



Organización  
de las Naciones Unidas  
para la Educación,  
la Ciencia y la Cultura

## Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información

# 5

ISSN: 2301-1424

# Regulación independiente de la radio y teledifusión: Una revisión de políticas y prácticas internacionales

**Eve Salomon**

En cooperación con:

**RELE**  
Relatoría Especial para la  
Libertad de Expresión

Publicado en 2016 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, (7, place de Fontenoy, 75352 París 07 SP, Francia) y la Oficina Regional de Ciencias de la UNESCO para América Latina y el Caribe, Oficina de UNESCO en Montevideo, (Luis Piera 1992, Piso 2, 11200 Montevideo, Uruguay).

© UNESCO 2016

Revised edition

ISSN 2301-1424



Esta publicación está disponible en acceso abierto bajo la licencia Attribution-ShareAlike 3.0 IGO (CC-BY-SA 3.0 IGO) (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/igo/>). Al utilizar el contenido de la presente publicación, los usuarios aceptan las condiciones de utilización del Repositorio UNESCO de acceso abierto (<http://www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-sp>).

Título original: *Independent regulation of broadcasting: a review of international policies and experiences*. Publicado en 2016 por la Oficina Regional de Ciencias de la UNESCO para América Latina y el Caribe, Oficina de UNESCO en Montevideo, (Luis Piera 1992, Piso 2, 11200 Montevideo, Uruguay).

Los términos empleados en esta publicación y la presentación de los datos que en ella aparecen no implican toma alguna de posición de parte de la UNESCO en cuanto al estatuto jurídico de los países, territorios, ciudades o regiones ni respecto de sus autoridades, fronteras o límites.

Este Cuaderno de Discusión de Comunicación e Información fue coordinado por la Oficina Regional de Ciencias de la UNESCO para América Latina y el Caribe, Oficina de UNESCO en Montevideo; la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de las Naciones Unidas; con el apoyo del Instituto DEMOS y la Fundación Ford.

Las ideas y opiniones expresadas en esta obra son las de los autores y no reflejan necesariamente el punto de vista de las organizaciones que coordinaron y/o apoyaron este trabajo, ni las comprometen.

Coordinación editorial:

Catalina Botero

Guilherme Canela Godoi

Frank La Rue

Anabella Rivera

Diseño gráfico, de cubierta y maquetación: María Noel Pereyra

Gráfico de cubierta: Freepik.com

# **Regulación independiente de la radio y teledifusión: Una revisión de políticas y prácticas internacionales**

**Eve Salomon**

## **Coordinación:**

Oficina Regional de Ciencias de la UNESCO para América Latina y el Caribe / Oficina de UNESCO en Montevideo;

Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de las Naciones Unidas

## Una invitación al debate

Hace más de tres siglos, el pensador, poeta y político británico John Milton publicó uno de los textos más importantes y conocidos contra la censura: *Aeropagítica*. El mismo fue uno de los catalizadores de un importante debate sobre la protección de la libertad de expresión y de prensa.

Mucho siglos antes de él, los griegos produjeron sólidas discusiones sobre la importancia de la *doxa* (opinión) para la democracia.

Los debates sobre la centralidad de la libertad de expresión y del acceso a la información y al conocimiento para las democracias, para el desarrollo, la protección y promoción de otros derechos humanos no son para nada una novedad.

Sin embargo, no hay duda que el advenimiento de las nuevas tecnologías de la comunicación e información, particularmente la expansión de la Internet, ofrecen una dimensión singular e inédita a estas discusiones.

Las repercusiones en el sistema de protección y promoción de los derechos humanos, la consolidación de las democracias, el desarrollo, la toma de decisiones, las políticas públicas y, al fin del día, en la vida cotidiana de cada ciudadano y ciudadana son sin precedentes.

El avance de las sociedades del conocimiento está íntimamente conectado a la profundización de las discusiones sobre el derecho a la libertad de expresión y al acceso universal a la información en mundo cada vez más conectado. Libertad de prensa, desarrollo de los medios, privacidad, el rol de las TIC en las políticas públicas, gobiernos abiertos, protección documental, alfabetización mediática e informacional, son algunos de los muchos temas que están sobre el tapete.

La Oficina de la UNESCO en Montevideo, buscando intensificar la función de laboratorio de ideas de la Organización, ofrece a sus stakeholders estos Cuadernos de Discusión de Comunicación e Información.

Producidos por los principales expertos en cada tema, el objetivo central es ofrecer insumos para que tomadores de decisión y formuladores de políticas públicas puedan tener en cuenta distintos ángulos de los asuntos que están en el orden del día de la agenda internacional, siempre teniendo como eje conductor los estándares internacionales existentes.

No se pretende ofrecer la última palabra. Al contrario, lo que se desea es contribuir a un debate cada vez más informado y plural sobre cuestiones centrales de ayer, hoy y mañana.

¡Buena lectura!

## Prólogo

### Regulación y libertad de expresión

Entre las muchas innovaciones que los nuevos objetivos de desarrollo sostenible aportan a la agenda multilateral de desarrollo, de consolidación de la democracia y de promoción y protección de los derechos humanos, hay una de particular relevancia: un mensaje claro de que las instituciones son importantes, que sin buena gobernabilidad es especialmente difícil alcanzar las etapas de desarrollo a la que se aspira, así como la democracia y las garantías para los derechos humanos.

El Objetivo de Desarrollo Sostenible 16 consagra conceptos como el de Estado democrático de derecho, la eficiencia de las instituciones, la rendición de cuentas, el acceso a la información pública, las garantías para las libertades fundamentales y la participación política.

Se trata de ideas clave que apuntan hacia el mismo objetivo: la calidad de los diseños institucionales de los organismos y de los mecanismos para el diseño, implementación, monitoreo y evaluación de la implementación diaria de las políticas públicas en diferentes áreas resultan cruciales.

Lo mismo sucede con la protección y promoción de la libertad de expresión y, más concretamente, con el desarrollo y consolidación de los sistemas de medios de comunicación libres, independientes y plurales.

Entre los muchos elementos fundamentales para el funcionamiento del mecanismo defendido por las normas internacionales de libertad de expresión y de prensa para alcanzar sistemas de medios libres, independientes y pluralistas, la estructura de la entidad pública encargada de regular el sector posee una relevancia innegable.

La política comparada ha demostrado que las buenas leyes sin buenos organismos reguladores están condenadas a habitar el mundo de las buenas intenciones. Por ello, aquí consideramos que el buen gobierno equivale a buena regulación.

¿Y cómo lograrlo? La receta es amplia y compleja, aunque sólidamente probada (con éxitos y fracasos) en diferentes partes del mundo. El secreto radica en la independencia de los Organismos Reguladores.

Es fácil decirlo. Menos fácil es construir organismos independientes, aunque tampoco es una tarea imposible, ni mucho menos.

Este documento de discusión, redactado por una de las mejores especialistas del mundo en este tema, Eva Salomon, ofrece una brújula calibrada para los navegantes que deseen llegar al puerto de la buena regulación de los medios de comunicación.

¡Buena lectura, buenos debates y buena regulación!

Los editores

## Contenido

Una invitación al debate.....	5
Prólogo. Regulación y libertad de expresión.....	7
Resumen ejecutivo .....	11
Executive Summary .....	11
Resumo ejecutivo .....	11
1. Introducción.....	13
2. Competencias y responsabilidades de las agencias de regulación de la radio y teledifusión.....	16
Libertad de expresión .....	16
Regulación de contenidos .....	17
Licencias.....	19
Otras responsabilidades .....	20
Propiedad.....	20
Facultades.....	22
3. Normas internacionales .....	22
Consejo de Europa.....	22
Unión Europea.....	24
Relatores y Representantes Especiales .....	25
4. Características de la independencia .....	30
Características legales y estructurales.....	30
Cultura.....	32
5. Ejemplos de buenas prácticas .....	33
Fundamento jurídico y competencias .....	33
Juntas directivas .....	34
Financiación .....	36
Rendición de cuentas .....	36
6. Desafíos y oportunidades .....	37
Convergencia digital .....	38
Asistencia y cooperación .....	39
7. Evaluación y valoración.....	41
IDM de la UNESCO .....	41
INDIREG .....	42
Recomendaciones .....	43
Anexo .....	45
Bibliografía y referencias adicionales.....	56

## Resumen ejecutivo

Este documento analiza el papel que juega la regulación de la radio y teledifusión en relación con la libertad de expresión, así como el abanico de responsabilidades y facultades que habitualmente poseen las agencias reguladoras. Una amplia variedad de organismos internacionales coinciden en que estas agencias deben ser independientes para asegurar una mejor protección de la libertad de expresión. El documento describe estas normas internacionales y, a partir de ellas, se presentan las características legales, estructurales, culturales y de comportamiento propias de la independencia. Luego, se exponen diversos ejemplos de todo el mundo sobre la forma en la que se presentan estas características, además de los desafíos y oportunidades de la regulación independiente de la radio y teledifusión. Finalmente, se da cuenta de la evaluación que los investigadores han realizado sobre estas características o indicadores, y se acompaña con algunas recomendaciones específicamente dirigidas a América Latina.

## Executive Summary

This paper examines the role that broadcasting regulation has in relation to the right to freedom of expression, and the range of duties and powers that regulators typically have. A wide range of international bodies have agreed on the preference for such regulators to be independent, because this best protects freedom of expression. These international normative standards are described and from these, the legal and structural, and cultural and behavioural characteristics of independence are presented. Various global examples of how these characteristics are displayed are explained, as are the challenges and opportunities for independent broadcasting regulation. Finally, an account is given of how these characteristics, or indicators, have been assessed by researchers, with some specific recommendations for the Latin American region.

## Resumo executivo

O presente texto examina o papel desempenhado pela regulação de radiodifusão em relação ao direito à liberdade de expressão, e o conjunto de deveres e poderes que os reguladores tipicamente possuem. Uma ampla variedade de órgãos internacionais está de acordo a respeito da necessidade de que os reguladores sejam independentes, uma vez que isso é o que mais protege a liberdade de expressão. Esses padrões normativos internacionais são descritos e, a partir deles, as características da independência são apresentadas em termos legais e estruturais, e culturais e comportamentais. Diversos exemplos globais dessas características são explicados, juntamente com os desafios e oportunidades para a regulação independente de radiodifusão. Ao final, o texto apresenta um relato de como essas características – ou indicadores – têm sido avaliadas por pesquisadores da área e tece algumas recomendações específicas para a região da América Latina

## Regulación independiente de la radio y teledifusión: Una revisión de políticas y prácticas internacionales

### 1. Introducción

Para que la democracia pueda desarrollarse, debe existir una variedad de fuentes de información y de opinión, a fin de que los ciudadanos puedan tomar decisiones informadas, en especial en época de elecciones. Debido a que la televisión y la radio hoy son las principales fuentes de información en todo el mundo, para que pueda generarse un debate adecuado para el funcionamiento correcto de la democracia, los proveedores de servicios de radio y teledifusión no deben poseer limitaciones políticas que les impida ofrecerle a su audiencia una amplia variedad de fuentes de noticias e información. En todos los casos de mejores prácticas, encontramos que a la par del desarrollo de una industria independiente de radio y teledifusión, también se desarrolla un sistema regulatorio independiente para el otorgamiento de licencias y el control de esta industria.

Cuando es el gobierno quien decide quién puede acceder a una licencia, es poco probable que la provisión de servicios sea (o sea vista como) justa y equitativa. De hecho, en los países donde el gobierno (o una agencia controlada por éste) otorga las licencias, no es de sorprender que la mayoría de las emisoras tienda a apoyarlo abiertamente.

En cambio, un organismo independiente (es decir, aquél cuyas facultades y responsabilidades se encuentren definidas en un instrumento de derecho público, con la capacidad de manejar sus propios recursos, y cuyos miembros sean designados de manera independiente y se encuentren protegidos por la ley frente al despido injustificado) se encuentra mejor posicionado para actuar de manera imparcial en favor del interés público, así como para impedir el abuso de influencias de parte de los intereses políticos o de la industria. Esta capacidad para operar de manera imparcial resulta vital para la protección de la libertad de expresión, un elemento fundamental para el funcionamiento democrático. Para llevar a cabo de manera adecuada las principales funciones de la regulación de la radio y teledifusión (por ejemplo, la concesión de licencias, la aplicación de estándares sobre contenidos y las obligaciones positivas de programación, así como la regulación de la propiedad y la competencia), también se requiere independencia.

Acerca de la regulación independiente, en el Manual para la Evaluación de los Sistemas Regulatorios de Infraestructura, publicado en 2006 por el Banco Mundial, se afirma que:

*“La clave del modelo regulatorio independiente es la independencia en la toma de decisiones. Esto significa que las decisiones se toman sin la aprobación previa de ninguna otra agencia del gobierno, y que estas decisiones solo pueden ser invalidadas por un tribunal o por una sala de apelaciones previamente designada. Los componentes institucionales de la toma de decisiones independientes son: la **independencia organizacional** (separación, a nivel organizacional, respecto de los ministerios y secretarías existentes), la **independencia financiera** (existencia de una fuente de financiación afectada, segura y adecuada) y la **independencia de gestión** (autonomía en la administración interna y protección frente al despido sin causa justa).*

*La principal motivación de los esfuerzos dirigidos a crear una agencia regulatoria independiente es la “despolitización” de la fijación de tarifas y de otras decisiones regulatorias, a través del aislamiento de la agencia respecto de las cuestiones políticas cotidianas. Es un intento por diferenciarse de un estilo antiguo de regulación ministerial, cerrado y frecuentemente impredecible”.<sup>1</sup>*

En los últimos treinta a cuarenta años en todo el mundo se han creado “autoridades reguladoras independientes” (ARI), a menudo para regular los sectores y las utilidades financieras. Muchos consideran que la introducción de regulación independiente ha sido una condición previa para la liberalización exitosa de los mercados (es decir, la apertura de la competencia luego de la privatización de los servicios públicos). De hecho, un estudio realizado en 2008 por el Banco Mundial sobre el sector energético en América Latina,<sup>2</sup> muestra que un nivel elevado de independencia redundaba en un mejor desempeño del sector regulado. ¿Por qué ocurre esto?

Lord Currie, presidente de la Autoridad para la Competencia y los Mercados del Reino Unido

1. Banco Mundial, *Handbook for Evaluating Infrastructure Regulatory Systems*, pág. 50. Disponible en: <http://elibrary.worldbank.org/doi/book/10.1596/978-0-8213-6579-3> (en inglés).

2. *Regulatory Governance and Sector Performance: Methodology and Evaluation for Electricity Distribution in Latin America*, Luis Andres, José Luis Guasch y Sebastián Lopez Azumendi, enero de 2008. Disponible en: <http://elibrary.worldbank.org/doi/pdf/10.1596/1813-9450-4494> (en inglés)



(y ex presidente de la OFCOM), señala seis razones clave para entender por qué la regulación independiente tiene sentido:

- Las probabilidades de generar intervenciones concretas y efectivas son mayores, debido a que la regulación independiente es menos susceptible a influencias y presiones;
- Debido a que las ARI operan dentro de marcos legales restringidos, las razones para la toma de decisiones son más transparentes, por lo que aumenta la previsibilidad y disminuye la incertidumbre regulatoria. Esto, a su vez, permite una mejor planificación a la industria.
- Las ARI pueden trabajar a más largo plazo que los gobiernos, que están sujetos a las presiones políticas propias del calendario electoral;
- Las ARI pueden desarrollar mayores conocimientos sobre el sector y conocimientos técnicos especializados;
- Respecto de algunas cuestiones, los gobiernos simplemente no deben intervenir. Currie menciona específicamente la programación de radio y televisión: “El ejemplo obvio son las cuestiones relativas a la programación en los medios... Debido a la sensibilidad de la cuestión, el gobierno prefiere que sea una tarea realizada de manera independiente y a la distancia”; y, finalmente,
- El buen gobierno requiere un sistema robusto de apelaciones. Más allá de que apelar una decisión tomada por el gobierno resulta complejo, el propio gobierno evita verse envuelto en procesos judiciales que podrían debilitar su autoridad y perjudicar, así, su efectividad general.

*“Los gobiernos siempre se ven tentados a ejercer su influencia para alcanzar resultados específicos. Pero los políticos de todas las tendencias nunca deben olvidar cuáles son los costos de este tipo de acciones y por qué el régimen ha evolucionado de la manera en la que lo ha hecho. Si bien, en ciertos, casos la intervención puede tener un atractivo político, los costos a largo plazo son potencialmente importantes y generalizados, aunque no tan obvios ni tangibles. Las intervenciones políticas a menudo generan efectos secundarios no deseados y sin dudas dañan la credibilidad del régimen, ya que generan incertidumbre en los negocios y reducen el atractivo de invertir en casa”.<sup>3</sup>*

La delegación de autoridad del gobierno central en una ARI es compensada con mayores obligaciones de rendición de cuentas y transparencia, sin las cuales la “independencia” no posee credibilidad, además de generar lo peor de los dos mundos: sin rendición de cuentas ni transparencia, la ARI tiene poder sin el mandato democrático del gobierno, lo que le permite tomar decisiones que difícilmente puedan ser apeladas ante la justicia. Por ello, las ARI deben estar legalmente sujetas a la obligación de la transparencia, la apertura y la divulgación, así como de la justificación de sus decisiones.

A partir de la revisión de la literatura y las investigaciones sobre el tema, podemos identificar las siguientes razones que justifican la creación de ARI:

#### 1. Conocimiento experto

Las ARI se encuentran más cerca del sector regulado que los organismos del gobierno, lo que les facilita la recolección de información. En general, ofrecen un ámbito de trabajo más atractivo para los expertos, quienes se muestran más dispuestos a trabajar para las ARI que para las burocracias tradicionales.

#### 2. Flexibilidad y velocidad

Al gozar de autonomía, las ARI son más capaces de ajustar las normas frente a las cambiantes condiciones del entorno, sin atravesar necesariamente el lento y engorroso proceso parlamentario.

#### 3. Credibilidad y estabilidad

Las ARI se encuentran aisladas de las influencias políticas cotidianas y las limitaciones electorales, por lo que pueden tener un horizonte de más largo plazo que los políticos.

#### 4. Eficacia y eficiencia

Diversas investigaciones, como el estudio del Banco Mundial ya mencionado, han demostrado que los sectores que se encuentran sujetos a regulación independiente presentan un mejor desempeño que aquellos que son regulados directamente por el Estado.

#### 5. Participación pública y transparencia

A cambio de los poderes que se les delega, las ARI, por su propia naturaleza, se encuentran sujetas a exigencias en materia de rendición de cuentas. Esto significa que su proceso de toma de decisiones es más abierto y transparente que en las dependencias de los ministerios, lo que, a su vez, hace que se encuentren menos sujetas a las presiones sectoriales y abiertas a la evaluación por parte de la sociedad civil.

3. De *La Conferencia Currie*, dictada por Lord David Currie, presidente de la Autoridad para la Competencia y los Mercados del Reino Unido, en la Escuela de Negocios Cass, en Londres, el 21 de mayo de 2014. Disponible en: <https://www.gov.uk/government/speeches/the-case-for-the-british-model-of-independent-regulation-30-years-on> (en inglés).

## 6. Desplazamiento de la culpa

Las ARI permiten que los políticos eviten cargar con la culpa de los posibles casos de fracaso de la regulación o de las decisiones poco populares.

## 7. Incertidumbre política

Debido a que las instituciones no pueden cambiarse con tanta facilidad como las políticas, a través de las ARI los políticos pueden diseñar las políticas de manera tal que se sostengan más allá de la finalización de su período de gobierno. Cuando los políticos implementan una política, son conscientes de que un futuro gobierno de otro partido político podría reemplazarla. Por ello, una manera de evitar esto consiste en aislar a las políticas de la política, definiéndolas como competencia exclusiva de las ARI. Si bien los políticos en el gobierno terminan perdiendo algo de control, se trata de una forma de impedir que otros gobiernos cambien fácilmente las opciones de políticas.<sup>4</sup>

Entonces, si la regulación independiente beneficia tanto a los mercados como a los gobiernos, ¿por qué algunos países son reticentes a introducirla en el sector de la radio y teledifusión?

Las principales razones son dos, y a primera vista parecerían ser contradictorias. La primera es el temor de los gobiernos a perder el control sobre el acceso a las ondas radiofónicas, y la segunda es el temor a la censura de parte del Estado o sus agencias.

