

H. Cámara de Diputados de la Nación

PROYECTO DE LEY

Texto facilitado por los firmantes del proyecto. Debe tenerse en cuenta que solamente podrá ser tenido por auténtico el texto publicado en el respectivo Trámite Parlamentario, editado por la Imprenta del Congreso de la Nación.

Nº de Expediente	3247-D-2008
Trámite Parlamentario	068 (18/06/2008)
Sumario	DISTRIBUCION DE LA PAUTA DE PUBLICIDAD OFICIAL: DEFINICIONES, CRITERIOS DE ASIGNACION, CREACION DEL REGISTRO NACIONAL DE MEDIOS DE COMUNICACION, CONTROL EXTERNO: AUDITORIA GENERAQL DE LA NACION.
Firmantes	MARTINEZ GARBINO, EMILIO RAUL.
Giro a Comisiones	COMUNICACIONES E INFORMATICA; LIBERTAD DE EXPRESION; PRESUPUESTO Y HACIENDA.

El Senado y Cámara de Diputados,...

PROYECTO DE LEY SOBRE DISTRIBUCION PAUTA PUBLICIDAD OFICIAL

Artículo 1º.- Denomínase publicidad oficial a todo anuncio o espacio contratado por los organismos comprendidos en el artículo segundo de la presente, en cualquier medio de comunicación, en cualquier soporte.

Artículo 2º.- El ámbito de aplicación de la presente ley comprende: a) Poder Ejecutivo Nacional, incluida la Administración central y los organismos descentralizados; b) Poder Legislativo de la Nación, c) Poder Judicial de la Nación, d) Consejo de la Magistratura, e) Ministerio Público, f) instituciones de Seguridad Social, g) Empresas y Sociedades del Estado; h) Entes Públicos excluidos expresamente de la Administración Nacional; i) Fondos Fiduciarios integrados total o mayoritariamente con bienes y/o fondos del Estado Nacional.

Artículo 3º.- Sólo se podrán promover o contratar campañas y avisos de publicidad oficial que tengan por finalidad difundir y promover el ejercicio de derechos y obligaciones del Estado y el ciudadano y difundir y comunicar actos de gobierno, programas, iniciativas, servicios y, en general, actuaciones públicas o informaciones de genuina relevancia e interés social.

En tal sentido, queda prohibida la publicidad oficial que:

- a) Configure propaganda encubierta en razón de promover intereses partidarios o del gobierno.

- b) Incluya mensajes discriminatorios, sexistas o contrarios a los principios, valores y derechos constitucionales.
- c) Incite de forma directa o indirecta, a la violencia o a comportamientos contrarios al ordenamiento jurídico.
- d) No se identifique claramente como tal y que no incluya la mención expresa de la entidad promotora o contratante. La publicidad oficial debe ser siempre reconocible como publicidad de un órgano estatal.
- e) Sea superflua.

Artículo 4º.- La publicidad oficial queda suspendida a partir de noventa (90) días antes de la fecha fijada para elecciones nacionales, salvo situaciones de emergencia.

Artículo 5º.- Los poderes y organismos mencionados en el artículo segundo deben realizar la planificación presupuestaria anual de sus campañas publicitarias, incluyendo campañas a realizar, su costo, y el plan de medios. Los recursos destinados a las contrataciones regidas por la presente ley, surgirán de las partidas presupuestarias para tal fin en cada ejercicio financiero.

Artículo 6º.- El procedimiento de selección del contratista será como regla general, la licitación pública; rigiendo el régimen de contrataciones de cada uno de los poderes del Estado, en su ámbito.

Artículo 7º.- Criterios de asignación. La distribución de la pauta de publicidad oficial se hará en base a la ponderación de los siguientes factores, cuya importancia relativa se señala en orden decreciente:

1. El perfil del medio y el público al que va destinada la campaña: perfil socioeconómico, etario y de género, cobertura geográfica;
2. Los precios, que no pueden ser superiores a los que pagan los anunciantes privados;
3. La circulación para los medios gráficos o audiencia en el caso de televisión, radio e Internet.

El oferente calificado en primer lugar, recibirá el 50% (cincuenta por ciento) de la pauta a asignar; el segundo, un 30%(treinta por ciento); el tercero, un 20% (veinte por ciento).

El acto que dispone la adjudicación de un contrato de publicidad debe contener la exposición clara y fundada de la evaluación de los factores mencionados.

Artículo 8º.- Créase el Registro Nacional de Medios de Comunicación. En el RNM -que reviste carácter público- deberán inscribirse entre el 1 de febrero y el 1 de abril de cada

año, todos los medios de difusión (canales de televisión, portales de noticias, medios gráficos y radios, productoras, programas de televisión, programas de radio y secciones independientes de medios gráficos) que estén interesados en emitir publicidad oficial. Cada medio o producción independiente deberá tener como responsable a una persona física o jurídica regularmente constituida.

