

**Reglamentación de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual
Propuestas de la Asociación por los Derechos Civiles
Julio de 2010**

1.- Antecedentes

Mediante Resolución 174/2010, la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual (AFSCA) convocó a la sociedad civil a realizar propuestas normativas no vinculantes para la redacción final del Decreto Reglamentario de la Ley N° 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual (LSCA). En sus considerandos, la resolución rescata la importancia que el proceso participativo tuvo en la gestación de la norma que fue aprobada en el Congreso Nacional en octubre de 2009, y establece un mecanismo de consulta pública a través de un Procedimiento de Elaboración Participativa de Normas. La ADC destaca esta iniciativa y aporta al proceso de reglamentación las siguientes sugerencias.

1. Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual

Conforme la norma que se reglamenta, la Autoridad Federal actúa a través de un Directorio. En el art. 14, LSCA, y decretos posteriores, se establecen reglas para la designación, composición y funcionamiento de este organismo.

En el párrafo tercero del art. 14, LSCA se dispone que: “El presidente y los directores no podrán tener intereses o vínculos con los asuntos bajo su órbita en las condiciones de la ley 25.188.” En cuanto a este punto la ADC propone que, además, el cargo de director de la Autoridad Federal sea **incompatible con el ejercicio de otro cargo público, excepto los que estén relacionados con la actividad académica y docente.**

Por las múltiples tareas a las que debe abocarse un director de la Autoridad Federal, su dedicación sólo puede concebirse como exclusiva. Disposiciones similares a la que se propone están contempladas en el artículo 8 inciso a) de la Ley 24.144 (Carta Orgánica del Banco Central), en el artículo 26 inciso e) de la Carta Orgánica de Banco Ciudad de Buenos Aires, y en el artículo 55 de la ley 24.056 que regula ENARGAS, entre otros organismos públicos que poseen directorios. Asimismo, el Código de Ética de la Función Pública (Decreto N° 41/99) prohíbe a los funcionarios la acumulación de cargos en su Art. 44°: “El funcionario que desempeñe un cargo en la Administración Pública Nacional no debe ejercer otro cargo remunerado en el ámbito nacional, provincial o local, sin perjuicio de las excepciones que establezcan y regulen los regímenes especiales”.

Por su parte, el quinto párrafo del art. 14, LSCA establece que: “Previo a la designación, el Poder Ejecutivo nacional deberá publicar el nombre y los antecedentes curriculares de las personas propuestas para el directorio.” Con posterioridad, el Decreto 1525/2009 estableció un procedimiento para la designación de directores del organismo que tomó como referencia el Decreto N° 222/2003 para los magistrados de la Corte Suprema para que organizaciones no gubernamentales, colegios y asociaciones profesionales y entidades académicas puedan presentar observaciones sobre los candidatos.

Para la efectiva posibilidad del control ciudadano, en la reglamentación de la ley se debería exigir la **publicación en Internet de la totalidad de las observaciones efectuadas.**

Por otro lado, el Decreto N° 1525/2009 al no establecer una **instancia oral o escrita posterior para que los candidatos respondan públicamente a las observaciones efectuadas,** impide a los interesados evaluar adecuadamente las candidaturas, afecta la transparencia de la designación y no garantiza el derecho a réplica de los candidatos frente a impugnaciones efectuadas. Por ello, consideramos que la normativa debería contemplar algún procedimiento oral u escrito que garantice un espacio de diálogo entre los interesados y los candidatos y fundamentalmente brinde la posibilidad a los candidatos de oponer y presentar argumentos ante cuestionamientos o impugnaciones a sus candidaturas.

Por último, el art. 14 *in fine* establece que las votaciones del Directorio “serán por mayoría simple.” Con el propósito de fortalecer el espíritu colegiado del organismo, la reglamentación podría establecer que la Autoridad Federal adopte a través de **mayorías especiales ciertas decisiones de gran peso.** En opinión de ADC, tal sería el caso de, por ejemplo, los incisos 11 (en relación a la decisión de prorrogar o dictar la caducidad) y 14 (respecto de la facultad de aplicar sanciones) del art. 12, LSCA.