La radio y la teledifusión son las formas de comunicación más generalizadas y poderosas del mundo. En muchos lugares con elevados niveles de analfabetismo o pobreza, la única forma de acceder a las noticias y a la información es a través del boca a boca o de la radio.

Y de estas dos formas, sin dudas la radio es la más reconocida. En áreas más desarrolladas del mundo, la televisión ha reemplazado a la radio, convirtiéndose en el medio más confiable y la principal fuente de información y noticias. Además de noticias, la teledifusión también educa y entretiene: en algunas sociedades occidentales, como el Reino Unido, la población mira televisión un promedio de 27,5 horas a la semana,<sup>5</sup> y escucha la radio 21,4 horas en promedio.<sup>6</sup> Así, quien sea que controle el acceso a semejante cantidad de horas y quien sea que controle el contenido de lo que se escucha y lo que se mira, se encuentra en una posición privilegiada para influir en la forma en la que televidentes y radioyentes ven el mundo, en sus actitudes hacia su propia cultura y la de los otros.

Los gobiernos siempre han sido conscientes del poder de la radio y teledifusión, por lo que constantemente han intentado controlar el producto. En muchos lugares del mundo, al menos al inicio, el único proveedor de programas de radio y televisión fue el Estado. Así, el Estado determinaba a qué contenidos podían acceder sus ciudadanos, y a menudo utilizó el poder de la radio y la teledifusión para favorecer sus propios objetivos y retener el poder. Sin embargo, en los últimos años, el control estatal sobre este sector se ha visto erosionado, en la medida en la que los operadores comerciales, a menudo grandes multinacionales, comenzaron a aplicar el modelo de la radio y teledifusión solventada con publicidad. Casi todos los gobiernos del mundo, casi sin excepción, intentaron limitar el ingreso de nuevos operadores a través de los sistemas de concesión de licencias. Este sistema luego fue aplicado para restringir los contenidos que podían ofrecer las nuevas emisoras privadas. Con todo, gracias a la proliferación de canales satelitales y digitales, las agencias estatales enfrentan cada vez mayores dificultades para controlar el acceso a las redes de radio y teledifusión, o a su programación.

El temor de que la regulación represente una forma de censura existe en particular entre los ciudadanos de las democracias nuevas. De hecho, en la mayoría de los países no democráticos se restringe el acceso a las noticias y a la información a fin de mantener un control estatal estricto y evitar así la expresión de opiniones opositoras. Pero la opinión y la presión internacionales reafirman cada vez más la importancia de la radio y teledifusión para favorecer el desarrollo de la democracia: si no existe un libre flujo de noticias, información y opiniones, los ciudadanos no pueden estar bien informados, lo que les impide el pleno ejercicio de sus derechos democráticos. Una ciudadanía informada puede hacer una elección informada en las urnas.

No existen dudas de que los efectos de Internet y de la radio y teledifusión satelital proveniente de otros países han obligado a los Estados totalitarios a aceptar estas circunstancias pragmáticamente y a disminuir los controles sobre sus propias emisiones locales. Pero incluso las democracias hoy comprenden que, teniendo en cuenta el poder que posee la radio y teledifusión, resulta necesario introducir algunas restricciones en los contenidos para proteger a los ciudadanos, y en especial a los niños, de material potencialmente dañino. Sin embargo, según uno de los principios de la regulación independiente, quien regula no debe intervenir sobre los contenidos antes de que estos sean emitidos: las propias emisoras deben asegu-

4. Ver: *Evaluating Independent Regulators*, Dr. Fabrizio Gilardi, Université de Lausanne, Suiza 2005. Disponible en: <http://www.oecd.org/regreform/regulatory-policy/35028836.pdf>, p.101 (en inglés).

5. Datos de la British Audience Research Bureau para el año 2013.

6. Radio Joint Audience Research (RAJAR), Q2: 2014.

rarse de que todos sus contenidos sean legales y cumplan con las normas de aplicación local. Esto significa que ni el Estado ni las ARI interfieren con las decisiones editoriales.

En algunos lugares del mundo, en particular en Europa y el mundo angloparlante, estos temores han sido superados y se ha adoptado el concepto de regulación independiente de la radio y teledifusión. Este documento analiza las experiencias de regulación independiente en el ámbito de la radio y teledifusión, sus beneficios y dificultades, y las razones por las que, según varias organizaciones internacionales, se trata del régimen ideal para el campo de la radio y teledifusión. Con todo, tratándose de un ideal, el modelo presenta dificultades, tanto actuales como futuras. Se trata, sin embargo, del mejor modelo para fomentar la libertad de expresión, por lo que aquí se identifican y evalúan sus características, para, así, promover el cambio en América Latina.

## 2. Competencias y responsabilidades de las agencias de regulación de la radio y teledifusión

### Libertad de expresión

El derecho a la libertad de expresión subyace a todos los derechos humanos, por lo que recibe un fuerte apoyo en los tratados globales y regionales sobre derechos humanos. Por ejemplo, el artículo 19(2) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR, por su sigla en inglés)<sup>7</sup> afirma:

*“Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.*

Los medios de comunicación son clave para el ejercicio de la libertad de expresión, tanto en su rol de divulgadores como de buscadores/receptores de información e ideas. Si bien es cierto que los medios son una fuente de información clave para la amplia mayoría de la población del planeta, estos no se encuentran especialmente protegidos por el derecho internacional. Las excepciones generales a esta situación son las leyes sobre protección de las fuentes de los periodistas, propiedad intelectual y regulación de los medios, que existen en la mayoría de los países del mundo. Todas estas excepciones se dirigen a proteger el derecho del

público a buscar y recibir información, más que el derecho de los medios a divulgarla.

Con todo, el derecho a la libertad de expresión no es absoluto. El artículo 19(3) del ICCPR enumera las restricciones de este derecho: “El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

A fin de evaluar si una limitación al derecho a la libertad de expresión es admisible, se aplica un test tripartito, por el cual se deben cumplir tres condiciones básicas. Así, para ser admisible, la limitación:

1. debe estar establecida en una ley. El término “ley” incluye las normas, el derecho consuetudinario, e incluso los códigos de conducta elaborados por los reguladores. La ley debe ser accesible, clara y precisa, y debe estar disponible al público.
2. debe tener un objetivo legítimo. Estos objetivos se limitan a la protección de los derechos o la reputación de los demás, la seguridad nacional o el orden público, o la salud o moral públicas.
3. debe ser necesaria en una sociedad democrática. Toda limitación debe ser necesaria a fin de proteger el interés legítimo, y debe ser proporcionada a la finalidad perseguida.<sup>8</sup>

El derecho internacional reconoce que la protección de la audiencia frente a un posible daño es un objetivo lo suficientemente importante como para justificar la imposición de determinadas restricciones a los contenidos difundidos por las emisoras. En la mayoría de las democracias, las autoridades de regulación establecidos por ley (e independientes) tienen la facultad de establecer códigos de conducta para las emisoras que abarcan una amplia gama de cuestiones, como la protección de la infancia, la precisión en las noticias y la prohibición de incluir contenidos discriminatorios, así como de establecer sistemas de quejas disponibles al público. Con todo, en algunos países este tipo de sistemas son establecidos y aplicados por las propias emisoras, tanto de forma puramente autorregulatoria como a través de sistemas de co-regulación.

7. Ver: <http://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

8. Para una exposición de estos principios en relación con el sistema interamericano, ver CIDH, “Informe anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2008”, OEA/Ser.L/V/II.134. Doc. 5. 25 de febrero de 2009. Capítulo III, párr. 61-66. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008eng/Annual%20Report%202008-%20RELE%20-%20version%20final.pdf>.

La protección de la libertad de expresión, un derecho de televidentes y radioyentes, se manifiesta a través de la oferta de una amplia gama de fuentes de información. Este aspecto impone ciertas obligaciones positivas sobre los Estados, como la creación de un entorno que permita el florecimiento de todos los sectores de la radio y teledifusión (el sector público, el comercial y el comunitario) e impida la concentración de la propiedad en el sector comercial. Asimismo, el Estado debe imponer obligaciones positivas para todas las emisoras respecto de los contenidos, por ejemplo en cuanto a la inclusión de producciones nacionales e independientes y de contenidos locales.

Finalmente, la concesión de licencias constituye el mecanismo clave para la regulación del acceso a la radio y teledifusión, por lo que el proceso debe ser justo y la competencia debe realizarse a partir de criterios claros y previamente definidos, como ser la inclusión de la promoción de la diversidad.

Un sistema regulatorio de la radio y teledifusión que cumpla todas estas condiciones no solo estará a la altura de las normas del derecho internacional, sino que representará un aporte para la democracia, el Estado de derecho y, en última instancia, el desarrollo nacional. Por ello, la creación de un sistema regulatorio de estas características debe constituir un objetivo clave de todo gobierno democrático.

### **Regulación de contenidos**

La cuestión de la regulación de los contenidos puede dividirse en dos: las obligaciones positivas de las emisoras y la regulación negativa de los contenidos, por la cual se aplican restricciones compatibles con la libertad de expresión.

#### **Obligaciones positivas**

Además de las normas que prohíben la emisión de determinados contenidos, también existen normas que exigen la inclusión de ciertos contenidos en la programación.

#### **Cuotas para las producciones locales**

La obligación de incluir contenidos producidos en el país (producción de programas locales) es una manera de promover un sentido de identidad nacional y de dar impulso al desarrollo de una industria nacional. Se trata de un aspecto particularmente importante en aquellos países que se esfuerzan por preservar su singularidad nacional frente a la existencia de programación extranjera de bajo costo. La programación nacional también cumple un papel de vital importancia para el fortalecimiento del sentido de la nacionalidad en países grandes y de gran diversidad, como Canadá, Brasil y Estados Unidos.

### **Productores independientes**

Algunos países incluyen cuotas mínimas de contenidos elaborados por productores independientes, es decir, aquellos que no se encuentran vinculados con ninguna emisora en particular. Lo que se busca con esta iniciativa es ampliar el acceso de diferentes voces y permitir que el público acceda a una mayor variedad de perspectivas y de talento creativo (es decir, mayor diversidad). Esta iniciativa también puede ayudar a mitigar el impacto negativo de la concentración de la propiedad de los medios de comunicación, así como estimular el crecimiento de las producciones independiente.

Dentro de la Unión Europea, todas las teledifusoras, tanto públicas como privadas, deben reservar el 10% de su programación para los productores independientes.<sup>9</sup>

### **Servicios locales y nacionales**

En general, es de esperar que los servicios nacionales operen bajo obligaciones de servicio público más onerosas que los servicios locales, en especial porque los primeros probablemente generen mayores ingresos. Con todo, allí donde las licencias se otorgan a nivel local más que nacional, suele suceder que esos servicios de televisión y radio deben ofrecer una programación de particular interés y relevancia para el área geográfica que cubren, como ser, por ejemplo, las noticias, el clima y la información locales. También suele incorporarse la obligación de transmitir en la lengua local en lugares donde muchos o la mayoría de los residentes hablan un idioma diferente del nacional.

### **Regulación negativa de los contenidos**

Una práctica habitual entre los reguladores de servicios de radio y teledifusión es la responsabilidad por la fiscalización del cumplimiento de las normas relativas a los contenidos. Esto implica que deben lidiar ellos mismos con las infracciones, o bien, de manera alternativa, iniciar acciones legales ante la justicia.

Las restricciones mínimas existentes en todo el mundo incluyen la protección de los menores y la exigencia de que la información difundida por los programas de noticias sea certera. También es habitual que los reguladores tengan la responsabilidad de abordar casos de incitación al odio y otros contenidos potencialmente ilícitos, y de fallar en casos de solicitud del derecho de réplica. Muchos países van aún más lejos, y exigen que las emisoras apoyen las normas culturales y comunitarias a través de las agencias de regulación.

9. Ver Art. 5 de la Directiva de servicios de comunicación audiovisual (AVMSD).



### Protección de menores

En todo el mundo, la protección de los menores es un objetivo clave de la regulación de los contenidos de la programación.<sup>10</sup> La edad que marca el paso a la mayoría de edad puede variar según el país, pero prácticamente todas las agencias de regulación se ocupan de proteger a niños y jóvenes.

Lo que se busca es proteger a los niños de material que podría causarles un daño moral, psicológico o físico. En la práctica, esto significa que está prohibido transmitir material “adulto” en horarios en que los niños podrían estar escuchando o mirando, o bien que es necesario encriptarlo. Pero, ¿qué es el material “adulto”? Su definición varía según la cultura, pero en general se refiere al material que incluye violencia, escenas sexuales y lenguaje ofensivo.

En el contexto de la protección de los niños rigen las normas internacionales, como las que se derivan del derecho a la libertad de expresión. Al mismo tiempo, no existe una única interpretación de los estándares sobre contenidos que pueda ser aplicada de manera universal. Más que cualquier otra área de la regulación de la radio y teledifusión, las normas destinadas a la protección de menores (que suelen incluir cuestiones relativas a lo que podríamos llamar “buen gusto y decencia”) deben responder a los valores y normas locales y deben ser aplicadas por quienes viven en el lugar, personas capaces de determinar si las normas se cumplen o no, de acuerdo con los estándares generalmente aceptados en esa sociedad.

### Noticias

En todo el mundo, es bastante habitual que la regulación incluya la obligación de procurar que los programas de noticias y de actualidad difundan información verdadera. Se trata de un elemento vital para que el público confíe en los programas de noticias en tanto que fuente capaz de proporcionar la información necesaria para participar en el debate democrático, y para constituir un electorado informado. Un ejemplo de ello puede encontrarse en el Convenio Europeo sobre Televisión Transfronteriza, donde se afirma: “El radiodifusor cuidará de que las noticias televisadas presenten fielmente los hechos y los acontecimientos y favorezcan la libre formación de opiniones”.<sup>11</sup>

### Protección contra el delito y el desorden

La mayoría de los regímenes regulatorios disponen la prohibición de incluir contenidos que puedan incitar a otros al delito o al desorden.<sup>12</sup> Si bien en apariencia esta disposición responde al sentido

común, se trata de una cuestión controvertida, y se requiere mucho cuidado a la hora de definir y ejercer esta regla, para evitar que la autoridad reguladora se transforme en el brazo político del gobierno.

En todos los Estados la ley establece que la traición y otros delitos contra el orden público constituyen delitos penales. En los regímenes menos democráticos, las autoridades recurren a estas leyes para impedir la transmisión de material crítico del gobierno, o aquél que simplemente presente una visión política alternativa. Por ejemplo, en Malasia la ley dispone, con algo de ambigüedad, que “*los contenidos que generen fastidio, que amenacen con hacer un daño o maldad, que inciten al delito o que generen desorden público, serán considerados una amenaza y, por lo tanto, se encuentran prohibidos*”.

### Protección contra el odio racial o étnico

Una de las cuestiones más delicadas con las que deben lidiar las agencias regulatorias es la incitación al “odio”. A fin de proteger la igualdad, un derecho humano básico, los regímenes regulatorios habitualmente incluyen la enérgica prohibición de transmitir cualquier material que pueda incitar al odio por razones de raza, etnicidad, origen tribal, religión, sexo o nacionalidad.

### Normas generales de moral y ética

Además de estas categorías fundamentales de las normas relativas a los contenidos, muchos países aplican otras reglas dirigidas a hacer cumplir las normas locales morales y éticas generalmente aceptadas. A menudo, estas reglas van mucho más allá de la protección de los menores, y buscan resguardar a los adultos de contenido que se considera inmoral, ofensivo o simplemente de mal gusto. En la medida en que haya un amplio consenso acerca del nivel de restricción aplicado, estas reglas pueden beneficiar a la sociedad. Sin embargo, existe una delgada línea entre la “protección” y la represión: las normas sociales cambian constantemente, y aquello que con razón se prohibía por inmoral hace veinte años, hoy puede representar una severa limitación a la libertad de expresión. Asimismo, se requiere gran cautela para asegurarse de que las cuestiones de “mal gusto” que se prohíben no reflejen asuntos políticos y terminen actuando como una traba a la libertad de expresión.

### Derecho de réplica

Cuando un programa denuncia irregularidades o incompetencia, o incluye una crítica perjudicial

10. Ver el artículo 17 de la Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño, de 1989.

11. Artículo 7.3 del Convenio Europeo sobre Televisión Transfronteriza

12. Ver, por ejemplo, la sección 319(2)(b) de la Ley de Comunicaciones de 2003 del Reino Unido.

para un individuo u organización, normalmente quienes son criticados deben tener la posibilidad de responder o hacer un comentario de manera apropiada y oportuna sobre los argumentos y la evidencia presentados en el programa.

En Europa, el derecho de réplica se encuentra establecido en las normas paneuropeas.<sup>13</sup> Así, el artículo 23 de la Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual dispone que:

*“Sin perjuicio de las demás disposiciones civiles, administrativas o penales adoptadas por los Estados miembros, cualquier persona física o jurídica, independiente de su nacionalidad, cuyos legítimos derechos, en particular en relación con su honor y su reputación, hayan sido lesionados como consecuencia de una afirmación errónea realizada en un programa de televisión, deberá poder disponer de un derecho de réplica o de medidas equivalentes. Los Estados miembros velarán por que el ejercicio efectivo del derecho de réplica o de medidas equivalentes no se vea obstaculizado por la imposición de plazos o condiciones irrazonables. La réplica se emitirá en un plazo razonable después de que haya quedado justificada la solicitud, en condiciones tan semejantes como sea posible a las de la emisión a las que se refiera la solicitud”.*

El artículo 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>14</sup> manifiesta:

*“Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley”.*

A diferencia de la Unión Europea, la Comisión Interamericana concluye que el derecho de réplica debe aplicarse únicamente frente a declaraciones de hechos, y no así a expresiones de opinión.

A fin de que el derecho de réplica sea efectivo, la agencia reguladora debe tener la facultad de determinar si las demandas presentadas por las personas agraviadas pueden ser confirmadas y, en ese caso, ordenar a la emisora que les otorgue un adecuado derecho de réplica dentro de un plazo de tiempo razonable y dentro de un espacio razo-

nable de la programación. En general, en lugar de permitir que los propios agraviados aparezcan en la pantalla, las emisoras acceden a transmitir una rectificación.

### Publicidad

En general, en todo el mundo existen leyes que prohíben la publicidad engañosa y otras que impiden la publicidad de ciertos productos o que la limitan a determinados horarios por razones de salud pública y para proteger a los menores. De la misma manera, en algunos casos las reglas generales aplican para el caso de la publicidad las mismas normas relativas a los contenidos de programación.

### Elecciones

En países democráticos, los medios de comunicación cumplen un papel extremadamente importante durante la época electoral, ya que constituyen la principal fuente de información del electorado sobre las cuestiones, posiciones y políticas de los partidos y los candidatos, e incluso sobre el propio significado y rol de las elecciones en un régimen democrático. Al mismo tiempo, y en virtud de este mismo rol, los medios podrían desequilibrar las elecciones, favoreciendo a los candidatos que apoyan políticas que los beneficiarían o a quienes apoyan los propietarios.

Así, otra potencial tarea de toda agencia reguladora se relaciona con la radio y teledifusión de las elecciones. En la mayoría de los países del mundo existen reglas específicas que determinan la cantidad y la naturaleza de la propaganda y las transmisiones electorales, que con frecuencia especifican el nivel de cobertura que debería recibir cada partido o candidato. La agencia reguladora de radio y teledifusión suele ser la encargada de fiscalizar y aplicar estas reglas.

### Licencias

La radio y teledifusión abiertas o de aire utilizan frecuencias del espectro radioeléctrico que se asignan a cada país a partir de acuerdos internacionales fiscalizados por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT). Así, debido a que las emisoras utilizan un recurso público, es razonable que el Estado aplique condiciones sobre su uso. Estas condiciones se aplican mediante las licencias.

13. Ver el artículo 8 del Convenio Europeo sobre Televisión Transfronteriza: “Cada Parte transmisora se asegurará de que toda persona física o jurídica, cualquiera que fuere su nacionalidad o su lugar de residencia, pueda ejercer un derecho de réplica o tener acceso a otro recurso jurídico o administrativo equiparable con respecto a emisiones transmitidas o retransmitidas por organismos o con ayuda de medios técnicos que dependan de su jurisdicción ... Cuidará en particular de que el plazo y las modalidades previstas para ejercer el derecho de réplica sean suficientes para permitir el ejercicio efectivo del derecho de réplica. El ejercicio efectivo de este derecho o de otros recursos jurídicos o administrativos equiparables deberá estar asegurado tanto desde el punto de vista de los plazos como por lo que se refiere a las modalidades de aplicación”.