Artículo 9.- Los Medios de Comunicación Social interesados en contratar con los poderes y organismos mencionados en el artículo segundo deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Hallarse inscriptos en el Registro creado por el artículo ocho;
- b) poseer Inscripción ante la AFIP;
- c) poseer Libre Deuda de la AFIP;
- d) presentar declaración jurada de cumplimiento de relaciones laborales visada por el Ministerio de Trabajo;
- e) Presentar declaración jurada de tiraje o visitas -para el caso de medios gráficos o electrónicos, según corresponda-;
- f) Tener inscripción provisoria o definitiva ante el Comité Federal de Radiodifusión (COMFER) -para las emisoras de amplitud modulada (AM), frecuencia modulada (FM), o canales de televisión-;
- g) Presentar grillas de programación; y cotización anual de precios para publicidad oficial, por unidad de tiempo en la difusión televisiva o radiofónica o por cm² en la difusión gráfica.

Las producciones independientes deberán presentar idéntica documentación a los medios donde salgan al aire sus programas o publiquen sus suplementos.

La inscripción de los medios y producciones independientes en el RNM no implica proceso de legalización alguno de esos medios ni tampoco supone el cumplimiento de otras leyes vigentes para la actividad.

Artículo 10.- La inscripción en el Registro Nacional de Medios de Comunicación revestirá carácter de Declaración Jurada y el falseamiento de datos dará lugar a la exclusión del listado de distribución de pautas oficiales y las correspondientes acciones penales judiciales.

Artículo 11.- No podrán convenir por espacios publicitarios con el Estado, ni por sí ni por terceros, los deudores del Banco de la Nación que se encuentren inhabilitados por la entidad.

Artículo 12.- Transparencia. Los presupuestos aprobados de publicidad; el detalle de los gastos efectuados en publicidad por organismo, por tipo de medio, y los contratos de publicidad constituyen información pública y debe estar disponible para cualquier interesado a través de Internet, en un sitio web centralizado.

Artículo 13.- Control externo. La Auditoría General de la Nación (AGN) deberá realizar y publicar una auditoría anual de gastos y prácticas en la publicidad oficial.

Artículo 14.- Invítase a las Provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherirse al presente régimen.

Artículo 15.- De forma.

FUNDAMENTOS

Señor presidente:

La Convención Americana de Derechos Humanos (que reviste jerarquía constitucional en virtud del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional) en su art. 13 prescribe que "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión... 3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías 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".

A su turno, la Declaración de Chapultepec, adoptada por la Conferencia Hemisférica sobre Libertad de Expresión celebrada en México, D.F., en marzo de 1994, en su punto 7 estatuye que "...la concesión o supresión de publicidad oficial estatal, no deben aplicarse para premiar o castigar a medios o periodistas".

También la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión elaborada por la Relatoría para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y aprobada por ésta durante su 108º período ordinario de sesiones en octubre de 2000 como instrumento para interpretar el art. 13 de la CADH, en su principio 13 -en lo que aquí interesa- establece que "...la asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad oficial y créditos oficiales ... con el objetivo de presionar y castigar o premiar y privilegiar a los comunicadores sociales y a los medios de comunicación en función de sus líneas informativas, atenta contra la libertad de expresión..." y debe estar expresamente prohibida por ley. Agrega que "...Presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa de los comunicadores sociales son incompatibles con la libertad de expresión".

Por su parte, surge del documento titulado "Antecedentes e interpretación de la Declaración de Principios", elaborada por la citada Relatoría, que la aprobación de la Declaración "...no sólo es un reconocimiento a la importancia de la protección de la libertad de expresión en las Américas sino que además incorpora al sistema interamericano los estándares internacionales para una defensa más efectiva del ejercicio

de este derecho (la libertad de expresión)". En los puntos 56, 57 y 58 referidos a la interpretación del principio 13 de la Declaración, se expresa la necesidad de que el Estado se abstenga de utilizar su poder y los recursos de la hacienda pública con el objetivo de castigar, premiar o privilegiar a comunicadores y medios en función de sus líneas informativas. Asimismo, se hace referencia a que la utilización del poder del Estado para imponer criterios de restricción puede ser empleado como mecanismo encubierto de censura a la información que se considera crítica a las autoridades. Destaca el Relator Especial que "...al imponer presiones directas o indirectas dirigidas a silenciar la labor informativa ... se obstruye el funcionamiento pleno de la democracia, puesto que la consolidación de la democracia en el hemisferio se encuentra íntimamente relacionada al intercambio libre de ideas, información y opiniones entre las personas".