2. Directorio de Radio y Televisión Argentina S.E.

El art. 131, LSCA, establece que los miembros del Directorio deben poseer ciertas cualidades: “ser personas de la más alta calificación profesional en materia de comunicación y poseer una democrática y reconocida trayectoria. La conformación del Directorio deberá garantizar el debido pluralismo en el funcionamiento de la emisora”.

De la normativa se extrae, en primer lugar, la conveniencia de establecer un **mecanismo público y participativo de designación de los directores de RTA S.E.** como el propuesto para sus pares de la Autoridad Federal. Dicho mecanismo debería incluir, como sostuvimos anteriormente, la publicación de los antecedentes de los candidatos, un período para que los interesados puedan presentar observaciones y una instancia posterior donde los candidatos puedan y deban responder a las consideraciones efectuadas. Consideramos que una designación transparente y participativa dotaría de mayor legitimidad a los encargados de conducir los medios públicos y contribuiría a fortalecer su autonomía.

En relación a la posibilidad de dotar de pluralismo al Directorio de RTA S.E., se propone la inclusión de una regla **que garantice el equilibrio de género entre sus miembros.**

3.- Publicidad oficial

El Art. 76, LSCA, introduce una norma relativa a la publicidad oficial. Sobre este artículo, que no se encontraba en el proyecto original, la ADC resaltó la inconveniencia¹ de reglar la pauta para ciertos tipos de medios (de comunicación audiovisual) y no para todos (los gráficos, por ejemplo, que quedan por fuera de la LSCA) ya que sometería a ciertos medios a determinadas reglas y a otros no, cuando no hay ninguna justificación razonable para que dos situaciones potencialmente igual de discriminatorias sean tratadas de manera diferente. Por otro lado, una regulación parcial de la pauta resulta inconveniente en un contexto caracterizado por la propiedad cruzada de medios, que permitiría a los multimedios continuar recibiendo pauta oficial indiscriminadamente a través de medios no reglados en esta ley.

En efecto, como viene sosteniendo en numerosos documentos de trabajo, la ADC, considera que es imprescindible que el Congreso discuta y sancione una ley que regule la distribución de pauta estatal -en todos los tipos de medios de comunicación-, de acuerdo a determinados estándares de transparencia, control y respeto por la libertad de expresión.² Una **ley del Congreso** sobre pauta oficial, además, daría cumplimiento al principio de legalidad en la materia.

Sin embargo, para el caso que el Poder Ejecutivo decida avanzar en la reglamentación del art. 76, la ADC incluye las siguientes recomendaciones:

Conforme el art. 76 *in fine*, LSCA: “Para la inversión publicitaria oficial el Estado deberá contemplar criterios de *equidad y razonabilidad* en la distribución de la misma, atendiendo los *objetivos comunicacionales del mensaje* en cuestión.” La distribución de la pauta oficial genera entonces el desafío de alcanzar ciertos estándares (equidad y razonabilidad) según criterios que apunten al contenido del mensaje.

Una primera propuesta es **definir la pauta estatal** adoptando los lineamientos del art. 76, LSCA. El art. 4, LSCA define **publicidad** como “toda forma de mensaje que se emite en un servicio de comunicación audiovisual a cambio de una remuneración o contraprestación similar, o bien con fines de autopromoción, por parte de una empresa pública o privada o de una persona física en relación con una actividad comercial industrial, artesanal o profesional con objeto de promocionar, a cambio de una remuneración, el suministro de bienes o prestación de servicios, incluidos bienes, inmuebles, derechos y obligaciones.”

Siguiendo esta línea, la ADC considera que una definición posible de **publicidad oficial** sería considerarla “toda forma de mensaje que se emite en un servicio de comunicación audiovisual a cambio de una remuneración costeadada con fondos públicos.” Se ha eliminado

¹ En el marco de las audiencias efectuadas en el Congreso durante la discusión de la ley.