14. Disponible en: [http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)

Una licencia (o concesión) de radio o teledifusión es un documento legal que establece un contrato entre la emisora y la agencia reguladora. En muchos países, la legislación impone al licenciataria la responsabilidad primaria sobre el respeto de los términos del contrato. Como resultado, si la emisora no cumple con los términos de la licencia, la agencia de regulación puede adoptar medidas correctivas.

La concesión de licencias siempre ha sido una forma de asignar parte del espectro a los usuarios, y hoy todavía se mantiene esta práctica para el espectro analógico terrestre y digital. Cuando no existe un sistema de autorización y una estructura acorde, el uso del espectro no tiene orden, lo que lleva a que las emisoras con los equipos de transmisión más potentes terminen dominando el uso de las ondas radiofónicas. La concesión de licencias es una forma de ordenar el uso del espectro y de proteger a los usuarios autorizados frente a posibles abusos.

El plan de distribución del espectro de un país en particular es un plan estratégico que en ocasiones contempla las necesidades contradictorias de los usuarios del espectro, como, por ejemplo, las fuerzas armadas, las emisoras y las empresas de telecomunicaciones. Si bien en algunos países esta responsabilidad recae sobre las agencias reguladoras (por ejemplo, en el Reino Unido), en la mayoría de los casos se trata de una actividad que conserva el Estado. Con todo, una vez que el plan ha sido adoptado, el proceso de toma de decisiones para la adjudicación de frecuencias dentro del marco del Plan de Distribución del Espectro normalmente lo lleva a cabo una agencia reguladora.

Mientras que en algunos países la adjudicación del espectro la lleva a cabo una agencia diferente de la encargada de regular el sector de la radio y teledifusión, en otros, la agencia reguladora dispone de un bloque del espectro para adjudicar licencias, combinando así en un solo proceso la concesión de licencias de radio y teledifusión y el uso del espectro.

Si bien existen tantos tipos de licencias como servicios de radio y teledifusión, las categorías generales de servicios individuales para los que se otorgan licencias son: servicios analógicos y digitales, comunitarios, locales, regionales y nacionales, y de radio y televisión. Asimismo, suelen otorgarse licencias para la transmisión de programación por cable y por sistema satelital. Luego, el panorama se torna más complejo con el otorgamiento de licencias a los proveedores de plataformas, ya sean multiplex digitales, operadores de cable locales o nacionales, o proveedores de servicios satelitales. Cada tipo diferente de licencia se encuentra sujeta a un proceso de concesión y a criterios de adjudicación diferentes, en función del uso del espectro (un recurso escaso) y del nivel de competencia para el acceso limitado.

Las licencias se otorgan o bien por pedido o por licitación, y esta última puede realizarse a través de una subasta o a través de lo que se conoce como “concurso de belleza”.

En la medida en que la agencia reguladora actúa como portera por medio de la facultad de otorgar licencias, su nivel de independencia (de las influencias políticas y las de la industria) afecta directamente la libertad de expresión: cuanto menos independiente sea la agencia, más subjetivas serán las decisiones relativas a las licencias, lo que a su vez determina quién tiene acceso a las ondas radiofónicas y la naturaleza de los contenidos ofrecidos. Esto sucede siempre, independientemente del tipo de licencia de que se trate: recientemente, esta autora asesoró a la República de Ucrania sobre un posible cambio en la legislación sobre radio y teledifusión, a partir de la propuesta de reemplazar el método del concurso de belleza por el de las subastas, a fin de atenuar la influencia de la corrupción sobre las decisiones regulatorias. Sin embargo, las emisoras se quejaban porque, afirmaban, el proceso sería mucho más costoso, porque aún tendrían que pagar sobornos para que su oferta sea considerada, sin mencionar el precio que deberían pagar para que su oferta resulte exitosa.

Al otorgarse una licencia, en general se estipula el tipo de contenido que el servicio de radio o televisión deben transmitir (por ejemplo, una radio de música pop, o una estación de noticias y actualidad). Una de las responsabilidades propias de todas las agencias regulatorias del mundo es el control del cumplimiento del formato de los programas que establecen las licencias.

### Otras responsabilidades

Si bien no todas las agencias regulatorias tienen a su cargo la amplia gama de posibles responsabilidades, otros aspectos que pueden formar parte o no de las competencias de estos organismos son los siguientes:

#### Gestión del espectro

Los gobiernos habitualmente conservan responsabilidad ministerial sobre la planificación y la adjudicación de frecuencias de radio y teledifusión, dentro del marco de la UIT y de acuerdos regionales. A menudo la tarea se encuentra a cargo de un único departamento del gobierno, que maneja todo el espectro.

#### Propiedad

En general, la responsabilidad de velar por el cumplimiento de las reglas de propiedad queda a cargo de la agencia que otorga licencias. Una violación de las reglas que no se rectifica puede redundar en el revocamiento de una licencia.

Desde la perspectiva de la libertad de expresión, la concentración de la propiedad de las emisoras,

la existencia de empresas de medios integradas verticalmente que controlan partes de los sectores de radio y teledifusión y medios impresos, o la falta de diversidad en la propiedad del sector, son situaciones que plantean varios problemas. El riesgo más evidente de este tipo de concentración es que socava el objetivo de fomentar la diversidad en los medios, un valor clave de la libertad de expresión. Esta situación puede asumir diversas formas: por ejemplo, las empresas concentradas de medios pueden verse atraídas por la tentación de recortar costos a través de la “sindicación” o unificación de programas entre miembros del mismo grupo propietario. Esto significa que el público accede al mismo contenido en diferentes canales o estaciones. La sindicación representa un problema serio cuando un mismo grupo es propietario de varias estaciones locales. Así, por ejemplo en este caso, la sindicación de las noticias puede redundar en menos noticias locales, un producto con costos de producción relativamente altos.

La concentración de la propiedad también puede resultar en una falta de diversidad o incluso en la presentación de miradas uniformes sobre ciertas cuestiones a través de todo el grupo de medios, en particular allí donde los propietarios imponen un control editorial sobre el grupo o donde este opera con una redacción central. Esta situación es especialmente problemática cuando se vincula con los partidos políticos: por ejemplo, si el propietario de medios dominante en un mercado apoya a un partido o líder político determinado, puede generarse un desequilibrio en el “campo de juego” electoral. También resulta problemático que un grupo de medios dominante asuma una postura fuerte frente a una cuestión de debate público que afecta a ese grupo, como el debate sobre la imposición de reglas para limitar la concentración de la propiedad de los medios.

Es necesario señalar que la competencia en el sector de los medios es diferente de la competencia en muchos otros sectores comerciales, porque en el primero la demanda de variedad es mucho mayor que en los otros. En la mayoría de los mercados, dos o tres competidores adecuados son suficientes para asegurar la existencia de precios justos y opciones. En cambio, el sector de los medios de comunicación, que actúa en el mercado de las ideas, requiere muchos más competidores, de acuerdo con la viabilidad financiera. En consecuencia, muchos países han establecido regímenes especiales para regular la concentración de la propiedad de los medios en aras del interés público, más allá de las reglas generales de prohibición de los monopolios de mercado a fin de proteger la pluralidad.

La preocupación por la existencia de pluralidad es diferente de la preocupación por la competencia: mientras que la regulación de la competencia se centra en las cuotas de mercado y los potenciales abusos de poder, la pluralidad es un concepto mucho más sutil. Tal como señala Tim Gardam, los valores de la pluralidad son los valores “de la emancipación cívica, la oportunidad intelectual y creativa, la igualdad de acceso al compromiso cultural, y un sentido de conexión con la otredad de los otros, todas virtudes fundamentales para una vida tolerante y humana”.<sup>15</sup> Y, también, para una democracia que funcione.

Otras cuestiones relativas a la propiedad que habitualmente son competencia de la agencia de regulación son las restricciones a los multimedios y a la propiedad extranjera de las empresas de radio y teledifusión.

### Competencia

En el pasado, los gobiernos solían conservar ciertas facultades relativas al control de los monopolios y a cuestiones de dominio del mercado, o al menos encomendaban esta tarea a una agencia especializada en la regulación de la competencia, en lugar de una agencia de regulación de la radio y teledifusión. Sin embargo, en la actualidad, y a la par del desarrollo de los medios digitales, es cada vez más común encontrar una regulación de la competencia “de convergencia” (para la radio y teledifusión y las telecomunicaciones), a cargo de una autoridad regulatoria especial, que puede o no tener también responsabilidades sobre otras cuestiones en el ámbito de la radio y teledifusión. La agencia sectorial probablemente tenga un conocimiento más experto de la industria que una agencia generalista de regulación de la competencia, por lo que estará mejor posicionada para abordar cuestiones de pluralidad de interés público al analizar casos de competencia.

### Derechos de propiedad intelectual

Las cuestiones de propiedad intelectual relativas a la radio y teledifusión a veces se encuentran bajo la órbita de una agencia de regulación de radio y teledifusión, si bien es más común que las disputas por difamación, derechos de autor y marcas registradas queden libradas a la aplicación general de la ley. Las cuestiones de propiedad intelectual pueden ser muy complejas a nivel legal, por lo que para la agencia reguladora probablemente no sea eficaz en términos de costos invertir en el desarrollo y retención de los conocimientos expertos necesarios para lidiar con este tipo de disputas. Esto sucede especialmente en relación con las denuncias por difamación, que en muchos países son materia del derecho penal.

15. Ver *The Price of Plurality: Choice, Diversity and Broadcasting Institutions in the Digital Age* (El precio de la pluralidad: preferencias, diversidad e instituciones de radio y teledifusión en la era digital), pág. 11. Disponible en: [http://www.ofcom.org.uk/tv/psb\\_review/psbplurality.pdf](http://www.ofcom.org.uk/tv/psb_review/psbplurality.pdf) (en inglés).



Con todo, es razonable que las agencias regulatorias tengan en cuenta las sentencias judiciales dictadas en contra los licenciarios (ya sea por disputas de propiedad intelectual o problemas contractuales graves) a la hora de evaluar la extensión o la renovación de una licencia.

### Facultades

Al igual que las responsabilidades, las facultades que poseen las agencias de regulación no son iguales en todo el mundo.

En líneas generales, las agencias sectoriales poseen un elevado nivel de conocimiento experto, que les permite definir estándares técnicos y normas. Así, mientras que las agencias de regulación económica suelen tener la facultad de elaborar reglas, en el caso de la radio y teledifusión esta capacidad generalmente la conserva el gobierno, lo que refleja el rol social que cumple la radio y teledifusión. Con todo, habitualmente se consulta a la agencia reguladora sobre toda nueva ley en proceso de elaboración, y a menudo, la agencia elabora entre bastidores el borrador que se presenta en el proceso parlamentario.

Otra facultad que no suele estar en manos de las agencias de regulación de radio y teledifusión es la capacidad de imponer sanciones. En tanto que facultad cuasi judicial, debe aplicarse de manera tal que se respeten las reglas del debido proceso, a partir de la separación entre la función de investigación y el área a cargo de la sanción. Mientras que en algunos países, la investigación y la sanción son responsabilidad de la autoridad de regulación de radio y teledifusión, en otros estas funciones se encuentran separadas, y son los tribunales quienes determinan qué sanción se aplica en cada caso. Ninguna de las dos soluciones es ideal: cuando ambas funciones se llevan a cabo en la agencia de regulación, se acusa a ésta de ser juez y jurado al mismo tiempo (y de ahí la necesidad de separar las funciones). Pero si las sanciones son aplicadas por el poder judicial, existe el riesgo de que el tribunal, que no posee los conocimientos expertos de la agencia de regulación, minimice la gravedad de la infracción. En definitiva, un sistema interno de aplicación de sanciones, construido de manera adecuada (y que sea totalmente apelable ante la justicia), suele resultar en un régimen más veloz, apropiado y consistente que aquellos donde las sanciones son una responsabilidad externa. De lo que no existen dudas es de que es inadecuado delegar las sanciones en una corte penal: no solo porque el proceso será más extenso y costoso (para todos los participantes), sino porque las multas disponibles probablemente serán demasiado bajas como para representar una penalidad económica o para disuadir a otros de incurrir en las mismas

infracciones. Tal como lo ejemplifica el artículo 5 de la Directiva 98/84/EC de la Unión Europea, “las sanciones deberán ser eficaces, disuasorias y proporcionadas al efecto potencial de la actividad infractora”.<sup>16</sup>

### 3. Normas internacionales

Si bien la necesidad de regular la radio y teledifusión se encuentra contemplada en el derecho internacional, una amplia variedad de organismos internacionales sostienen que esta regulación solo es legítima cuando es aplicada por una agencia independiente. No existe ningún instrumento legal internacional vinculante que requiera que la radio y teledifusión sean reguladas por órganos independientes, pero lo más parecido a esto sería el conjunto de normas generales desarrolladas por el Consejo de Europa, que constituyen el referente de buenas prácticas para el resto de los organismos internacionales.

#### Consejo de Europa

El Consejo de Europa es la principal organización europea de derechos humanos, y posee 48 Estados miembros, de los cuales 27 son también miembros de la Unión Europea. Todos los Estados miembros han firmado el Convenio Europeo de Derechos Humanos (“CEDH”), un tratado vinculante, diseñado para proteger los derechos humanos, la democracia y el Estado de derecho. El encargado de velar sobre la implementación del Convenio en los Estados miembros es el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo.

El interés del Consejo de Europa por las cuestiones relativas a la radio y teledifusión surge del artículo 10 del CEDH:

1. “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.
2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los

16. Directiva 8/84/EC del Parlamento Europeo y del Consejo, del 20 de noviembre de 1998, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional, o basados en dicho acceso.

derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial”.<sup>17</sup>

En consecuencia, además de desarrollar un importante cuerpo de jurisprudencia, el Comité de Ministros publica regularmente Declaraciones y Recomendaciones sobre cuestiones relativas a los medios de comunicación, en el contexto de la libertad de expresión. Si bien estas declaraciones no son vinculantes para los Estados miembros, su influencia es importante sobre el Tribunal de Estrasburgo, que las toma en cuenta en sus acciones legales. Se trata del conjunto más claro de normas internacionales sobre cuestiones relativas a los medios de comunicación: así, al evaluar la potencial inclusión de un nuevo miembro a la Unión Europea, la Comisión Europea hoy requiere el cumplimiento de las normas establecidas por el Consejo de Europa, en particular en relación con la regulación de la radio y teledifusión.

El Consejo de Europa ha venido promoviendo la regulación independiente de la radio y teledifusión desde el año 2000. En la Recomendación publicada por el Comité de Ministros de ese año, se insta a los Estados miembros a establecer agencias independientes:

*“Recordando la importancia para las sociedades democráticas de la existencia de una amplia gama de medios de comunicación independientes y autónomos, que permiten reflejar la diversidad de las ideas y de las opiniones, tal como fue expresado en la Declaración sobre la libertad de expresión y de información del 29 de abril de 1982;*

*Subrayando el rol importante que cumplen los medios del sector de la radio y teledifusión en las sociedades democráticas modernas;*

*Recalcando que, para garantizar la existencia de una multiplicidad de medios independientes y autónomos en el sector de la radio y teledifusión, es esencial establecer una regulación adecuada y proporcionada para este sector, a fin de garantizar la libertad de los medios al tiempo que se garantiza un equilibrio entre esa libertad y otros derechos e intereses legítimos;*

*Considerando que, con este fin, las autoridades independientes de regulación del sector de la radio y teledifusión especialmente designadas, y que cuentan con conocimientos expertos en la materia, deben*

*cumplir un importante papel dentro del marco de la ley;”<sup>18</sup>*

Así, el Consejo de Europa establece parámetros normativos clave en relación con la característica de la independencia:

1. Debe existir un marco legal claro, que disponga cuáles son las formas de rendición de cuentas, el proceso de designación de los miembros de la junta directiva, y los medios de financiación de la agencia reguladora. Asimismo, las reglas y procedimientos aplicables a la autoridad reguladora deben afirmar claramente y proteger su independencia, resguardándola de toda interferencia política o económica.
2. Debe haber reglas claras para los casos de conflicto de intereses e incompatibilidad para fortalecer la independencia, y las designaciones a la junta directiva deben realizarse de manera democrática y transparente. Los miembros de esta junta no deben recibir ningún mandato ni instrucciones de ningún individuo, ni tampoco efectuar declaraciones ni actuar de manera perjudicial para su independencia. La ley debe indicar cuáles son las razones que justifican el despido, a fin de que no sea posible utilizar la amenaza de remoción como forma de ejercer presión política. Solo pueden ser causal de despido las siguientes circunstancias: conflictos de interés, incapacidad y condena por un delito grave. En la junta directiva debe haber expertos provenientes de y relacionados con, la radio y teledifusión, y su regulación.
3. Otro elemento clave para asegurar la independencia es la financiación, por lo que la ley debe asegurar que la agencia de regulación lleve a cabo sus funciones de manera plena e independiente, evitando que el gobierno utilice su capacidad de toma de decisiones en materia financiera como forma de ejercer presión.

Asimismo, el Consejo también establece parámetros normativos relativos a las facultades y las responsabilidades de las agencias de regulación:

1. La ley debe definir claramente las facultades que se delegan en la agencia, a fin de permitirle desarrollar reglas y pautas para la radio y teledifusión, así como sus propias reglas internas.
2. Las autoridades regulatorias deben tener la facultad de conferir licencias de acuerdo con las condiciones básicas y los criterios esta-

17. Convenio Europeo de Derechos Humanos, Roma, 4 de noviembre de 1950.

18. Recomendación Rec(2000)23 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la independencia y las funciones de las autoridades regulatorias del sector de la radio y teledifusión, del 20 de diciembre de 2000. Disponible en: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Rec\(2000\)23&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Rec(2000)23&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864) (en inglés y francés).

blecidos en la ley. El procedimiento de concesión de licencias debe ser abierto, transparente e imparcial.

3. Las autoridades que regulan la radio y televisión deben participar en el proceso de planificación del espectro de frecuencias para los servicios de los que se ocupa. En las convocatorias a licitación deben incluirse todas las especificaciones importantes, como la información y la documentación que deberán presentar los candidatos.
4. Las autoridades regulatorias deben velar por el cumplimiento de la ley y las licencias de radio y televisión. Con todo, la fiscalización siempre debe realizarse después de emitida la programación, para que la agencia reguladora no ejerza ningún tipo de control previo sobre la programación.
5. Otras responsabilidades y funciones son: el derecho a recibir información de parte de las emisoras, la facultad de examinar las quejas y de publicar sus conclusiones, y la capacidad de imponer sanciones proporcionadas, que deben ser apelables ante la ley.
6. Las autoridades regulatorias deben rendir cuentas ante el público. Así, sus finanzas deben estar sujetas a procesos de auditoría externa, y todas sus decisiones deben ser publicadas y acompañadas por un informe completo de las razones, y deben ser apelables ante la ley.

En el Anexo del presente documento se incluye el texto completo de la Recomendación y su Memorando Explicativo.

El 26 de marzo de 2008 el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó una nueva declaración sobre la independencia y las funciones de las autoridades regulatorias del sector de la radio y televisión. El preámbulo de esta declaración advierte que, por diversas razones, las directrices de la Rec(2000)23 y sus principios subyacentes “no son plenamente respetados por la ley y/o en la práctica” en todos los Estados miembros. Por ello, la declaración busca fomentar una “cultura de la independencia”, elemento “esencial” de toda regulación independiente en el sector de la radio y televisión. Asimismo, identifica “la transparencia, la rendición de cuentas, una clara división de poderes y el debido respeto por el marco legal vigente” como aspectos clave de esta “cultura de la independencia” a la que se aspira. Luego, convoca a la participación de los actores de la sociedad civil y de los medios de comunicación a contribuir a la “cultura de la independencia” a

través de “la atenta vigilancia de la independencia de estas autoridades, mostrando al público los buenos ejemplos de regulación independiente de la radio y televisión, así como de la violación de esta independencia”.