Finalmente, cabe mencionar la Declaración Conjunta de los mecanismos internacionales para promover la libertad de expresión, suscripta en noviembre de 2001 por el Relator Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa sobre la Libertad de los Medios de Comunicación y el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en lo que constituyó una manifestación sobre la ilegalidad de la asignación discriminatoria de publicidad oficial: "... Los gobiernos y los órganos públicos nunca deben abusar de su custodia de las finanzas públicas para tratar de influir en el contenido de la información de los medios de prensa; el anuncio de publicidad debe basarse en razones de mercado" (Anexo al Informe de la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión 2001, OEA/Ser.L/II.114, Doc. 5 rev.1, 16 de abril de 2002, ver Informe Relatoría 2003- Cap. V, pto. 17, pie de pág. 13 - www.cidh.org).

Corresponde resaltar que dentro de los estándares internacionales se ha forjado una nueva categoría de censura a la libertad de expresión a través de lo que se ha dado en llamar medios indirectos o "censura sutil" referida, entre otros aspectos, a la posible distribución arbitraria y discriminatoria de la publicidad oficial.

Ello ha sido motivo de estudio por parte de la Oficina de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, a instancias de la cual la CIDH aprobó la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión que "... constituye un documento fundamental para la interpretación del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos" (ver Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003, ya citado, cap. II, punto B, pto. 6, pie de página). Es decir que se trata de un documento "...para ayudar a los Estados a abordar estos problemas y defender el derecho a la libertad de expresión" (punto 6 de la Introducción del Informe 2003).

Cabe destacar que durante la Tercera Cumbre de las Américas, celebrada en Québec, Canadá, entre el 20 y 22 de abril de 2001, los Jefes de Estado y de Gobierno ratificaron el mandato de la Relatoría, apoyaron la labor del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en materia de libertad de expresión por medio del Relator Especial de la CIDH y decidieron proceder a la difusión de los trabajos de jurisprudencia comparada y a buscar asegurar que su legislación nacional sobre libertad de expresión esté conforme a las obligaciones jurídicas internacionales (pto. 9, ap. A, Informe General del Cap. I del Informe/2003).

En el Capítulo V del citado informe, referido específicamente a las "Violaciones Indirectas de la Libertad de Expresión -Asignación Discriminatoria de la Publicidad Oficial" se examina el impacto de las decisiones gubernamentales y se hace un llamado a la búsqueda de mecanismos para fortalecer y establecer directrices transparentes en la adopción de aquéllas. Es oportuno transcribir algunas de sus expresiones: "12. No existe un derecho intrínseco a recibir recursos del Estado por publicidad. Sólo cuando el Estado asigna esos recursos en forma discriminatoria se viola el derecho fundamental a la libre expresión ...(criterio que nuestra Corte Suprema de Justicia hizo suyo en "Emisiones Platenses SA", Fallos, 320:1191). La obstrucción indirecta a través de la distribución de publicidad estatal actúa como un fuerte disuasivo de la libertad de expresión..." La Convención Americana ofrece un marco legal contra esas violaciones indirectas con la aprobación del instrumento interpretativo de su art. 13, la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, que en su principio 13 -ya referido- establece que la asignación arbitraria y discriminatoria de publicidad oficial debe estar expresamente prohibida por la ley.

En el apartado F del Capítulo V del citado Informe/2003 "Marco Legal de los Países miembros", al referirse a la República Argentina se sintetiza, en el punto 31 lo siguiente: "Las decisiones relacionadas con la asignación de publicidad estatal en la Argentina son efectuadas, en la mayor parte de los casos, por jefes administrativos de las distintas entidades gubernamentales que solicitan espacios publicitarios. Otras decisiones son tomadas por el Ejecutivo de los distintos gobiernos provinciales. Parecería que no existe un criterio oficial nacional para determinar la asignación de publicidad. Algunas provincias cuentan con legislación específica que permite la supervisión de las decisiones gubernamentales".

El Informe continúa expresando la preocupación del Relator Especial por la falta de una legislación específica sobre la asignación de publicidad oficial en los países miembros de la OEA en cuanto dicha carencia "... pueda crear riesgos de una facultad discrecional excesiva en los órganos que toman las decisiones, que pueda dar lugar a asignaciones discriminatorias de la publicidad oficial (pto.56, ap.G, Cap. V).