² Ver “Principios Básicos para la regulación de la publicidad oficial” (2006) disponible en www.censuraindirecta.org.ar y en www.adc.org.ar

de la definición (art. 4, LSCA) las nociones de “autopromoción” propias del sector privado y no público.³

Continuando con esta línea, de la **razonabilidad** exigida a la distribución de la pauta conforme el comentado art. 76 *in fine*, LSCA, podría desprenderse, en relación al contenido del mensaje, la prohibición de su uso propagandístico, estableciendo expresamente que la publicidad no debe promover a un gobierno o funcionario, por ejemplo a través de la inclusión de su voz o imagen, ni confundirse con símbolos, frases, imágenes o colores que sean utilizados por un partido u organización política. Del mismo modo, se deberían establecer límites para el uso de pauta oficial durante la época electoral, como fijan regulaciones de varios países.⁴

De la **razonabilidad y la equidad** exigida a la distribución de la pauta conforme el comentado art. 76 *in fine*, LSCA, cabría establecer procedimientos que reduzcan la discrecionalidad y los favoritismos políticos, previendo la asignación de la pauta conforme criterios preestablecidos, claros y transparentes, y sobre todo, neutrales desde el punto de vista de la línea editorial del medio. En consonancia con el énfasis puesto por el art. 76, LSCA en los “objetivos comunicacionales del mensaje encuestión”, la reglamentación debería fijar criterios que evalúen distintos factores como el perfil del medio y el público al que va destinada cada campaña, los niveles de audiencia (verificados por mediciones objetivas y confiables) y las tarifas de los medios respectivos.

También, como se explica a continuación, la **equidad** plantea la necesidad de fomentar la distribución de avisos entre una amplia variedad de medios, en respeto al **pluralismo informativo**.

La noción de *equidad* ha sido desarrollada por la Corte IDH. Según su jurisprudencia, la libertad de expresión constituye un pilar democrático del que deriva la obligación del Estado de fomentar sociedades con un sistema de medios de comunicación plural y diverso. Según palabras de la misma Corte, “el flujo informativo debe regirse por el principio de equidad”, lo cual implica que el Estado debe equilibrar la difusión de distintas opiniones y noticias en los medios de comunicación social.⁵

³ En relación a las empresas públicas que compiten en el mercado privado, sería apropiado exceptuarlas expresamente de la prohibición de autopromoción para la publicidad de los bienes y servicios que ofrecen.

⁴ En Canadá, por ejemplo, rige la suspensión de toda la publicidad oficial durante las elecciones generales, desde la convocatoria a los comicios hasta la asunción del nuevo gobierno. Sólo se permite en los casos en que existan obligaciones legales de informar, peligros a la salud pública, seguridad o medio ambiente, o cuando se trate de publicaciones de avisos de empleos. En España, está prohibida la realización de campañas entre el llamado a elecciones y el mismo día de la votación, con excepción de las campañas relacionadas “con la información a los ciudadanos sobre la inscripción en las listas del censo electoral” o “las que puedan resultar imprescindibles para la salvaguarda del interés público o para el correcto desenvolvimiento de los servicios públicos”.

⁵ Conf., por ej., Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), solicitada por el Gobierno de Costa Rica: “70. La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine*

La distribución equitativa de publicidad oficial significaría, en este contexto, repartir la pauta entre medios de comunicación de diverso tipo (con y sin fines de lucro), tamaño relativo, cobertura geográfica (nacionales, regionales, locales) y línea editorial. En este sentido, la reglamentación también podría incluir, entre los criterios de distribución de la pauta estatal, el fomento de la diversidad y el pluralismo informativo para **evitar la concentración de pauta oficial en unos pocos medios o tipos de medios.**

La reglamentación debería especificar el **modo de ponderación de las distintas variables** que se tomen en cuenta.

Por último, la información sobre pauta oficial es información pública y el Estado debe garantizar el acceso de la población a esos datos. La reglamentación debería incluir mecanismos que promuevan la **transparencia** de los datos relativos a pauta estatal, a través de la publicación periódica y obligatoria de los presupuestos, gastos y contratos publicitarios, incluyendo los montos de publicidad discriminados por medios, campañas y organismos contratantes.

qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre.” Ver asimismo “Kimel vs. Argentina”. Sentencia del 2 de mayo de 2008: “57. Dada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo.”