Esta introducción, relativa a la necesidad de introducir una “cultura de la independencia” que sustente la independencia estructural y legal del sector, representa un importante complemento al concepto de la regulación independiente. Tal como se verá en la sección titulada *Características de la independencia*, ambos elementos deben estar presentes a la hora de evaluar el nivel de independencia de un sistema regulatorio.

### Unión Europea

Las Directivas de la Unión Europea tienen primacía jurídica para sus 28 Estados miembros, y requieren que estos alcancen un determinado objetivo sin especificar la forma de hacerlo. En el campo de la radio y televisión, la Directiva de servicios de comunicación audiovisual (“AVMSD”, por sus siglas en inglés),<sup>19</sup> de 2010, constituye la autoridad legal preferencial.

La AVMSD no ordena, sino que sugiere a los Estados miembros que cuenten con agencias independientes de regulación de la radio y televisión. Así, el artículo 30 expresa:

*“Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para intercambiar mutuamente y facilitar a la Comisión la información necesaria para la aplicación de la presente Directiva, en particular de sus artículos 2, 3 y 4, en especial a través de sus organismos reguladores independientes”.*

Adicionalmente, el considerando 94 de la Directiva hace referencia al hecho de que los Estados miembros:

*“Son libres de escoger los instrumentos convenientes de acuerdo con sus tradiciones jurídicas y las estructuras establecidas, y, en particular, la forma de sus organismos reguladores independientes competentes, a fin de poder llevar a cabo su labor de aplicación de la presente Directiva de manera imparcial y transparente”.*

En marzo de 2013, la Comisión realizó una consulta sobre la necesidad de mayor claridad legal al nivel de la UE respecto de la función, organización, estatus, competencias y recursos de las

19. DIRECTIVA 2010/13/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO del 10 de marzo de 2010, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual). Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32010L0013&from=EN>.

agencias independientes de regulación dentro del contexto de la AVMSD. Este trabajo se realizó a continuación de dos importantes informes elaborados para la Comisión.

El Grupo de Alto Nivel sobre Libertad y Pluralismo de los Medios de Comunicación recomendó *“la creación de una red de autoridades regulatorias nacionales para el sector audiovisual, tomando como modelo la red creada por el marco para las comunicaciones electrónicas. Esta red podría contribuir al intercambio de buenas prácticas y a establecer estándares de calidad. Todas las agencias regulatorias deben ser independientes, y las designaciones deben realizarse de manera transparente y con los pesos y contrapesos adecuados”*.<sup>20</sup>

La Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior del Parlamento Europeo también publicó un informe, donde se *“pide a las autoridades regulatorias nacionales que cooperen y se coordinen a escala de la UE en cuestiones relativas a los medios de comunicación, por ejemplo mediante la creación de una asociación de reguladores europeos para los servicios de los medios de comunicación audiovisuales, que armonicen el estatuto de las autoridades reguladoras nacionales contempladas en los artículos 29 y 30 de la Directiva relativa a los servicios de comunicación audiovisual (AVMSD), garantizando su independencia, imparcialidad y transparencia en los procesos decisorios y en el ejercicio de sus competencias, así como en el proceso de supervisión, y que les doten de las facultades sancionadoras oportunas para garantizar la aplicación de sus decisiones;”*<sup>21</sup>

Al término de la consulta sobre el artículo 30, la Comisión decidió que, en lugar de legislar sobre el tema, intentaría cambiar las conductas a través de un Grupo Europeo de Reguladores de alto nivel, legalmente constituido, para las agencias nacionales independientes de regulación del sector de los servicios de comunicación audiovisual. Este Grupo ha sido creado fundamentalmente para asesorar y asistir a la Comisión en su tarea de velar por la implementación correcta de la AVMSD, y como espacio de intercambio de mejores prácticas entre sus miembros. Al finalizar su reunión

inaugural, celebrada el 4 de marzo de 2014, la Vicepresidenta, Neelie Kroes,

*“dio cierre a la reunión subrayando la importancia del sector audiovisual en Europa. Recalcó la importancia de contar con agencias independientes y su aporte para el desarrollo de un marco regulatorio”*.<sup>22</sup>

## Relatores y Representantes Especiales

En el mundo existen cuatro funcionarios internacionales especiales con el mandato de proteger la libertad de expresión (aunque uno de ellos es, estrictamente hablando, un “representante”, y no un Relator Especial): el Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y Expresión,<sup>23</sup> el Relator Especial de la Organización de Estados Americanos (OEA) para la Libertad de Expresión,<sup>24</sup> el Relator Especial de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP) para la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información,<sup>25</sup> y el Representante de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE, por sus siglas en inglés) para la Libertad de los Medios de Comunicación.<sup>26</sup> Cada año, estos cuatro funcionarios adoptan una Declaración Conjunta sobre una cuestión diferente, relativa a la libertad de expresión.

### ONU

El Relator Especial de la ONU para la Libertad de Opinión y Expresión, Frank La Rue, no ha realizado ninguna declaración individual sobre la regulación independiente en sí misma. Sin embargo, al concluir una visita a Italia, en noviembre de 2013, el Relator Especial manifestó lo siguiente:

*“Considero que todas las actividades de las instituciones estatales deben llevarse a cabo en representación de sus ciudadanos, y teniendo por objetivo el bien común. Por ello, todas las actividades de las instituciones estatales deben ser información pública, fácilmente accesible para cualquiera que busque fiscalizarlas, y con limitaciones excepcionales, relativas a las comunicaciones diplomáticas, las*

20. *A Free and Pluralistic Media to Sustain European Democracy*, informe del Grupo de Alto Nivel sobre Libertad y Pluralismo de los Medios de Comunicación, bajo la dirección de la Profesora Vaira Vike-Freiberga, con los Profesores Herta Däubler-Gmelin y Luís Miguel Poiares Pessoa Maduro, y Ben Hammersley, enero de 2013. Disponible en: [http://ec.europa.eu/information\\_society/media\\_taskforce/doc/pluralism/hlg/hlg\\_final\\_report.pdf](http://ec.europa.eu/information_society/media_taskforce/doc/pluralism/hlg/hlg_final_report.pdf), pág. 7 (en inglés)
21. Art. 37, Informe sobre la Carta de la UE: normas para la libertad de los medios de comunicación en la UE, Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior, 25 de marzo de 2013. Disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2013-0117+0+DOC+XML+V0//ES>.
22. Las minutas de la reunión pueden encontrarse en [http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc\\_id=5055](http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=5055) (en inglés).
23. Esta oficina fue creada a través de la Resolución 1993/45 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, del 5 de marzo de 1993.
24. Creada en 1998.
25. Creada en diciembre de 2004.
26. Creada en noviembre de 1997.



investigaciones penales llevadas adelante por la justicia, la protección de los menores, y en períodos de implementación de operaciones de seguridad nacional. En este contexto, resulta particularmente importante que las actividades de las agencias reguladoras sean completamente transparentes. Convocaría al Parlamento a establecer un mecanismo que asegure la transparencia de los procesos de elección de los miembros de las juntas directivas de las agencias reguladoras, que, en primer lugar, debería incluir la publicación de los criterios de selección de estos miembros. Además, la información relativa a las calificaciones y experiencia profesional de los aspirantes debería ser fácilmente accesible para el público a través de diversos medios, como Internet. Los candidatos preseleccionados para formar parte de la junta directiva deberían ser convocados a una audiencia pública en el Parlamento, y la decisión final debería efectuarse a través del voto popular”.<sup>27</sup>

Ciertamente, estas declaraciones del señor La Rue demuestran su postura de defensa de la transparencia y participación pública en la selección de los miembros de una junta reguladora, que constituirían dos indicadores fuertes de la existencia de independencia.

#### OEA

A fines de 2009, la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos publicó el documento *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente*.<sup>28</sup> Uno de los estándares que allí se incluyen es que “la autoridad de aplicación y fiscalización de la actividad de radiodifusión debe ser independiente, tanto de la influencia gubernamental como de los grupos privados”, y se cita la Recomendación Rec(2000)23 del Comité de Ministros del Consejo de Europa.

A continuación, manifiesta que:

*“La autoridad de aplicación y fiscalización de la actividad de radiodifusión debe ser independiente, tanto de la influencia gubernamental como de los grupos privados vinculados a la radiodifusión pública, privada/comercial o comunitaria. Debería ser un órgano colegiado que asegure pluralidad en su composición, estar sometido*

*a procedimientos claros, integralmente públicos, transparentes y sometidos estrictamente a los imperativos del debido proceso y a un estricto control judicial. Sus decisiones deben ser públicas, estar ajustadas a las normas legales existentes y encontrarse adecuadamente motivadas. Finalmente, debe tratarse de un cuerpo responsable que rinda cuentas públicamente de su gestión. Sobre la autoridad de aplicación, la CIDH ha sostenido que ‘es fundamental que los órganos de regulación o fiscalización de los medios de comunicación sean independientes del poder ejecutivo, se sometan completamente al debido proceso y tengan un estricto control judicial’”.*<sup>29</sup>

Luego, el documento define los parámetros normativos necesarios para asegurar la independencia y fortalecer la legitimidad de la autoridad reguladora. Estos parámetros se basan en aquéllos establecidos en la Rec(2000)23 del Consejo de Europa:

1. Los miembros de la junta directiva deben ser elegidos a través de un proceso de designación transparente, con participación ciudadana y guiado por criterios de selección previos y objetivos de idoneidad;
2. Sus mandatos deben ser por plazos fijos de duración, que no coincidan con los ciclos electorales;
3. La remoción de los miembros solo debe proceder ante faltas muy graves previamente establecidas en la ley. Los mecanismos de remoción deben ser transparentes y estar sujetos a la posibilidad de revisión judicial;
4. Sus miembros deben ser funcionarios autónomos que sólo están sometidos al imperio de la ley y la Constitución;
5. La agencia de regulación debe tener autoridad de ejecución;
6. Debe poseer autonomía funcional, administrativa y financiera;
7. Debe contar con un presupuesto fijo, asegurado por ley, y adecuado al mandato del que disponga;
8. La autoridad reguladora debe rendir públicamente cuenta de sus actos, por ejemplo ante el Parlamento, el procurador general, el

27. Observaciones preliminares y recomendaciones del Relator Especial de la ONU sobre la promoción y la protección de la libertad de opinión y expresión: Visita a Italia, 11 al 18 de noviembre de 2013. Disponible en: <http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=14003&LangID=E> (en inglés).

28. *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente*, CIDH/RELE/INF. 3/09, 30 de diciembre de 2009. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/Radiodifusion%20y%20libertad%20de%20expresion%20FINAL%20PORTADA.pdf>.

29. *Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente*, pág 14, párr. 48..

órgano de contralor o incluso ante una institución nacional de derechos humanos, como la oficina del defensor del pueblo; y

9. Sus decisiones deben ser sometidas a un estricto control judicial.

#### CADHP

En África, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos publicó en 2002 una Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión,<sup>30</sup> cuyo artículo 7 especifica:

1. “Toda autoridad pública con facultades en el campo de la regulación de la radio y teledifusión y las telecomunicaciones, deberá ser independiente y contará con una protección adecuada frente a toda interferencia, en particular aquellas de naturaleza política o económica.
2. Los procesos de designación de los miembros de una agencia de regulación deben ser abiertos y transparentes, deben realizarse con la participación de la sociedad civil y no deben estar controlados por ningún partido político en particular.
3. Toda autoridad pública con facultades en el campo de la regulación de la radio y teledifusión y las telecomunicaciones debe rendir públicamente cuentas de manera formal y a través de un organismo multipartidario”.

Con respecto a la concesión de licencias, la Declaración establece que este proceso debe ser llevado a cabo por una agencia regulatoria independiente, y que debe ser justo y transparente.<sup>31</sup>

#### Representante de la OSCE para la Libertad de los Medios de Comunicación

La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE, por sus siglas en inglés) no ha publicado parámetros normativos sobre el tema. Con todo, al crear la Oficina y el cargo de Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación, en 1997, la Organización advirtió que:

*“la libertad de expresión constituye un derecho humano fundamental e internacionalmente reconocido, así como un componente básico de una sociedad democrática, y que la existencia de medios*

*de comunicación libres, independientes y plurales son un elemento esencial de toda sociedad libre y abierta y de los sistemas de gobierno que rinden cuentas de sus actos”.*<sup>32</sup>

Una de las tareas que ha emprendido la Oficina del Representante es una revisión de la legislación relativa a los medios de comunicación, tanto la existente como los proyectos de ley, para luego ofrecer recomendaciones acerca de la mejor manera de adecuar esta legislación a fin de que cumpla con las normas internacionales. Las normas utilizadas son las del Consejo de Europa que se describieron más arriba, que incluyen en buena medida las relativas a la independencia de las agencias de regulación. Por ejemplo, en su informe de noviembre de 2013, la Representante Dunja Mijatovi afirmó:

*“Las agencias independientes de regulación son clave para asegurar el pluralismo y la libertad de los medios de comunicación en todos los países. Por ello, es esencial salvaguardar y fortalecer su independencia”.*

#### Declaraciones conjuntas

En sus Declaraciones Conjuntas anuales, los Relatores Especiales han realizado diversos comentarios sobre la importancia de la independencia regulatoria:

En 2001: “Las agencias reguladoras y las autoridades de gobierno para el campo de la radio y teledifusión deben estar constituidas de manera tal que se encuentren protegidas frente a las interferencias políticas y comerciales”.<sup>33</sup>

En 2003: “Las autoridades públicas que ejercen facultades regulatorias formales sobre los medios de comunicación deben encontrarse protegidas frente a las interferencias, en particular las de naturaleza política o económica. Así, los procesos de designación de sus miembros deben ser transparentes, deben permitir la participación del público, y no deben estar controlados por ningún partido político en particular”.

En 2007: “La regulación de los medios de comunicación dirigida a promover la diversidad, entre los que se incluye la gestión de los medios públicos, solo es legítima cuando la lleva a cabo un organismo que se encuentre protegido frente

30. Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión en África, Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, 32ª reunión, 17 al 23 de octubre de 2002. Disponible en: <http://www.achpr.org/sessions/32nd/resolutions/62/> (en inglés)./

31. Art. 5, ibíd.

32. Informe al Consejo Permanente, 28 de noviembre de 2013. Disponible en: <http://www.osce.org/pc/109182?download=true> (en inglés).

33. Relatores Especiales de ONU, OEA y OSCE, *Declaration on Challenges to Freedom of Expression in the New Century* (Declaración sobre los desafíos para la libertad de expresión en el nuevo milenio), 20 de noviembre de 2001.

a la interferencia política y a otros tipos de interferencia injustificada, de acuerdo con las normas internacionales de derechos humanos”.<sup>34</sup>

En 2010: “...nos preocupa especialmente: el control directo del gobierno sobre la concesión de licencias y la regulación de las emisoras, o la fiscalización de estos procesos por parte de un organismo que no es independiente del gobierno, ni en la letra de la ley ni en la práctica”.<sup>35</sup>

### Banco Mundial

El Banco Mundial es una institución financiera internacional que funciona bajo el auspicio de la Organización de las Naciones Unidas, y que proporciona préstamos a los países en desarrollo para programas de inversión. Por ello, la organización se interesa por los marcos regulatorios vigentes en los países a los que realiza préstamos, y en especial en cuanto a la regulación de la infraestructura. Si bien el interés particular del Banco son las agencias de regulación económica, mucho de lo que manifiesta tiene relevancia también para la regulación de la radio y teledifusión.

El Banco Mundial ha elegido el modelo de la regulación independiente para evaluar la efectividad regulatoria, tomándolo como línea de base para la evaluación de los regímenes regulatorios a partir del hecho de que se transformó en el modelo de gobernanza *de facto* en la mayoría de los 200 países que crearon nuevos sistemas de regulación entre 1996 y 2006. En su opinión, la adopción de este modelo tanto en la ley como en la práctica, genera mejores resultados en el sector.

*“Esta evidencia empírica quizás plasme varias de las ventajas del modelo de regulación independiente. Cuando se adopta por ley y en la práctica, suele favorecer la toma de decisiones más centradas en los objetivos de políticas de largo plazo que en las necesidades políticas de corto plazo. Además, es menos probable que se cometan o que se repitan los errores de criterio, debido al énfasis puesto en la transparencia. Cuando se comete un error, seguramente será corregido con más rapidez que en un sistema regulatorio cerrado. En conjunto, estos resultados relativos a la conducta, que fluyen desde las características institucionales y legales del modelo de regulación independiente, parecen producir mejores resultados para el sector”.*<sup>36</sup>

La Guía del Banco Mundial identifica tres principios de alto nivel que se requieren para que un sistema regulatorio sea efectivo:

**Credibilidad:** Los inversores deben confiar en que el sistema regulatorio honrará sus compromisos;

**Legitimidad:** Los consumidores deben estar convencidos de que el sistema regulatorio los protegerá del ejercicio del poder de monopolio. Tanto los inversores como los consumidores deben creer que el sistema los tratará de manera justa; y

**Transparencia:** El sistema regulatorio debe operar de manera transparente.

Luego, el Banco presenta sus “Diez principios clave” para la regulación en todas sus categorías:

1. Independencia
2. Rendición de cuentas
3. Transparencia y participación pública
4. Previsibilidad
5. Roles claros
6. Reglas completas y claras
7. Proporcionalidad en la aplicación
8. Competencias necesarias
9. Características institucionales adecuadas
10. Integridad en la conducta

Específicamente en cuanto a la radio y teledifusión, la publicación del Banco Mundial sobre radio y teledifusión y rendición de cuentas claramente promueve la regulación independiente,<sup>37</sup> con una lista de buenas prácticas que es un fiel reflejo de la Recomendación del Consejo de Europa del año 2000:

#### “Lista de buenas prácticas sobre la regulación y el rol del gobierno

- La regulación de la radio y teledifusión debe estar a cargo de una agencia regulatoria independiente, establecida sobre una base jurídica y con facultades y responsabilidades explícitamente previstas en la ley.
- La independencia de la agencia de regulación debe estar adecuada y explícitamente protegida de toda interferencia, en particular de aquella de naturaleza política o económica.

34. Relatores Especiales de ONU, OEA, OSCE y CADHP, *Joint Declaration on Diversity in Broadcasting* (Declaración conjunta sobre la diversidad en radio y teledifusión), 12 de diciembre de 2007.

35. Ver: <http://www.osce.org/fom/99558?download=true> (en inglés).

36. *Handbook for Evaluating Infrastructure Regulatory Systems*, pág. 52

37. Ver el Capítulo 9 del documento *Broadcasting, Voice, and Accountability*, disponible en: [http://www.amarc.org/documents/books/Broadcasting\\_Voice\\_and\\_Accountability.pdf](http://www.amarc.org/documents/books/Broadcasting_Voice_and_Accountability.pdf) (en inglés).

- El deber principal de toda agencia independiente con facultades regulatorias sobre el sector de la radio y teledifusión debe ser hacia el interés público, con particular atención sobre el derecho a la libertad de opinión y expresión, y sobre lo deseable de promover una pluralidad y diversidad de servicios.
- El proceso de designación de los miembros de una agencia independiente de regulación debe ser justo, abierto, transparente y establecido por ley. Debe estar diseñado para seleccionar recursos humanos con conocimientos o experiencia relevante, así como una diversidad de intereses y opiniones representativos de la sociedad en general.
- El proceso de designación no debe estar dominado por ningún partido político ni interés comercial en particular, y los miembros deben ejercer sus funciones en todo momento a título individual y en aras del interés público.
- La agencia de regulación debe estar obligada por ley a operar de manera transparente y abierta, así como a facilitar la participación del público en sus asuntos, incluso a través de la consulta pública acerca de sus políticas y procedimientos.
- Las razones fundamentan todas las decisiones de la agencia independiente de regulación deben expresarse por escrito.
- La agencia independiente de regulación debe estar sujeta al control judicial y debe ser formalmente responsable ante el público, a través de un organismo multipartidario, como el parlamento o una comisión parlamentaria, donde todos los partidos políticos se encuentren representados.
- La agencia de regulación debe estar obligada por ley a publicar un informe anual.
- La agencia independiente de regulación debe contar con un ingreso confiable y recurrente, dispuesto por ley y suficiente para llevar adelante sus actividades de manera efectiva y sin interferencias”.