En sus Conclusiones se expresa que la multitud de casos denunciados prueban el carácter generalizado de las presuntas violaciones indirectas a la libertad de expresión. Estas posibles violaciones indirectas son promovidas por la falta de disposiciones legales

que ofrezcan recursos adecuados frente a la asignación discriminatoria de publicidad oficial, pues este vacío legal da lugar a un poder discrecional excesivo por parte de las autoridades que adoptan las decisiones en la materia. El Relator Especial para la Libertad de Expresión exhorta y recomienda a los Estados miembros de la OEA que adopten leyes que impidan las prácticas discriminatorias en la asignación de publicidad oficial, así como mecanismos para ponerlas en efecto. Es imperativo que exista un marco jurídico que establezca directrices claras para la distribución de la publicidad oficial a fin de que se siga una administración justa de los fondos destinados a la publicidad. A fin de garantizar la libertad de expresión en el futuro, los Estados deben dejar de lado las leyes insuficientemente precisas y evitar el otorgamiento de facultades discrecionales inaceptables a sus funcionarios. El establecimiento de un mecanismo de supervisión de las decisiones sería fundamental para dar legitimidad a las asignaciones discrecionales que realizan los funcionarios. Al considerar la adopción de esta legislación, los Estados

deben tener en cuenta que la transparencia es un elemento imperiosamente necesario. Deben divulgarse públicamente los criterios que utilicen quienes toman las decisiones a nivel de gobierno para distribuir la publicidad del Estado. La asignación real de publicidad y la suma total del gasto en esta esfera deben ser también objeto de divulgación pública, para garantizar la justicia y el respeto a la libertad de expresión. En otro orden, en el informe presentado por la Asociación por los Derechos Civiles, titulado "Una Censura Sutil. Abuso de la Publicidad Oficial y otras Restricciones a la Libertad de Expresión en Argentina" (Ed. Asociación por los Derechos Civiles -ADC- y Open Society Institute, Buenos Aires, 2005) se expresa que "El marco legal, tanto a nivel provincial como nacional, presenta lagunas jurídicas que permiten a los funcionarios usar los presupuestos de publicidad para interferir con la libertad de expresión, sin que por ello estén necesariamente violando la ley" (pág. 21), a la vez que se recomienda a los gobiernos nacional, provinciales y municipales que se comprometan políticamente a no usar la publicidad y otras presiones financieras o indirectas como herramientas para interferir con la libertad e independencia de los medios. También se sugiere allí que "...los organismos legislativos respectivos aprueben legislación clara y específica que defina procedimientos de contratación justos, competitivos y transparentes para todos los poderes del gobierno que asegure la asignación sin prejuicios de todos los gastos relacionados con publicidad...", entre otras recomendaciones (pág.89/93).

Lo hasta aquí expuesto permite advertir que, más allá de la innegable aceptación de que el uso arbitrario y discriminatorio de la publicidad oficial es una de las posibles manifestaciones de las restricciones indirectas al derecho a la libertad de expresión, resulta insoslayable contar con un marco jurídico normativo interno (nacional y local) que establezca los parámetros objetivos necesarios para que se habilite a los jueces a controlar el modo en que se distribuye la publicidad oficial a fin de verificar si existe ilegitimidad o irrazonabilidad en la conducta u omisión estatal.

Como se ha reseñado, las declaraciones internacionales han detectado la presencia de esta categoría de censura al derecho de libertad de expresión pero no han establecido los criterios para entenderla configurada, por lo que su determinación debe ser realizada en la legislación de cada nación conforme a su régimen constitucional.

En otra faceta, la existencia de fondos públicos disponibles para la publicidad oficial requiere reglas legales que establezcan con carácter previo la forma en que se asignarán tales recursos. Estas pautas deben ser establecidas necesariamente por el órgano legislativo de acuerdo a la consideración y ponderación de razones de orden político, social y económico, tomada por los representantes de la voluntad popular, para el cumplimiento de fines estimados valiosos desde tales parámetros.

Estos argumentos han sido sopesados por nuestro Tribunal Superior al hacer lugar a la demanda in re "Editorial Río Negro S.A. c/Neuquén, Provincia del s/acción de amparo" (5/9/07), afirmando que existe un derecho contra la asignación arbitraria o la violación indirecta de la libertad de prensa por medios económicos. "La primera opción para un Estado es dar o no publicidad... Si decide darla, debe hacerlo cumpliendo dos criterios constitucionales: 1) no puede manipular la publicidad, dándola y retirándola a algunos medios en base a criterios discriminatorios; 2) no puede utilizar la publicidad como un modo indirecto de afectar la libertad de expresión." Entiendo que resulta impostergable honrar nuestros compromisos internacionales, adoptando una legislación regulatoria de la publicidad oficial.

Para elaborar el presente proyecto de ley han sido tenidos especialmente en cuenta los principios básicos contenidos en el documento elaborado por ADC (Asociación por los Derechos Civiles) en octubre de 2006: finalidad de la publicidad oficial; prohibición de propaganda electoral; planificación presupuestaria; proceso de selección del contratista abierto, competitivo y transparente; criterios de asignación expresos que evitan la discrecionalidad; transparencia y fácil acceso a la información relativa a presupuestos aprobados, gastos efectuados y contratos de publicidad; control externo. Por las razones expuestas, solicito a los señores Legisladores acompañen con su voto esta iniciativa.