 2016. Disponible en: <http://www.enredando.org.ar/2016/04/11/preguntas-sin-respuestas-ante-la-cidh-por-la-ley-de-medios/>

Sanguinetti, Andrés, "El empresario mexicano David Martínez entra en Telecom y busca quedarse en Cablevisión", *El Cronista*, 14 de noviembre de 2013. Disponible en: www.cronista.com/negocios/El-empresario-mexicano-David-Martinezentra-en-Telecom-y-busca-quedarse-en-Cablevision-20131114-0084.html

Verbitsky, Horacio, "Cuestión de contexto", En *Página/12*, 10 de abril de 2016. Disponible en: <http://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-296599-2016-04-10.html>

Referencias normativas

Constitución de la Nación Argentina. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley 25.000. Cuarto Protocolo Anexo al Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, adoptado en Ginebra - Confederación Suiza. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/51998/norma.htm>

Ley 25.750. Preservación de Patrimonio y Bienes Culturales. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/86632/norma.htm>

Ley 26032. Servicio de internet dentro de la garantía constitucional de la libertad de expresión. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/107145/norma.htm>

Ley 26.522. Servicios de Comunicación Audiovisual. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/155000-159999/158649/norma.htm>

Ley 27.078. Argentina Digital. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/239771/norma.htm>

Decreto de necesidad y urgencia 13/2015. Ley de Ministerios. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/256606/norma.htm>

Decreto de necesidad y urgencia 267/15. Creación Ente Nacional de Comunicaciones. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/257461/norma.htm>

Decreto 678/16. Modificación decreto 1225/10. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/260000-264999/261371/norma.htm>

Resolución 9/2016 Ministerio de Comunicaciones. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/260000-264999/260465/norma.htm>

Resolución 1394/2016 Ministerio de Comunicaciones. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/260000-264999/260759/norma.htm>

Resolución 5160/2017 Ministerio de Comunicaciones. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/300000-304999/304719/norma.htm>