## UNESCO

En 2004, la UNESCO y la Commonwealth Broadcasting Association publicaron las *Guidelines for Broadcasting Regulation* (“Pautas para la regulación de la radio y teledifusión”, reeditado en 2007), donde, entre otras cosas, se hacía énfasis en la importancia de las agencias independientes de regulación para el sector de la radio y teledifusión. Allí se cita al Consejo de Europa como el organismo más reconocido en este campo, “que

considera que a fin de garantizar la existencia de una amplia gama de medios independientes y autónomos, es esencial que la regulación del sector sea adecuada y proporcionada. Esto contribuirá a garantizar la libertad de los medios, además de asegurar un equilibrio entre esa libertad y otros derechos e intereses legítimos. Pero lo que tal vez sea aún más importante para que la radio y teledifusión continúen formando parte del proceso democrático, es que los gobiernos deben intentar crear agencias independientes para la regulación del sector. Incluso en las jurisdicciones más pequeñas, donde la única emisora posee subvención estatal y los presupuestos son limitados, la regulación independiente del Estado es vital para preservar el derecho a la libertad de expresión”.<sup>38</sup>

Este documento ofrece una guía para la creación de una autoridad regulatoria independiente e incluye ejemplos internacionales, como ser sobre la forma de designar a los miembros de una junta directiva y de financiar estas agencias. Asimismo, se trata de un manual de mejores prácticas internacionales, que ha sido citado en todo el mundo y que incluye consejos prácticos para las agencias reguladoras sobre cómo evitar las presiones inapropiadas sobre su independencia de parte del gobierno y de los actores del sector.

En 2008, el Consejo Intergubernamental del Programa Internacional para el Desarrollo de la Comunicación de la UNESCO adoptó los *Indicadores de Desarrollo Mediático: Marco para evaluar el desarrollo de los medios de comunicación social*. El documento presenta bastante detalladamente las cuestiones que deben tenerse en cuenta a la hora de evaluar el marco para el desarrollo de los medios de comunicación. Así, el indicador 1.6 se centra en la independencia del sistema regulatorio para la radio y teledifusión, y expone los elementos que deben tenerse en consideración para evaluar en qué medida se encuentra garantizada la independencia.

*“El sistema regulador existe para cuidar el interés público. Los órganos reguladores deben gozar de autonomía e independencia de la interferencia política o comercial y sus integrantes deben elegirse mediante un proceso transparente y democrático. Sus atribuciones y responsabilidades deben establecerse por ley, incluyendo los requisitos legales explícitos para promover la libertad de expresión, diversidad, imparcialidad y el libre flujo de la información. La autoridad reguladora debe contar con los recursos necesarios para cumplir con su papel. También debe rendir cuentas ante el público, normalmente por intervención de la legislatura”.<sup>39</sup>*

38. *Guidelines for Broadcasting Regulation*, Eve Salomon.

39. *Indicadores de Desarrollo Mediático*, pág. 14



## OCDE

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos ("OCDE") es un foro internacional para el trabajo conjunto entre diferentes gobiernos, el intercambio de experiencias y el establecimiento de estándares para promover políticas dirigidas a mejorar el bienestar social y económico de personas de todo el mundo. Sus Estados miembros son 34, de los cuales 3 (Canadá, Chile y Estados Unidos) son parte del continente americano.

Si bien el documento *Principios Rectores para la Calidad y el Desempeño Regulatorio*, de 2005, no hace referencia de manera específica a la regulación independiente, al describir la conducta apropiada de las agencias de regulación, recomienda muchas de las cualidades propias de la independencia:

*"Garantizar que la regulación, las instituciones regulatorias responsables de la implementación y los procesos regulatorios sean transparentes y no discriminatorios".*

Asimismo, se recomienda a los Estados miembros que:

*"Establezcan sistemas regulatorios que aseguren que el interés público no se encuentre subordinado a los intereses de las entidades reguladas y sus interesados" y "Garanticen que las entidades regulatorias sean responsables y transparentes, y que incluyan medidas de promoción de la integridad".<sup>40</sup>*

En el año 2012, y a la luz de la crisis financiera global, el Consejo de la OCDE publicó una recomendación sobre la política regulatoria,<sup>41</sup> dirigida a fortalecer los marcos regulatorios para que funcionen como respaldo de un adecuado funcionamiento de las economías, sin dejar de alcanzar una variedad de importantes objetivos sociales y medioambientales.

Entre los principios que se enumeran en el documento se incluye el siguiente:

*"7. Desarrollar una política congruente, que defina el rol y las funciones de las agencias regulatorias, a fin de generar una mayor confianza en el hecho de que las decisiones regulatorias se toman de manera objetiva, imparcial y congruente, sin conflictos de interés, prejuicios ni influencias indebidas".*

Este concepto es ampliado en el Anexo Explicativo, donde se señala que las agencias independientes de regulación deben tenerse en cuenta allí donde la independencia genera confianza pública,

donde las agencias públicas y privadas se encuentran reguladas por el mismo marco (y, por ende, se requiere neutralidad competitiva), y donde la imparcialidad de la agencia deba ser protegida, ya que sus decisiones tendrán un impacto económico importante. Si bien en la recomendación no se menciona explícitamente la radio y teledifusión, se advierte que estos criterios pueden ser aplicados a este campo, incluso en países donde no hay radio o televisión estatal o pública que compita con las emisoras comerciales.

*"8. Garantizar la efectividad de los sistemas para la evaluación de la legalidad y la equidad procesal de las regulaciones y de las decisiones que toman las agencias con capacidad para aplicar sanciones regulatorias. Garantizar el acceso de ciudadanos y empresas a estos sistemas de evaluación a un costo razonable, y la recepción de las decisiones de manera oportuna".*

El Anexo Explicativo luego señala que debe garantizarse el derecho de apelación ante las decisiones regulatorias, en particular para las sanciones, ante un organismo diferente y separado de la agencia reguladora. Asimismo, también debe existir la posibilidad de recurrir a la justicia para apelar la legalidad de toda disposición reglamentaria sobre las que se basan las decisiones de la agencia reguladora.

## 4. Características de la independencia

La principal exigencia que se plantea al crear una nueva ARI es asegurar que el marco legal y estructural contribuyan a la independencia: en ausencia de una base legal adecuada, la agencia de regulación no puede ser verdaderamente independiente. Con todo, la base legal por sí misma es insuficiente si la conducta de la agencia continúa siendo limitada o inhibida por intereses externos, tanto políticos como de la industria. Así, la existencia de independencia se evidencia a través de los indicadores tanto estructurales como *de facto*.

### Características legales y estructurales

Los parámetros normativos para la regulación independiente que se han presentado, directrices desarrolladas por diversos organismos internacionales, pueden resumirse y aplicarse al sector de la radio y teledifusión de la siguiente manera:

#### Competencias y facultades

Las competencias, jurisdicción y facultades de las autoridades regulatorias independientes deben estar establecidas por ley. Las competencias de-

40. *OECD Guiding Principles for Regulatory Quality and Performance* (Principios Rectores para la Calidad y el Desempeño Regulatorio), 2005. Disponible en: <http://www.oecd.org/fr/reformereg/34976533.pdf> (en inglés).

41. *Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance* (Recomendación del Consejo sobre política regulatoria y gobernanza). Disponible en: <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/49990817.pdf> (en inglés).

ben incluir una definición clara de los objetivos regulatorios y de políticas para la agencia de regulación, haciendo una referencia expresa a la libertad de expresión (aunque se trate de un derecho ya establecido en la Constitución).

Las facultades de la agencia deben abarcar la capacidad de adoptar normas y pautas, así como de adoptar sus propias normas internas.

### La junta directiva

La independencia de las autoridades de regulación depende del cumplimiento de varias condiciones. Primero, debe existir una junta directiva, y el proceso de designación de sus miembros debe estar establecido por ley y ser transparente, además de fomentar la designación de individuos tan independientes de los intereses políticos o financieros como sea posible. Esto significa que la junta directiva no posee una mayoría de miembros que representen un mismo interés o facción, y que los miembros no reciben un mandato ni instrucciones de parte de ninguna persona o agencia externas. Asimismo, y lo que es más importante aún, el presidente debe ser (y debe ser visto como) una persona independiente.

En muchas sociedades resulta enormemente complejo llegar a un acuerdo respecto de un proceso de designación que resulte en una autoridad regulatoria formada por individuos independientes. Así, no existe un método “correcto”, por lo que cada país debe definir la mejor manera de designar a hombres y mujeres representativos de un amplio espectro de la sociedad, con las calificaciones necesarias para tomar una variedad de decisiones complejas propias de una agencia reguladora de la radio y teledifusión, y con el carácter necesario para resistir las presiones políticas y financieras.

Lo que debe evitarse es un proceso de designación basado en el favoritismo político o que se deje en manos del Presidente o Primer Ministro. Existen muchas formas de garantizar la creación de una junta políticamente equilibrada e independiente. Algunas de ellos son:

1. Garantizar una igual representación en la Junta a cada uno de los principales partidos políticos;
2. Asignar una cierta cantidad de bancas (normalmente tres) al Presidente, el Parlamento y el Gobierno;
3. Disponer que los candidatos sean elegidos por determinados grupos de la sociedad civil (ONG, sindicatos, iglesias, organizaciones de profesionales) y que la decisión final sea votada en el Parlamento;
4. Presentar un llamado público para cubrir los cargos, y luego disponer que un panel independiente realice la preselección y selección de los miembros, que finalmente deberán ser aprobados por el Parlamento;

5. Aplicar estrictos criterios de selección de los candidatos (por ejemplo, experiencia empresarial o legal, cuotas basadas en las minorías étnicas, la raza o el género, etc.) y dejar la selección en manos de un grupo representativo de políticos con una larga trayectoria de trabajo.

También es posible utilizar la remoción como forma de presión política, tanto a través de la amenaza como de la propia remoción de miembros. Para neutralizar esta posibilidad, la capacidad de remover a los miembros de la junta debe estar limitada a causas tales como la incapacidad física o legal, el conflicto de interés, la incapacidad de asumir un rol activo en la junta, o la condena por un delito grave.

La buena gobernanza es importante en todas las organizaciones, por lo que la legislación primaria en la materia o las propias normas internas de la ARI deben definir procedimientos claros para la junta directiva, como ser la celebración de reuniones, la toma de minutas o la definición del quórum.

### Fondos

Es importante conocer el origen de los fondos para la agencia de regulación, ya que se trata de un indicador de independencia y de su capacidad de hacer bien su tarea. En países donde la radio y teledifusión comercial se encuentran poco desarrollados (o bien tienen dificultades para generar ganancias), es habitual que los fondos destinados al funcionamiento de la agencia de regulación provengan casi totalmente, o totalmente, de las arcas del Estado. Esto puede transformarse en una receta para la interferencia política, ya que el gobierno podría “sancionar” a la agencia remitiéndole fondos insuficientes. De la misma manera, una agencia solventada totalmente con fondos provenientes de la industria en concepto de cánones e impuestos haría suponer que se encuentra condicionada a favor de la propia industria. Si bien, en consecuencia, ninguna de las dos soluciones parece ideal, en la práctica existen formas de reducir el riesgo de interferencia por parte del Estado y de la industria. De todas maneras, lo importante es incorporar métodos de rendición de cuentas para la agencia que sean apropiados y efectivos.

Otra forma de proteger a la agencia frente a las interferencias es la disposición de que la propia agencia determine su presupuesto, independientemente de la fuente de los fondos. Idealmente, el presupuesto debería estar basado en un plan de negocios razonable y que haya sido objeto de consulta. Es habitual que el presupuesto de las agencias de regulación se encuentre sujeto a aprobación parlamentaria, y se conocen casos de gobiernos que han rechazado un presupuesto a fin de ejercer un control indirecto sobre la agencia reguladora. Es en estas instancias que la existencia de una sociedad civil madura puede contrarrestar

de manera efectiva las tentativas políticas por interferir en el accionar de la agencia.

### Rendición de cuentas

Es vital que la agencia reguladora rinda cuentas de adecuadamente, tanto ante el Estado como ante el público y la ley. Así, sus libros de cuentas deben ser auditados de forma independiente, y los resultados de esta auditoría deben ser publicados. Además, debe existir la obligación legal de presentar ante el Parlamento un informe anual de actividades, que debe ponerse a disposición del público. Las buenas prácticas indican que, antes de introducir una nueva política o cambio importante, es necesario llevar adelante una consulta exhaustiva con la industria y con todas las partes interesadas. Asimismo, debe preverse una forma de apelar ante la justicia todas las decisiones importantes que tome la agencia reguladora en relación con el otorgamiento de licencias.

En conclusión, los indicadores estructurales y legales de la independencia regulatoria son los siguientes:

1. Las competencias y jurisdicción de la agencia reguladora están definidas en un instrumento legal;
2. “Independencia” del gobierno: la agencia tiene sus propias facultades y responsabilidades, definidas por ley; a nivel organizacional, es independiente de los ministerios; no es elegida ni gestionada de manera directa por ninguna autoridad electa;
3. Claridad de los objetivos regulatorios/de políticas, definidos en el estatuto orgánico u otro documento similar, donde se haga mención a la protección de la libertad de expresión (o bien de manera directa, o por referencia a un derecho constitucional);
4. Las facultades se encuentran definidas en los estatutos u otro documento legal, e incluyen la capacidad de adoptar normas y pautas para el sector, así como las reglas internas de la agencia;
5. Rendición pública de cuentas, al menos a través de la obligación de presentar un informe anual de actividades;
6. Rendición de cuentas ante la justicia, a través del derecho de apelación frente a toda decisión importante relativa al otorgamiento de licencias y a la aplicación de sanciones;
7. El proceso de designación de sus miembros está establecido en un instrumento legal. Es un proceso transparente y fomenta el mayor nivel de independencia posible;
8. Existen reglas que garantizan que los miembros no podrán recibir mandatos o instrucciones de parte de ningún individuo u organismo;
9. El presidente de la junta directiva es independiente;
10. La facultad de remoción de sus miembros, definida en un estatuto, se limita a los casos de incapacidad legal o física, conflicto de interés o la comisión de un delito grave;
11. Los procedimientos de la junta directiva son claros y están establecidos en documentos publicados, e incluyen la toma de minutas en la reuniones y la definición del quórum;
12. Reglas claras sobre conflictos de interés, tanto para candidatos a ser miembros como a los designados;
13. Mecanismos claros de financiación que limitan la posibilidad de que existan interferencias políticas e instrumentos legales donde se consigne que las autoridades públicas no deben utilizar su capacidad de decisión sobre la asignación de fondos para interferir en la independencia de la autoridad regulatoria; y
14. La agencia regulatoria tiene capacidad para definir su propio presupuesto, sujeto a la aprobación del Parlamento.

### Cultura

Tal como lo reconoce el Comité de Ministros del Consejo de Europa,<sup>42</sup> el marco legal por sí mismo no es suficiente: lo que se necesita es una “cultura de la independencia”, por la cual se respete el derecho de la agencia reguladora a actuar de manera independiente, sea que exista o no un marco legal que lo demande.

¿Cómo fomentar esta “cultura de la independencia”? El Consejo de Europa ofrece consejo a sus Estados miembros en el marco de su capacidad legislativa, así como a la sociedad civil y a las propias agencias de regulación.

Diversos criterios legales favorecen el desarrollo de una cultura de la independencia. En primer lugar, es particularmente importante la extensión de las reglas de incompatibilidad, aplicándolas, por ejemplo, a los familiares directos. Luego, el Consejo también favorece las disposiciones que prohíben a los miembros de las autoridades reguladoras a trabajar en empresas de radio

42. Declaración del Comité de Ministros sobre la independencia y las funciones de las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión, marzo de 2008. Disponible en: <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1266737&Site=CM> (en inglés y francés).

o televisión o a participar en política por varios años después de la expiración de sus mandatos. Para evitar que los miembros de la agencia cedan a un familiar sus intereses comerciales en una empresa de medios, en algunos Estados miembros la ley también obliga a los familiares cercanos a renunciar a sus intereses comerciales en los medios de comunicación. Este requisito también puede extenderse a los familiares que ocupan cargos políticos.

Otro mecanismo legal que contribuye a conformar una cultura de la independencia es el establecimiento de claros procesos y criterios de selección para el otorgamiento de licencias. Cuando estos procesos no son claros, o cuando la ley se revisa con frecuencia, la agencia reguladora queda vulnerable frente a las acusaciones de subjetividad y coerción, e incluso de corrupción. El mismo requisito se aplica a la imposición de sanciones: en ausencia de pautas legales claras, las agencias reguladoras pueden ser acusadas de aplicar sanciones de manera arbitraria o desigual, y puede existir la sospecha de que las sanciones están políticamente motivadas.

Uno de los factores clave para el Consejo de Europa a la hora de crear esta “cultura de la independencia” es el control activo de la sociedad en general, que fiscalice la capacidad de la agencia para ejercer su independencia con el apoyo de las autoridades públicas y de los medios. El Consejo “invita a la sociedad civil y a los medios de comunicación a contribuir activamente a la ‘cultura de la independencia’, un factor de vital importancia para una adecuada regulación de la radio y teledifusión en el nuevo entorno tecnológico, a través de un atento control de la independencia de estas agencias y de la difusión de los buenos ejemplos de regulación independiente, así como los casos de violación de esta independencia”.<sup>43</sup>

Asimismo, el Consejo reafirma la obligación de transparencia y rendición de cuentas de las agencias de regulación, ya que se fortalece el respeto por el marco legal con una clara separación de poderes entre la agencia y el gobierno.

La Declaración “invita a las autoridades regulatorias a:

- ser conscientes de la importancia de su rol en una sociedad democrática y en la creación de una radio y teledifusión diversa y pluralista;
- garantizar que las licencias sean otorgadas y que las emisoras sean fiscalizadas de mane-

ra independiente y transparente, sirviendo al interés público;

- contribuir al afianzamiento de una “cultura de la independencia” y, en este contexto, desarrollar y respetar las pautas que buscan asegurar su propia independencia y la de sus miembros;
- comprometerse con la transparencia, la efectividad y la rendición de cuentas.

Se trata de pautas que toda agencia de regulación que aspira a ser independiente puede cumplir, independientemente del marco legal sobre el que se asienten”.

## 5. Ejemplos de buenas prácticas

### Fundamento jurídico y competencias

#### Sudáfrica

En algunos países, la independencia de las agencias de regulación se encuentra prescrita por la Constitución. Por ejemplo, el artículo 192 de la Constitución de Sudáfrica dispone: “La legislación nacional establecerá una autoridad independiente para la regulación de la radio y teledifusión en aras del interés público y para asegurar equidad y diversidad de las opiniones que en líneas generales representan a toda la sociedad sudafricana”.

La Ley por la que se crea una autoridad reguladora, la Autoridad Independiente de Comunicaciones de Sudáfrica (“ICASA”, por sus siglas en inglés), estipula: “la Autoridad es independiente, se encuentra únicamente sujeta a la Constitución y a la ley, y debe ser imparcial, además de desempeñar sus funciones sin temor, favor o prejuicio. La Autoridad debe funcionar sin ningún tipo de interferencia política o comercial”.<sup>44</sup>

#### Chile

En Chile, la Ley N° 18.838 de la Junta de Gobierno crea el Consejo Nacional de Televisión (CNTV), al que la Constitución menciona como un organismo autónomo. El objetivo del Consejo es “velar por el correcto funcionamiento de los servicios de televisión”, entendiendo por ello el respeto de los valores morales y culturales de la nación, la dignidad de los individuos, la protección de la familia, el pluralismo, la democracia, la paz, la protección del medio ambiente y la educación espiritual e intelectual de los niños y los jóvenes dentro del mismo marco de valores.<sup>45</sup>

43 Declaración del Consejo de Europa, marzo de 2008.

44. *The Independent Communications Authority of South Africa*, Ley N° 13 de 2000. Disponible en: [www.icasa.org.za](http://www.icasa.org.za) (en inglés).

45. Disponible en: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30214>



## Reino Unido

En el Reino Unido, la OFCOM fue creada en 2002 por la Ley de la Oficina de Comunicaciones,<sup>46</sup> y los detalles respecto de sus competencias y facultades se encuentran en la Ley de Comunicaciones de 2003.<sup>47</sup> OFCOM es la agencia responsable de la regulación de las telecomunicaciones, la gestión del espectro y la radio y teledifusión. Si bien el Reino Unido no posee una Constitución formal, la Ley define claramente las obligaciones de la OFCOM en cuanto a la radio y teledifusión, que se dirigen a asegurar:

*“- la oferta, en todo el Reino Unido, de una amplia gama de servicios de televisión y radio que, en conjunto, sean de buena calidad y destinados a resultar atractivos para personas de diversos gustos e intereses;*

*- el mantenimiento de una suficiente pluralidad de proveedores de diferentes servicios de televisión y radio; y*

*- para el caso de todos los servicios de televisión y radio, la aplicación de normas que protejan adecuadamente al público de material ofensivo y dañino;*

*- para el caso de todos los servicios de televisión y radio, la aplicación de normas que protejan adecuadamente al público y a todas las personas de un tratamiento injusto en los programas incluidos en estos servicios; y de la violación injustificada de la privacidad, como consecuencia de las actividades realizadas para la provisión de estos servicios”.*<sup>48</sup>

La Ley también define claramente las facultades de la OFCOM, entre las que se cuenta el otorgamiento de licencias, la fiscalización, la atención de las quejas y la aplicación de sanciones. La OFCOM tiene facultades para desarrollar y aplicar pautas explicativas de las normas básicas sobre contenidos que se incluyen en la Ley, así como de desarrollar y publicar sus propios procedimientos internos.

## Juntas directivas

### Países Bajos

El tamaño y composición de las juntas directivas varían considerablemente según el país que se trate. En los Países Bajos, la Autoridad para los Medios de Comunicación (*Commissariaat voor de*

*Media*), un organismo independiente, solo cuenta con tres miembros, aunque su independencia se encuentra garantizada por la Ley de Medios de 1987. Los comisionados son designados por decreto real a partir de la recomendación del Ministro de Educación, Cultura y Ciencia. En Francia, en cambio, la junta directiva de la CSA se compone de nueve miembros: tres de ellos son designados por el presidente, tres por la Asamblea Nacional y los últimos tres por el presidente del Senado. Luego, los nueve son confirmados por decreto presidencial, y el presidente de la CSA es designado por el Presidente de la nación. Finalmente, un tercio de los miembros se renuevan cada dos años, y el mandato de todos ellos, que no puede ni revocarse ni renovarse, dura seis años.

### Benín

En Benín, el presidente de la *Haute Autorité de l’Audiovisuel et de la Communication* (HAAC) es designado por decreto del Consejo de Ministros, previa consulta con el presidente del Parlamento. Para el caso del resto de los miembros de la junta, tres de ellos son designados por el jefe de Estado, y otros tres por el Gabinete del Parlamento. Cada vez que se renuevan los miembros, se debe incluir un comunicador, un abogado y una personalidad de la sociedad civil. Asimismo, se incluyen dos periodistas profesionales y un técnico en telecomunicaciones, designados en una asamblea general de sus pares. El mandato de los nueve miembros de la HAAC dura cinco años y no puede ser revocado ni renovado.

### Canadá

La Comisión Canadiense de Radio, Televisión y Telecomunicaciones (“CRTC”, por sus siglas en inglés) es la agencia responsable de fiscalizar el otorgamiento de licencias en Canadá. Está compuesta por un máximo de trece miembros de tiempo completo, y seis miembros de medio tiempo, todos ellos designados por el Primer Ministro. Si bien la ley no lo dispone, en la práctica se trata de un proceso público amplio, que incluye consultas públicas.

Los miembros son designados por cinco años, y su mandato puede ser renovado. Existen reglas estrictas para casos de conflictos de interés de sus miembros, por las que se excluye a todos aquellos que tengan interés en las telecomunicaciones y la radio y teledifusión. Aunque la ley no prohíbe que los individuos políticamente activos sean miembros de la CRTC, en la práctica esta disposición es respetada.

46. Disponible en: [http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2002/ukpga\\_20020011\\_en\\_1](http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2002/ukpga_20020011_en_1) (en inglés).

47. Disponible en: [http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2003/ukpga\\_20030021\\_en\\_1](http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2003/ukpga_20030021_en_1) (en inglés).

48. Secciones 3(2)(c) a (f) de la Ley de Comunicaciones de 2003.

### Reino Unido

El Reino Unido implementó en 1995 un nuevo proceso de “designación independiente” para todos los cargos públicos. Si bien el Secretario de Estado correspondiente nombra formalmente los miembros no directivos de la OFCOM, las designaciones se realizan sobre la base de recomendaciones realizadas a partir de procedimientos normales de designación. Así, se estipula que todas las designaciones públicas deben basarse en el mérito y deben estar sujetos al examen de al menos un evaluador independiente acreditado. Todos los candidatos presentados ante el ministerio deben cumplir estos criterios.<sup>49</sup>

### México

En México, el nuevo Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) es responsable de la distribución de licencias. El artículo 6 de la Constitución dispone que el Instituto sea un organismo independiente de los poderes ejecutivo y legislativo, y que esté dirigido por un órgano designado por medio de un proceso en el que participen representantes de la sociedad civil. La selección de candidatos debe realizarse a través de un proceso abierto y competitivo, sujeto a un comité de evaluación técnica. Este comité, junto con las instituciones de educación superior, presenta entre tres y cinco candidatos ante el presidente, de los cuales uno es presentado ante el Senado para su confirmación.

### Jamaica

La Jamaican Broadcasting Commission (JBC) fue creada por la Ley de Radio y Teledifusión y Redifusión, y prevé una forma novedosa de asegurar la independencia política de los miembros de la Comisión: entre cinco y nueve miembros son designados por el Gobernador General, previa consulta con el Primer Ministro y el Líder de la Oposición. Los políticos activos y quienes se hayan presentado a elecciones en el curso de los 7 años previos (sea que hayan ganado o no el cargo al que se presentaban), quedan automáticamente descalificados.

En Jamaica, la remoción de un miembro de la Comisión puede realizarse antes de la expiración de su mandato únicamente a través de una resolución aprobada por al menos dos tercios de cada una de las cámaras del Parlamento. Entre los miembros actuales de la JBC hay educadores, expertos en políticas y abogados, que tienen la capacidad para crear comités consultivos cuando requieren mayores conocimientos expertos. La Ley permite a la

JBC establecer sus propios procedimientos, con un mínimo quórum de tres miembros.

### Chile

La ley dispone claramente que el CNTV es una institución pública autónoma, funcionalmente descentralizado, con su propia capacidad legal y responsable ante el Presidente a través del Ministerio Secretaría General de Gobierno. Los consejeros deben ser personas de méritos personales y profesionales relevantes, de acuerdo con el parecer del Presidente de la Nación y del Senado. Los cargos de consejero tienen una duración de ocho años, y son renovados por mitades cada cuatro años. El Presidente designa a los once miembros, con acuerdo del Senado, mientras que el presidente del CNTV es designado únicamente por el Presidente de la República.

### Sudáfrica

En Sudáfrica, la ley que rige el funcionamiento de la ICASA establece un claro procedimiento de designación de los miembros de su junta directiva:

El Consejo se compone de siete consejeros designados por el Presidente, por recomendación de la Asamblea Nacional en función de los siguientes principios:

1. participación del público en el proceso de nominación;
2. transparencia y claridad; y
3. publicación de la lista de candidatos preseleccionados.<sup>50</sup>

La Subsección 3 manda que los miembros deban estar comprometidos con la libertad de expresión y otros valores sociales positivos, tener un conocimiento experto relevante y, en conjunto, ser representativos del país. Por su parte, la Sección 6 excluye como posibles candidatos a miembros de la ICASA a quienes posean fuertes vínculos políticos y a quienes tengan intereses creados en el ámbito de las telecomunicaciones o de la radio y teledifusión.

### Estados Unidos

En Estados Unidos, la autoridad regulatoria responsable de la radio y teledifusión (y las telecomunicaciones) es la Federal Communications Commission (FCC), una agencia creada en 1934 por la Ley de Comunicaciones. Tal como lo establece la ley, la misión de la Comisión es:

*“ofrecer, en la medida de lo posible, a todos los habitantes de Estados Unidos, sin*

49. Ver la página web de la Oficina del Comisionado para los Designaciones Públicas, en: <http://publicappointmentscommissioner.independent.gov.uk/>

50. Sección 5 de la Ley de la Autoridad Independiente de Comunicaciones de Sudáfrica, Ley N° 13 de 2000. Disponible en: [www.icasa.org.za](http://www.icasa.org.za) (en inglés).

*distinción de raza, color, religión, origen nacional o sexo, un servicio de comunicaciones telefónicas y de radio que sea rápido, eficiente, de alcance nacional y mundial, con medios adecuados y a tarifas accesibles”.*

La FCC se compone de cinco comisionados, entre los que se incluye al presidente, y todos ellos son designados por el Presidente de la nación y confirmados por el Senado. Su mandato dura cinco años y no hay ninguna disposición relativa a su destitución. Hasta tres de ellos pueden pertenecer al mismo partido político, lo que evidencia que, si bien la FCC formalmente es catalogada como “agencia independiente”, no es “independiente” según los estándares internacionales.

Con todo, las normas relativas a los conflictos de interés prohíben que los miembros de la FCC tengan cualquier tipo de interés financiero en los sectores que regulan. Para mantener la independencia, es vital contar con reglas claras sobre conflictos de interés, tanto para los candidatos como los miembros designados. Así, las reglas deben abarcar los intereses de los familiares directos, así como los de los miembros ya designados. También se prohíbe que los miembros de la FCC y los candidatos a convertirse en tales tengan conflictos de interés de tipo financiero, y esta constituye una de las pocas razones por las cuales un miembro puede ser destituido de su cargo, además de la bancarrota, el mal comportamiento y la incapacidad.

## Financiación

### Reino Unido

OFCOM tiene la capacidad de establecer su propio presupuesto anual, a partir de un plan de negocios anual, que se publica en forma de borrador y que se somete en su totalidad a una consulta pública. Los fondos de OFCOM provienen mayormente de la aplicación de licencias y los derechos de licencias, aunque también recibe una pequeña subvención estatal para solventar las actividades que no están directamente vinculadas con los licenciarios, como la promoción de la alfabetización mediática. Según la ley, OFCOM únicamente debería aspirar a cubrir los costos de la regulación con los ingresos obtenidos a partir de los derechos de licencias, lo cual resulta en una compleja estructura tarifaria que vincula las tarifas con los costos reales. Cualquier cambio en la estructura tarifaria se somete a consulta y esta se debe publicar.<sup>51</sup> Según la Ley de Comunicaciones de 2002,

*“OFCOM deberá... llevar adelante sus tareas de manera tal que garantice que sus ingresos sean, lo antes posible, y que continúen siendo, al menos suficientes para permitirle cumplir con sus obligaciones y desempeñar sus funciones”.*<sup>52</sup>

### Estados Unidos

La FCC, cuyos fondos provienen mayormente de los aranceles regulatorios y del Tesoro, publica sus estados contables trimestralmente, además de elaborar un Plan Estratégico de cinco años e informes anuales de desempeño.<sup>53</sup> El presupuesto anual debe ser aprobado por la Comisión de Presupuesto de la Cámara de Representantes (*Appropriations Committee*).

### Chile

El presupuesto del CNTV es establecido por la Oficina de Presupuesto, que depende del Ministerio de Finanzas. Si bien en teoría este esquema podría ser utilizado para ejercer control político directo sobre el Consejo, en la práctica el CNTV no encuentra ningún inconveniente para obtener una asignación presupuestaria razonable.

### Lituania

La Comisión de Radio y Televisión de Lituania (LRTK), creada en 1996 por la Ley de Medios Masivos de Comunicación, se solventa con fondos provenientes de las emisoras comerciales. Todas las emisoras que generen ingresos por sus actividades de radio y teledifusión comercial (a excepción de la LRT, la emisora pública) deben abonar mensualmente a la LRTK el 0,8% de sus ingresos por publicidad, abonos y otras actividades comerciales relacionadas con la radio y teledifusión y la retransmisión. Si las emisoras no cumplen esta obligación durante los tres meses posteriores a la fecha de pago que informe por escrito la Comisión, el pago puede ser reclamado ante la justicia. La LRTK tiene la responsabilidad de establecer su propio presupuesto en función de los fondos que obtiene.

## Rendición de cuentas

### Jamaica

La Comisión debe presentar anualmente ante el Parlamento un informe que detalle el accionar de los licenciarios, un resumen de las decisiones que hubiera tomado y cualquier otra cuestión de interés público.

51. El presupuesto y el cuadro de tarifas de OFCOM se puede consultar en: [http://www.ofcom.org.uk/files/2014/Tariff\\_Tables\\_2014\\_15.pdf](http://www.ofcom.org.uk/files/2014/Tariff_Tables_2014_15.pdf) (en inglés).

52. Cláusula 1, Párrafo 8(1):7.

53. Ver: <http://www.fcc.gov/encyclopedia/fcc-strategic-plan> (en inglés)

## Reino Unido

En el Reino Unido, los estados contables de OFCOM son auditados por la Oficina Nacional de Auditoría, mientras que su informe anual es presentado ante el Parlamento y publicado en la página web de OFCOM. Una sección de la página web se destina especialmente a la rendición de cuentas, y allí se publica el plan anual, el informe anual y otros documentos con datos y políticas clave para el sector.<sup>54</sup>

En la guía que se publica sobre el proceso de consulta, OFCOM afirma que:

*“La consulta es un aspecto esencial de la rendición de cuentas en materia de regulación: es el medio a través del cual las personas y organizaciones afectadas por nuestras decisiones pueden evaluar lo que hacemos y cómo lo hacemos”.*<sup>55</sup>

La Ley de Comunicaciones de 2003 dispone que OFCOM debe tener en cuenta “los principios que determinan que las actividades deben ser transparentes, responsables, proporcionadas, congruentes y únicamente dirigidas a aquellos casos que requieren su accionar”.<sup>56</sup>

Asimismo, la ley enumera setenta y siete requisitos específicos para los asuntos que requieren una consulta previa a la toma de decisión. La política de consulta de OFCOM se basa en las buenas prácticas para la administración pública, según se estipula en las directrices elaboradas por el gobierno del Reino Unido.<sup>57</sup>

Sorprendentemente, uno de los aspectos de la rendición de cuentas que en el Reino Unido aún es débil es el control judicial: las decisiones que toma OFCOM en relación con la radio y teledifusión solo están sujetas al control judicial, sin ninguna instancia de apelación para la decisión sustantiva. Así, si un tribunal determina que OFCOM no ha respetado el debido proceso, se ha comportado de manera irracional o ha actuado *ultra vires*, el asunto es devuelto a OFCOM para su revisión. Pero la justicia no tiene la capacidad de reemplazar la decisión de OFCOM con la suya propia, ni de revisar sus decisiones. Hasta la fecha, no se ha presentado ninguna demanda en el ámbito del derecho internacional cuestionando la legalidad de este limitado derecho de apelación. Con todo, y a fin de proporcionar algún tipo de alternativa, OFCOM dispone de una variedad de mecanismos internos de apelación para que las partes intere-

sadas que hayan quedado insatisfechas con una decisión, cuenten con la oportunidad de cuestionarla, al menos internamente.

## Chile

El CNTV no publica tanta información como OFCOM, pero cuenta con una excelente página web<sup>58</sup> y aspira a ser líder regional en el desarrollo de políticas regulatorias para la radio y teledifusión. En la página se publican todas las decisiones importantes, documentos de políticas y documentos de reflexión, y el organismo implementa consultas al público y a las partes interesadas de manera regular.

## Sudáfrica

En países que cuentan con leyes de acceso a la información, la agencia independiente de regulación debe estar sujeta a las mismas reglas que se aplican a los departamentos del gobierno y a los organismos públicos. Así, por ejemplo, la ICASA se define como “organismo público” dentro de los términos de la Ley de Promoción de Acceso a la Información, del año 2000.

## 6. Desafíos y oportunidades

Quizás sea evidente que el mayor desafío para la capacidad de la agencia reguladora de actuar de forma independiente es un gobierno que resiste esta independencia, o bien asumiendo el control directo de los asuntos relativos a la radio y teledifusión, o interfiriendo en las operaciones de la agencia de regulación. Con todo, no debe subestimarse la potencial influencia de los propios medios de comunicación.

En países donde reina la corrupción, siempre existe el riesgo de que los actores de los medios de comunicación logren corromper a los funcionarios de la autoridad regulatoria a fin de lograr que se tomen decisiones a su favor, en particular en el caso del otorgamiento de licencias. En otros lugares, los medios de comunicación ejercen control y un nivel de influencia considerable sobre el proceso político, por lo que prefieren que la regulación quede en manos del gobierno en lugar de una agencia independiente, que es más difícil de manipular. La relación de poder no siempre es clara y obvia: en países donde el Estado es la principal fuente de ingresos de las emisoras comerciales (por ejemplo, con la compra de la mayor parte de

54. Ver <http://www.ofcom.org.uk/about/annual-reports-and-plans/>

55. *Ofcom Consultation Guidelines*, 2007. Disponible en: <http://stakeholders.ofcom.org.uk/consultations/how-will-ofcom-consult> (en inglés).

56. Sección 3(a)

57. *UK government consultation principles*, disponible en: [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/255180/Consultation-Principles-Oct-2013.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/255180/Consultation-Principles-Oct-2013.pdf) (en inglés).

58. Ver <http://www.cntv.cl>.



sus espacios publicitarios), estas emisoras apoyarán al Estado frente a sus opositores, ya que necesitan mantener el favor de sus patrocinadores. En estas circunstancias, es inevitable que a la agencia reguladora le sea difícil ejercer independencia de conciencia y de acción, si debe enfrentar la oposición de la industria y del Estado.

En cambio, el Consejo de Europa ha observado que, entre sus Estados miembros, casi todas las autoridades de regulación

*“que no han sido formalmente creadas como independientes, pero que en la práctica se sabe que funcionan de manera independiente, se encuentran en democracias de larga data con niveles de corrupción relativamente bajos, donde la transparencia de los organismos públicos generalmente se encuentra asegurada y donde los medios de comunicación independientes y una sociedad civil vibrante fiscalizan atentamente el trabajo de la agencia reguladora”.*<sup>59</sup>

En otras palabras, incluso cuando no hay una estricta independencia legal, determinados factores de tipo cultural y social pueden generar independencia *de facto*. Esto podría sugerir que, si bien los factores formales son importantes, otros factores sociales más amplios, que favorecen una cultura de la independencia, revisten al menos la misma importancia para asegurar que la regulación es llevada a cabo sin influencias del Estado ni de la industria.

### Convergencia digital

Las tecnologías digitales han generado el potencial para la introducción de importantes cambios en el entorno audiovisual, gracias a la televisión multicanal, la televisión por Internet (IPTV, por sus siglas en inglés) y la transmisión en línea. Estas novedades han dado pie a la preocupación mundial por transferir hacia el mundo digital las normas que hoy se aplican a la radio y la teledifusión. Recientemente, la Comisión Europea realizó una consulta sobre la necesidad de adaptar la legislación existente para tornarla lo más relevante y practicable posible de aquí en más.<sup>60</sup>

En un discurso reciente sobre el futuro de la regulación en un mundo digital,<sup>61</sup> el Director Ejecutivo de OFCOM, la agencia reguladora convergente del Reino Unido, identificó las tres razones principales por las que la regulación continuará siendo necesaria:

*“La gente normalmente desea ser protegida de los contenidos ilegales o dañinos, y mucho no le importa cómo se logra esta protección.*

*Las personas tienen derecho al respeto de su privacidad, tanto en los contenidos de radio y teledifusión como en los servicios en línea.*

*El Parlamento ha dejado bien en claro que siempre debe existir una pluralidad y diversidad de voces en los medios de comunicación”.*

Con todo, Richards reconoce las dificultades que surgen a la hora de intentar adaptar las normas existentes para todas las plataformas, y admite que el futuro requerirá una combinación de mayor comprensión de parte de la audiencia (alfabetización mediática), iniciativas autorreguladoras (mientras la televisión siga siendo dominante) y un régimen regulatorio basado en los modelos actuales.

Al discurrir sobre las dificultades inherentes a la adaptación de la regulación para satisfacer las expectativas de la audiencia a través de las diferentes plataformas, Richards afirma que el marco de toda regulación exitosa (ya sea que se trate de un instrumento legal o de auto o corregulación), debe estar basado en la independencia:

*“En primer lugar, el regulador debe estar efectivamente protegido frente al abuso de influencia, a partir de:*

- *Gobierno y toma de decisiones independientes;*
- *Clara rendición pública de cuentas;*
- *Objetivos y propósitos regulatorios claros;*
- *Procesos claros y transparentes.*

*En segundo lugar, el regulador debe tener la capacidad para garantizar su independencia y responsabilidad a través de:*

- *Financiación independiente y control del presupuesto;*
- *Accesibilidad;*
- *Facultades genuinas de investigación;*
- *Capacidad efectiva para hacer cumplir la ley y aplicar sanciones”.*

Así, si bien el rol de la agencia reguladora de radio y teledifusión podría permanecer relativamente estable por un tiempo, ciertamente la variedad de

59. Declaración del Consejo de Europa de 2008.

60. Ver el documento *Libro Verde: Prepararse para la convergencia plena del mundo audiovisual: crecimiento, creación y valores*, disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2013:0231:FIN:ES:PDF>.

61. Ed Richards, CEO de OFCOM, 29 de octubre de 2013. Disponible en: <http://media.ofcom.org.uk/speeches/2013/speech-on-broadcasting-regulation-in-a-converged-world/> (en inglés).

cuestiones regulatorias está sufriendo un cambio, que tiene lugar a la par de un proceso de convergencia de plataformas y de propiedad (en particular, a medida que los productores de contenidos pasan a ser también propietarios de las plataformas), lo cual requiere un mayor hincapié en la regulación de la competencia y el acceso.

En una reciente mesa redonda sobre la competencia en el ámbito de la teledifusión, Chile comentó lo siguiente:

*“...el desarrollo de conglomerados multimedios es una tendencia reciente en la industria. La mayor preocupación de una política de competencia es la potencial ampliación del poder de mercado que ya se concentra en un tipo de medio de comunicación (por ejemplo, la teledifusión) hacia otro tipo (por ejemplo, la radiodifusión), a través de prácticas de exclusión, como la venta ligada, el ‘bundling’ o venta conjunta de bienes y servicios, la discriminación arbitraria, las subvenciones cruzadas, etc. Al mismo tiempo, se reconoce que la convergencia tecnológica puede generar mejoras de calidad y de contenido. Sin embargo, si estas mejoras dependen de que los conglomerados de medios posean poder de mercado en mercados relacionados, esta estructura podría impedir el ingreso y la expansión de competidores más pequeños que operan en una sola de estas plataformas de medios”.*<sup>62</sup>

Las complicaciones de este tipo son comunes en México:

*“El problema radica en que la última concesión para televisión abierta fue otorgada a TV Azteca en 1994, y desde entonces no se ha otorgado ninguna otra concesión de televisión abierta”.*<sup>63</sup>

Televisa y TV Azteca, los dos actores dominantes en México, se han asegurado la ausencia de competencia en los mercados de televisión abierta:

*“[Esto] afecta negativamente a los consumidores, porque se los priva de una oferta de contenidos plurales. También se ven afectados los productores independientes, ya que para alcanzar una audiencia más amplia deben estar integrados verticalmente dentro de Televisa o de TV Azteca. Pero los productores integrados verticalmente quedan sujetos a la posible presión de Televisa o de TV Azteca, por lo*

*limitado de sus opciones. Finalmente, los anunciantes se ven obligados a abonar altos precios por cada anuncio en Televisa o en TV Azteca. Según algunos estudios, las tarifas de publicidad en el mercado mexicano serían un 40% mayores que en condiciones de mercado competitivas”.*<sup>64</sup>

En 2014, la nueva autoridad regulatoria de México, el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT), anunció la apertura de un proceso de licitación de dos nuevos servicios de aire (o abiertos). Más recientemente, se ha declarado que Televisa posee una posición “preponderante” en el mercado, y se han aplicado restricciones a su expansión. Al mismo tiempo, la empresa América Móvil de Carlos Slim (el mayor proveedor de servicios de telecomunicaciones de México), ha informado que realizará un proceso de desinversión a fin de reducir su propia dominación y con miras a ingresar al mercado de la televisión abierta. El desafío que enfrentará el nuevo IFT será encontrar un equilibrio entre el deseo de introducir nuevos actores en el mercado de la televisión y la preocupación por que, al hacerlo, termine ampliando la influencia de América Móvil hacia otras plataformas.

Al cambiar el énfasis de la regulación hacia el acceso y la competencia, el rol del regulador de la radio y teledifusión necesariamente deberá incluir algunas de las características de otras agencias de regulación, como las que se dedican a regular la infraestructura o la economía. Como se recordará de la sección sobre parámetros normativos, en estas circunstancias se registra un consenso internacional aún mayor sobre el valor de la regulación independiente.

### Asistencia y cooperación

Frente a los desafíos actuales y futuros de la regulación de la radio y teledifusión, existen señales de que las agencias de regulación están encontrando formas de apoyarse mutuamente a través de la cooperación internacional.

Según la OCDE,

*“Los gobiernos deben cooperar con otros países para fomentar el desarrollo y la difusión de buenas prácticas e innovación en el ámbito de las políticas y la gestión de la regulación”, y “Los gobiernos deben contribuir en los foros internacionales, tanto privados como semi-privados, destinados a fomentar la Cooperación Internacional en materia de regulación”.*<sup>65</sup>

62. OCDE 2013, disponible en <http://www.oecd.org/daf/competition/TV-and-broadcasting2013.pdf> (pág. 54).

63. *Ibíd.*, pág. 220

64. *Ibíd.*, pág. 222

65. Ver *OECD International Regulatory Co-operation Toolkit*, disponible en: <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/irc-toolkit.htm> (en inglés).

En el ámbito de la radio y televisión existen varios foros de este tipo. El primero de ellos fue la European Platform for Regulatory Authorities (“EPRA”), que hoy cuenta con 52 agencias regulatorias como miembros y con varios observadores independientes, como la Comisión Europea, el Consejo de Europa, y la Oficina del Representante de la OSCE para la Libertad de los Medios de Comunicación.

La EPRA ofrece un foro:

- para el diálogo informal y el intercambio de opiniones entre autoridades regulatorias del campo de la radio y televisión;
- para el intercambio de información sobre problemáticas comunes a la regulación nacional y europea de la radio y televisión;
- para debatir acerca de soluciones prácticas a los problemas legales relativos a la interpretación y la aplicación de la regulación de la radio y televisión.<sup>66</sup>

El programa de trabajo para 2014 incluyó intercambios sobre la independencia de las autoridades regulatorias, luego de que los miembros de la organización manifestaran que, en su opinión, la independencia es un factor clave para el funcionamiento eficiente de las agencias reguladoras, y que la falta de independencia podría conllevar un efecto desastroso sobre la libertad y el pluralismo de los medios.<sup>67</sup>

Como se mencionó más arriba, la Comisión Europea creó recientemente el European Regulators Group (ERGA), un grupo de alto nivel que reúne a las Autoridades Regulatorias Nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea. El ERGA aspiraba a ser una respuesta no legislativa al proceso de consulta sobre el Artículo 30 de la AVMSD, y buscaba mejorar la capacidad de sus miembros de fortalecer su independencia y de mantener la cuestión entre los principales temas de la agenda de políticas.

En América Latina se creó, en 2010, la Plataforma Iberoamericana de Reguladores de Televisión (PRAI), una red de entidades regulatorias y consultivas del sector audiovisual de Iberoamérica, con representantes de Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Bolivia, España, Chile, Portugal, Uruguay, Marruecos y Perú. El tema específico de la independencia fue tratado por el grupo en 2014, en la reunión que mantuvo en Colombia, titulada “El nuevo rol regulatorio del estado en

la sociedad de la información”, un indicador de que la independencia puede ser un desafío para la agenda de la PRAI.<sup>68</sup>

La African Communication Regulation Authorities Network (ACRAN), fue creada en 1998 para desarrollar y fortalecer la cooperación entre las autoridades de regulación de las comunicaciones en el continente africano. Actualmente cuenta con 25 miembros, provenientes de la región subsahariana y del norte del continente.<sup>69</sup>

Creada en 2007, la Red Francófona de Autoridades Regulatorias de los Medios de Comunicación (REFRAM, por sus siglas en francés) es un foro de debate e intercambio de información sobre problemáticas comunes, que también fomenta la capacitación y la cooperación entre sus miembros. La plataforma está compuesta por 29 autoridades regulatorias provenientes de 25 países francófonos de África y Europa, además de Canadá.<sup>70</sup>

También existe la Entidade Reguladora para a Comunicação Social (ERC), establecida en Lisboa en 2009 como un foro para el diálogo y la cooperación, además del intercambio regular de información e investigaciones sobre cuestiones relativas a la regulación de los medios de comunicación y de la prensa. Sus miembros son autoridades regulatorias y ministerios de gobierno de Portugal, Angola, Guinea-Bissau, São Tomé e Príncipe, Angola, Cabo Verde, Mozambique, Timor-Leste y Guinea Ecuatorial.

Dentro de Europa también existen varias agrupaciones más pequeñas de autoridades regulatorias que comparten un mismo ámbito geográfico o que poseen vínculos culturales: la Mediterranean Network of Media Regulatory Authorities (creada en 1997), actualmente con 29 miembros; el Central European Regulatory Forum (creado en 2009), con 6 miembros; el Black Sea Broadcasting Regulatory Authorities Forum (creado en 2009), con representantes de 12 Estados miembros; la Nordic Regulatory Cooperation (creada en 1996); la Baltic Cooperation (creada en 2005), con miembros de Estonia, Letonia y Lituania; y Euregiolators, un foro de autoridades regulatorias que controlan los medios en Países Bajos, Bélgica (comunidades de lengua flamenca, francesa y alemana), Luxemburgo y los Estados federados alemanes que comparten frontera con estos países.

En Asia no existe ninguna plataforma formal de autoridades regulatorias, aunque en 2010 la Singapore Media Development Agency evaluó la po-

66. Para mayor información, ver <http://www.epra.org/articles/general-information-on-epra> (en inglés y francés).

67. Para mayor información, ver [http://www.epra.org/news\\_items/independence-of-nras-epra-highlights-key-developments#sthash.wSc1anKN.dpuf](http://www.epra.org/news_items/independence-of-nras-epra-highlights-key-developments#sthash.wSc1anKN.dpuf) (en inglés y francés).

68. Ver <http://www.prensario.net/10032-Colombia-ANTV-organiza-reunion-iberoamericana-de-reguladores-de-TV.note.aspx>.

69. Para mayor información, ver: <http://www.acran.org/index.jsp>

70. Ver <http://www.refram.org/>

sibilidad de crear una organización de este tipo (y luego decidió no hacerlo). Sin embargo, existe algo de cooperación regional vinculada con la UIT, gracias a la cual ya se han organizado tres mesas redondas anuales con reguladores provenientes de la región de Asia y el Pacífico.<sup>71</sup>

Si bien, en apariencia, la EPRA es el único foro de reguladores donde la regulación independiente es una importante problemática de diálogo y debate, sin dudas las otras plataformas también tienen la posibilidad de compartir experiencias y mejores prácticas como forma de fortalecerse y apoyarse mutuamente.

## 7. Evaluación y valoración

Durante años, los académicos han intentado evaluar la eficacia de los reguladores.<sup>72</sup> El Manual del Banco Mundial, que según Berg es el “patrón oro” del sector, presenta un marco general para evaluar las agencias reguladoras de infraestructura, pero no hace una referencia específica a las agencias que regulan los servicios audiovisuales.

### Los IDM de la UNESCO

Los Indicadores de Desarrollo Mediático de la UNESCO (IDM), publicados en 2008, representaron el primer intento de codificar indicadores relativos a las autoridades reguladoras de radio y tele-difusión.<sup>73</sup> Los IDM se centran en los factores que deben estar presentes para promover la libertad de expresión, y dos son las condiciones básicas que se identifican allí: los canales de comunicaciones masivas deben ser libres e independientes de los intereses establecidos, y el acceso a estos medios de comunicación debe ser amplio.

La primera categoría de indicadores que propone la UNESCO, en cuanto que “necesarios para aprovechar al máximo el potencial democrático de los medios de comunicación y mejorar su contribución al desarrollo”, es “un sistema regulador conducente a la libertad de expresión, el pluralismo y la diversidad de los medios de comunicación social: existencia de un marco jurídico, político y reglamentario que proteja y promueva la libertad de expresión e información, en base a las normas internacionales que constituyen mejores prácticas y desarrollado participativamente con la sociedad civil”. La UNESCO considera que la regulación independiente cumple con estos estándares, e identifica los siguientes indicadores clave de todo sistema regulatorio con garantías legales de independencia y respetado en la práctica (es decir, un

sistema independiente tanto por su marco legal como por la práctica cultural):

- *“garantías legislativas explícitas de la autonomía e independencia de la interferencia partidista o comercial;*
- *garantías legislativas de la independencia del órgano regulador;*
- *atribuciones y responsabilidades del órgano regulador establecidas claramente en la ley;*
- *los integrantes del órgano regulador son elegidos mediante un proceso transparente y democrático diseñado para minimizar el riesgo de la interferencia partidista o comercial (por ejemplo, con reglas establecidas sobre la incompatibilidad y elegibilidad); y*
- *se garantiza un financiamiento adecuado y consistente para el órgano regulador mediante disposición legal para salvaguardar su independencia y/o protegerlo de las presiones presupuestarias coercitivas”.*

Los medios de verificación de estos indicadores consisten en analizar las posibles leyes pertinentes sobre el rol, la composición y el financiamiento de la autoridad reguladora, así como posibles disposiciones constitucionales pertinentes sobre la independencia del órgano regulador. También se sugiere estudiar “informes de organismos con credibilidad sobre la autonomía institucional efectiva del órgano regulador”.

Además de los indicadores legales y culturales de independencia, la UNESCO incluye el requisito de que el sistema regulatorio realmente funcione para asegurar el pluralismo de los medios y la libertad de expresión e información. En este caso, los indicadores abarcan el comportamiento y las facultades de la agencia de regulación: debe tener la obligación formal de rendir cuentas al público y, entre sus competencias, debe tener la responsabilidad de “asegurar que el sector de radio y televisión funcione de manera justa, pluralista y eficiente y se empodera mediante la ley para promover la justicia, la libertad de expresión, de criterios y de propiedad, la programación de servicio público y la accesibilidad de los servicios difusivos para el público en general”. Como medios de verificación, se sugiere estudiar las leyes relevantes, los informes de organismos con credibilidad sobre la eficacia del órgano regulador, y cualquier evidencia de intervención reguladora.

71. Más información en <http://www.itu.int/ITU-D/asp/CMS/Events/2013/RR-ITP-2013/index.asp>

72. Ver una revisión de los principales estudios publicados hasta 2009 en Sanford V Berg, *Characterizing the Efficiency and Effectiveness of Regulatory Institutions*. Disponible en: [http://warrington.ufl.edu/centers/purc/purcdocs/presentations/berg/P0309\\_Berg\\_Characterizing\\_the\\_Efficiency.pdf](http://warrington.ufl.edu/centers/purc/purcdocs/presentations/berg/P0309_Berg_Characterizing_the_Efficiency.pdf) (en inglés).

73. Ver <http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001631/163102e.pdf>



## INDIREG

En 2011, la Comisión Europea encargó la elaboración de un estudio para determinar qué indicadores de la independencia regulatoria en el sector audiovisual pueden utilizarse, así como una forma de medirlos. El estudio incluyó criterios formales y *de facto*, pero en lugar de intentar medir la independencia en sí misma, con su Herramienta de Clasificación buscó medir el nivel de riesgo de influencias externas.

Esta herramienta evalúa los siguientes criterios, tanto de las estructuras legales como de los comportamientos evidentes: la posición y las facultades de la agencia reguladora, su autonomía financiera, la autonomía de sus miembros responsables de tomar decisiones (se incluye el proceso de designación), los conocimientos (se incluyen los recursos humanos y el conocimiento experto), y los mecanismos de transparencia y rendición de cuentas. La Herramienta puede ser utilizada como mecanismo de autoevaluación, completando un extenso y detallado cuestionario.

Si bien constituye un aporte útil a la literatura sobre el tema, la Herramienta tiene algunas limitaciones. En primer lugar, su punto de partida es

en cierto modo un ideal de perfección, pero no se indica claramente cuál es la base de ese ideal. En consecuencia, tiende a representar como un objeto ciertas cuestiones subjetivas por su propia naturaleza, que además son calificadas a través de normas culturales y políticas que exceden el análisis cuantitativo de la Herramienta. En segundo lugar, el análisis que propone es estático, es una fotografía que se toma en un momento puntual, por lo que es incapaz de observar procesos de desarrollo. En tercer lugar, la herramienta no es comparable: no puede utilizarse para determinar “cuán” independiente es una agencia en comparación con otra. Su principal uso es la autoevaluación de agencias que desean saber cómo mejorar su situación. Como tal, la Herramienta puede resultar muy útil como fundamento para llevar adelante cambios o para obtener mayores recursos. Con todo, aún hay una oportunidad para desarrollar formas más simples de evaluar la independencia, teniendo en cuenta, tal como lo señalara el Consejo de Europa, que mientras que las estructuras formales y legales son importantes para la independencia, la cultura y el comportamiento (la independencia “*de facto*”) son elementos mucho más indicativos para determinar si un órgano de regulación toma y ejecuta sus decisiones sin influencias externas.

## Recomendaciones

Tal como se ha demostrado en estas páginas, hoy se registra una adhesión internacional generalizada al concepto de regulación independiente del sector de la radio y teledifusión, si bien América Latina se encuentra retrasada en su introducción, no sólo con respecto a Europa, sino incluso a África.

En Argentina, la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual (AFSCA) se declara un órgano autónomo e independiente, pero en general no se considera tal, ya que la designación de sus miembros queda en manos del Presidente.<sup>74</sup>

En Brasil, no existe ninguna autoridad regulatoria independiente con responsabilidad directa sobre asuntos relativos a la radio y teledifusión, aunque se podría afirmar que Anatel, la agencia que regula las telecomunicaciones, es independiente *de jure*.

En Chile, el Consejo Nacional de Televisión es la agencia independiente más antigua y mejor establecida de la región para el campo de la radio y teledifusión, y la única comparable con sus pares europeos.

En Perú tampoco existe ningún órgano de regulación de los medios de comunicación. Además, según la Ley de Radio y Televisión de 2004, el otorgamiento de licencias de radio y teledifusión es competencia del Ministerio de Transporte y Comunicaciones.

Uruguay recientemente dejó pasar la oportunidad de establecer un Consejo de Comunicaciones Audiovisuales independiente, y, en cambio, delegó la responsabilidad regulatoria sobre la URSEC, cuyos miembros son directamente designados por el poder ejecutivo.<sup>75</sup>

En otros países, como Colombia o Bolivia, las agencias reguladoras de las telecomunicaciones (que en algunos casos podrían considerarse “independientes”), poseen algo de responsabilidad sobre la adjudicación de frecuencias, pero no existen reguladores específicos para el ámbito de la radio y teledifusión.

Así, en una región donde el Estado, en general, conserva algún grado de control, por lo menos indirecto, sobre el otorgamiento de licencias de radio y teledifusión y sobre cuestiones como la competencia, la diversidad y la pluralidad, y donde no suele haber restricciones de contenidos más allá de los que se disponen en el código penal (y aplicadas por la oficina del Procurador General), ¿cómo introducir la noción de regulación independiente?

Lo que se necesita es un enorme cambio cultural.

Sin embargo, primero debe recordarse que no existe un modelo perfecto de “independencia”: la independencia se verá diferente en cada sociedad, y lo que funcione en una sociedad no necesariamente funcionará en otras. No debe olvidarse que la independencia formal, *de jure*, no es necesariamente suficiente. De hecho, un estudio comparativo de órganos reguladores en Europa mostró que muchos de los reguladores que se rigen por reglas formales de “independencia”, en la práctica eran los órganos menos independientes. De hecho, parecería que la independencia *de facto* es más evidente en países con una fuerte cultura de profesionalismo periodístico, y los propios medios de comunicación no se encuentran vinculados con los grupos políticos.<sup>76</sup>

Así, en países con débiles factores de apoyo a la independencia regulatoria, todavía queda mucho por hacer para fomentar el desarrollo de la mayor cantidad posible de elementos que impulsen la independencia. Para ello, sería útil intentar definir una lista consensuada de indicadores de la regulación de calidad (y esto puede lograrse sin categorizar necesariamente a la regulación como “independiente” del Estado). Este conjunto de indicadores podría luego ser aplicado en cada uno de los países, tanto para evaluar la situación del momento como para contribuir a identificar nuevas iniciativas. De hecho, estos indicadores podrían utilizarse como tema de debate con cada grupo de actores interesados: el gobierno, las emisoras, la sociedad civil y, allí donde existan, las agencias reguladoras.

### Los gobiernos

Una gran cantidad de organismos internacionales, como la OEA y Naciones Unidas (a través de sus Relatores Especiales), la UNESCO, el Banco Mundial y la OCDE, ya han dado su respaldo a los principios de la regulación independiente para la radio y teledifusión, y todos ellos tienen Estados miembros en la región. A través de estos miembros, es posible organizar conferencias y talleres para el intercambio de mejores prácticas y el debate sobre los beneficios que puede generar el establecimiento de una ARI.

### Las emisoras

Podría decirse que la región se caracteriza por que muchos de los intereses de las emisoras coinciden estrechamente con los intereses políticos, por lo que habrá un comprensible temor frente a la introducción de nuevas reglas que podrían abrir la competencia de las ondas radiofónicas. Sin embargo, la introducción de nueva tecnología y el aumento de la penetración

74. Ver el artículo publicado por The New York Times el 10 de octubre de 2009 (disponible en: [http://www.nytimes.com/2009/10/11/world/americas/11argentina.html?\\_r=1](http://www.nytimes.com/2009/10/11/world/americas/11argentina.html?_r=1)), y el Informe sobre Libertad de Prensa de Freedom House para 2013 (disponible en: [http://freedomhouse.org/report/freedom-press/2013/argentina#.U\\_xM20jK2o](http://freedomhouse.org/report/freedom-press/2013/argentina#.U_xM20jK2o)).

75. Ver al respecto la carta de Artículo 19, del 14 de marzo de 2014, disponible en: <http://www.article19.org/resources.php/resource/37485/en/uruguay:-broadcastingregulator-must-be-independent> (en inglés).

76. Adriana Mutu, 2014

del ancho de banda implican que las compuertas ya se están abriendo. Para las emisoras, operar bajo un marco regulatorio predecible y transparente debería ser preferible a operar en una estructura basada en el capricho político. Existen pruebas concluyentes que demuestran que la regulación independiente es ventajosa para las empresas, y este argumento puede utilizarse para tranquilizar a algunas empresas de medios. Otra buena forma de incorporar a las emisoras es instarlas a que desarrollen sus propios mecanismos de autorregulación de contenidos, como medida de defensa frente a la potencial aplicación arbitraria de la ley por parte de las autoridades estatales.

### La sociedad civil

Tal como lo señalara el Consejo de Europa, la “cultura de la independencia” requiere la participación activa de una variedad de actores (incluso la prensa), a través del fomento y la fiscalización. Los talleres y las actividades de capacitación para periodistas podrían incluir como contenidos básicos una sección dedicada a la importancia de la regulación independiente de los medios audiovisuales (al igual que la autorregulación independiente es importante para la prensa). Como ya se mencionó, la existencia de un periodismo independiente es, en sí misma, un indicador de la existencia de una cultura de la independencia.

### Autoridades regulatorias

La experiencia de esta autora luego de trabajar con decenas de autoridades regulatorias de todo el mundo, muestra que ninguna de ellas desea admitir su falta de independencia (¡incluso en casos donde hay escasas muestras objetivas de la existencia de independencia!). Con todo, el intercambio de historias y experiencias con otras agencias siempre les resulta beneficioso, y se sienten estimuladas al escuchar sobre casos que son ejemplos de valentía. Sin dudas, las plataformas para las autoridades regulatorias son una forma de compartir mejores prácticas y de

elevar los estándares: de hecho, el objetivo específico de la Comisión Europea al crear ERGA es que esta plataforma contribuya a elevar los estándares de independencia.

En América Latina, la PRAI mantiene al menos una reunión anual. Se recomienda que la Oficina del Relator Especial y la UNESCO soliciten ser invitados a las reuniones de la PRAI en calidad de observadores y que busquen influir en la agenda para que se incorpore el tema de la independencia. En las reuniones de la EPRA, el tema ha sido abordado en talleres separados, y debido a que las conclusiones se compartieron con el Plenario, la temática ha sido incluida en las minutas. Se trata de un antecedente útil para la “normalización” del tema de la independencia en el nuevo grupo de agencias regulatorias de Sudamérica.

Si bien es correcto que el primer énfasis esté puesto en el fomento de una cultura de la independencia, tampoco deben olvidarse los requisitos formales: sería útil elaborar un conjunto modelo de disposiciones reglamentarias, sin perder de vista que el método específico por el cual se designen los miembros “independientes” de la autoridad regulatoria será diferente en cada país.

No hay dudas de que, en una región que aún tiene dificultades con la realidad de la autonomía y la autodeterminación, la introducción de un esquema de regulación independiente para los servicios audiovisuales no será tarea fácil. Debe vincularse con una comprensión cabal de la base y la importancia de la libertad de expresión: la noción de que la libertad de expresión *no* significa que las emisoras tienen derecho a decir lo que deseen; que *no* se define por los beneficios que genera al gobierno; que *es* el derecho de todos los ciudadanos a recibir información de una pluralidad de fuentes; y que quien mejor puede fiscalizarla es una agencia independiente, tanto de las emisoras como del gobierno.

## Anexo

### CONSEJO DE EUROPA COMITÉ DE MINISTROS

#### RECOMENDACIÓN REC(2000)23 DEL COMITÉ DE MINISTROS A LOS ESTADOS MIEMBROS SOBRE LA INDEPENDENCIA Y LAS FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULATORIAS DEL SECTOR DE LA RADIO Y TELEDIFUSIÓN

*(Adoptada por el Consejo de Ministros el 20 de diciembre de 2000, en ocasión de la 735ª reunión de los Delegados de los Ministros)*

El Comité de Ministros, en virtud del Artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa,

Considerando que el objetivo del Consejo de Europa es lograr una mayor unidad entre sus miembros a fin de salvaguardar y de promover los ideales y los principios que constituyen su patrimonio común, y de facilitar su progreso económico y social;

Teniendo en cuenta el artículo 10 de la Convención Europea de Derechos Humanos, tal como ha sido interpretado por la Corte Europea de Derechos Humanos:

Recordando la importancia para las sociedades democráticas de la existencia de una amplia gama de medios de comunicación independientes y autónomos, que permiten reflejar la diversidad de las ideas y de las opiniones, tal como fue expresado en la Declaración sobre la libertad de expresión y de información del 29 de abril de 1982;

Subrayando el rol importante que cumplen los medios del sector de la radio y teledifusión en las sociedades democráticas modernas;

Recalcando que, para garantizar la existencia de una multiplicidad de medios independientes y autónomos en el sector de la radio y teledifusión, es esencial establecer una regulación adecuada y proporcionada para este sector, a fin de garantizar la libertad de los medios al tiempo que se garantiza un equilibrio entre esa libertad y otros derechos e intereses legítimos;

Considerando que, con este fin, las autoridades independientes de regulación del sector de la radio y teledifusión especialmente designadas, y que cuentan con conocimientos expertos en la materia, deben cumplir un importante papel dentro del marco de la ley;

Advirtiendo que los desarrollos técnicos y económicos, que conducen a la expansión y a la mayor complejidad del sector, tendrán un impacto sobre el rol de estas autoridades y podrían generar una necesidad de mayor adaptabilidad de la regulación, más allá de las medidas de autorregulación adoptadas por las propias emisoras;

Reconociendo que, de acuerdo con sus sistemas jurídicos y sus tradiciones democráticas y culturales, los Estados miembros han creado autoridades regulatorias de maneras diferentes y que, en consecuencia, existe diversidad respecto de los medios por los cuales (y en la medida de los cuales) se logran la independencia, las facultades efectivas y la transparencia;

Considerando, en vista de estos desarrollos, que es importante que los Estados miembros garanticen una independencia genuina a las autoridades regulatorias del sector de la radio y teledifusión, en particular, a través de un conjunto de reglas que abarquen todos los aspectos de su tarea, y a través de medidas que les permitan desempeñar sus funciones de manera efectiva y eficiente;

Recomienda a los gobiernos de los Estados miembros:

- a. establecer, si aún no lo han hecho, autoridades regulatorias independientes para el sector de la radio y teledifusión;
- b. incluir disposiciones en sus leyes y medidas en sus políticas, que concedan a las autoridades regulatorias para el sector de la radio y teledifusión las facultades que les permitan cumplir con su misión, tal como lo prevé el derecho nacional, de manera efectiva, independiente y transparente, según las directrices que figuran en el anexo de esta recomendación;
- c. poner estas directrices en conocimiento de las autoridades regulatorias para el sector de la radio y teledifusión, autoridades públicas y grupos profesionales interesados, así como para el público en general, al tiempo que se vela por el respeto efectivo de la independencia de las autoridades regulatorias respecto de cualquier tipo de interferencia en sus actividades.



## Apéndice de la Recomendación Rec(2000)23

### Directrices relativas a la independencia y funciones de las autoridades regulatorias del sector de la radio y teledifusión

#### I. Marco legal general

1. Los Estados miembros deberán velar por el establecimiento y funcionamiento sin impedimento de autoridades regulatorias para el sector de la radio y teledifusión, elaborando con este fin un marco legal apropiado. Las reglas o procedimientos que regulen o afecten su funcionamiento deberán afirmar claramente su independencia, y protegerla.
2. Las obligaciones y las competencias de las autoridades regulatorias para el sector de la radio y teledifusión, así como las formas de hacerlos responsables de su accionar, los procedimientos de designación de sus miembros y las modalidades de su financiamiento, deberán estar claramente definidas por ley.

#### II. Designación, composición y funcionamiento

3. Las reglas que rigen a las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión, en particular su composición, son un elemento clave de su independencia. Estas reglas deberán estar definidas de manera que estén protegidas de toda injerencia, particularmente de parte de fuerzas políticas o de intereses económicos.
4. A tal efecto, deberán definirse reglas precisas en materia de incompatibilidades, con el fin de evitar:
  - que las autoridades de regulación se encuentren bajo la influencia del poder político;
  - que los miembros de las autoridades de regulación cumplan funciones o detenten intereses en empresas u otros organismos del sector de los medios de comunicación, o de sectores conexos, que puedan generar un conflicto de intereses con la calidad de miembro de la autoridad de regulación.
5. Asimismo, las reglas deben garantizar que los miembros de estas autoridades:
  - sean designados de manera democrática y transparente;
  - no reciban ningún mandato ni reciban instrucciones de ningún particular ni organismo;
  - se abstengan de efectuar declaraciones o de emprender cualquier acción susceptible de perjudicar la independencia de sus funciones o de extraer ningún provecho.
6. Finalmente, deberá haber reglas precisas relativas a la posibilidad de remoción de los miembros de las autoridades regulatorias a fin de evitar que la remoción sea utilizada como forma de presión política.
7. En particular, la remoción de los miembros sólo será posible cuando no se respeten las reglas de incompatibilidad que deberían respetar, o por incapacidad para desempeñar sus funciones, sin perjuicio de la posibilidad de que la persona involucrada pueda recurrir a los tribunales para cuestionar su remoción. En ese sentido, la remoción por haber cometido un delito no relacionado con el ejercicio de las funciones del miembro solo será posible en instancias graves, claramente definidas por la ley, y sujetas al dictado de sentencia judicial definitiva de un tribunal.
8. Teniendo en cuenta el carácter específico del sector de la radio y teledifusión, y las peculiaridades de su misión, las autoridades regulatorias deberán incorporar expertos en aquellos temas que sean de su competencia.

#### III. Independencia financiera

9. Las modalidades de financiación de las autoridades de regulación, otro elemento clave de su independencia, deberán estar establecidas por ley de acuerdo con un esquema claramente definido, que tenga en cuenta los costos estimados de las actividades de las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión, a fin de permitirles cumplir sus funciones de manera plena e independiente.
10. Las autoridades públicas no deben utilizar su poder de decisión sobre asuntos financieros para interferir en la independencia de las autoridades de regulación. Asimismo, el hecho de recurrir a los servicios y a los conocimientos expertos de la administración nacional o de terceros no debería afectar su independencia.

11. Los sistemas de financiamiento deberán aprovechar, cuando corresponda, los mecanismos que no dependan de las decisiones *ad hoc* de organismos públicos o privados.

#### IV. Facultades y competencias

##### Facultades regulatorias

12. Las autoridades regulatorias deben tener la facultad de adoptar normas y pautas de regulación relativas a las actividades del campo de la radio y teledifusión, facultad que estará sujeta a una delegación claramente definida por el legislador. Dentro del marco de la ley, las autoridades también deberán tener facultades para adoptar normas internas.

##### Otorgamiento de licencias

13. Habitualmente, una de las principales tareas de las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión es la concesión de licencias. Las condiciones fundamentales y los criterios que rigen la concesión y la renovación de las licencias de radiodifusión deben estar claramente definidos por la ley.
14. Las reglas que rigen los procedimientos de concesión de licencias de radio y teledifusión deben ser claras y precisas y deben ser aplicadas de manera abierta, transparente e imparcial. Las decisiones tomadas en esta materia por las autoridades de regulación deben ser publicitadas de manera apropiada.
15. Las autoridades de regulación deberán tomar parte en el proceso de planificación de las frecuencias nacionales asignadas a los servicios de radio y teledifusión. Deberán tener la capacidad de autorizar a las emisoras a ofrecer servicios de programación en las frecuencias destinadas a la radio y teledifusión. Esto último no deberá tener ningún efecto sobre la asignación de frecuencias a los operadores de redes de transmisión, según la legislación relativa a las telecomunicaciones.
16. Tan pronto como se haya determinado la lista de frecuencias, las autoridades regulatorias deberán llevar a cabo una licitación publicitada de manera adecuada. En los pliegos deberán definirse un conjunto de especificaciones, como ser: el tipo de servicio, la duración mínima de los programas, la cobertura geográfica, el tipo de financiación, derechos de licencia y, en caso de ser necesario, los parámetros técnicos que deberán cumplir los candidatos. Para el caso de las emisoras de servicio público, y debido a que involucran un interés general, los Estados miembros podrán recurrir a diferentes procedimientos de asignación de frecuencias de radio y teledifusión.
17. Los llamados a licitación deberán especificar el contenido de la solicitud de licencia y los documentos que deberán presentar los candidatos. En particular, los candidatos deberán informar sobre la estructura, propietarios y capital de su compañía, así como los contenidos y duración de los programas que proponen.

##### Fiscalización del cumplimiento de compromisos y obligaciones por parte de las emisoras

18. Otra función esencial de las autoridades de regulación será la fiscalización del cumplimiento de las condiciones establecidas por la legislación y de las licencias otorgadas. En particular, deberán vigilar que las emisoras que se encuentren en su jurisdicción respeten los principios básicos enunciados en el Convenio Europeo sobre Televisión Transfronteriza, y en especial los principios definidos en el artículo 7.
19. Las autoridades de regulación no deben ejercer ningún control *a priori* sobre la programación, por lo que la fiscalización siempre se realizará después de su emisión.
20. Las autoridades de regulación deben tener derecho a solicitar y recibir información de las emisoras, dado que es necesario para el correcto desempeño de su tarea.
21. Las autoridades de regulación deben tener competencias para tratar las quejas que se efectúen y que se encuentren dentro de su ámbito de actuación, relativas a la actividad de campo de la radio y teledifusión, y para publicar sus conclusiones de forma periódica.
22. Cuando un radiodifusor no respete la ley o las condiciones especificadas en su licencia, las autoridades de regulación tendrán la capacidad de imponer sanciones de conformidad con la ley.
23. La ley debe prever y definir una serie de sanciones, comenzando por la advertencia. Toda sanción deberá ser proporcionada, y no será aplicada hasta tanto la emisora haya tenido la posibilidad de explicarse. Toda sanción será susceptible de revisión por los tribunales competentes, según la ley de cada Estado miembro.

### Competencias relativas a las emisoras de servicio público

24. Las autoridades de regulación podrán tener la misión de asumir funciones propias de los órganos de control de las emisoras de servicio público de radio y teledifusión, sin por ello dejar de respetar su independencia editorial y su autonomía institucional.

### V. Rendición de cuentas

25. Las autoridades de regulación deberán rendir cuentas de sus actividades, por ejemplo a través de la publicación de informes regulares o *ad hoc*, de relevancia para su tarea o para el ejercicio de sus misiones.
26. Con el objetivo de proteger la independencia de las autoridades de regulación, sin dejar de hacerlas, al mismo tiempo, responsables por sus actividades, es necesario que sean fiscalizadas únicamente en relación con la legalidad de sus actividades, y en la corrección y transparencia de sus actividades financieras. El control relativo a la legalidad de sus actividades solo será efectuado *a posteriori*. Las disposiciones relativas a la responsabilidad y a la fiscalización de las autoridades de regulación deberán estar claramente definidas en el marco legal que regula estas autoridades.
27. Toda decisión tomada y norma de regulación adoptada por las autoridades de regulación deberá ser:
- debidamente motivada, conforme al derecho nacional;
  - susceptible de control por las jurisdicciones competentes, conforme al derecho nacional;
  - puesta a disposición del público.

\* \* \*

## Memorando explicativo

### Introducción

Más que nunca antes en la historia, hoy los medios de comunicación poseen un rol clave en la sociedad, y son un elemento esencial de los procesos democráticos en razón de su impacto en el público. Al mismo tiempo, el sector evoluciona con rapidez, debido a su creciente apertura a la competencia (con el desarrollo de servicios de radio y teledifusión comercial a la par de sus contrapartes de servicio público) y los cambios técnicos (el surgimiento de los servicios digitales y la convergencia entre radio y teledifusión, servicios en línea y telecomunicaciones, etc.).

Cuanto mayor es la expansión del sector, con su creciente complejidad y dinamismo, mayor es la necesidad de una regulación juiciosa y proporcionada que asegure su buen funcionamiento. Se trata de una problemática paneuropea, si bien la experiencia de cada Estado miembro del Consejo de Europa en cuanto a la regulación de la radio y teledifusión es diferente, por ser reflejo del sistema político, el nivel de desarrollo económico y las tradiciones históricas y culturales de cada país.

Consciente de estas circunstancias, el Grupo intergubernamental de especialistas sobre los medios de comunicación desde una perspectiva paneuropea (MM-S-EP) ha decidido elaborar una Recomendación que constituya un marco para el establecimiento de autoridades regulatorias independientes para la radio y teledifusión (allí donde aún no existan) y de su promoción. El Grupo ha estimado que esta Recomendación, el primer instrumento internacional en el campo, puede resultar especialmente útil para algunos nuevos Estados miembros del Consejo de Europa o para los países que han solicitado ser miembros, allí donde escasee la experiencia y la información relevantes. En este sentido, debe fomentarse el intercambio de información y cooperación entre autoridades regulatorias nacionales, en la línea de lo que ya está sucediendo en Europa a través de organismos de cooperación como la European Platform of Regulatory Authorities (EPRA) y la red de agencias regulatorias de los países del Mediterráneo.

### Preámbulo

El preámbulo estipula que la regulación de la radio y teledifusión deberá efectuarse dentro del marco de la ley, a través de autoridades independientes especialmente designadas y con conocimientos expertos sobre esta área compleja y de rápido desarrollo. Frente a estos cambios, los Estados miembros deberán asegurar una independencia real a las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión, a través de la definición de un conjunto de reglas para regir los principales aspectos de su trabajo.

Asimismo, el preámbulo indica que los desarrollos en el campo de la radio y teledifusión ciertamente tendrán un impacto sobre el rol de las autoridades a quienes ha sido encargada la regulación de este sector. A fin de asegurar un funcionamiento adecuado, en un contexto de cambios continuos, probablemente será necesaria una mayor adaptabilidad de la regulación, más allá de las medidas de autorregulación adoptadas por las propias emisoras.

### **Recomendación**

Se decidió que la propia Recomendación debía estipular que los gobiernos de los Estados miembros deberán establecer autoridades independientes de regulación (cuando no existan aún) para el sector de la radio y teledifusión, además de incluir disposiciones en sus leyes y medidas en sus políticas, que concedan a las autoridades regulatorias para el sector de la radio y teledifusión las facultades que les permitan cumplir con su misión, conforme al derecho nacional, y de manera efectiva, independiente y transparente.

Asimismo, se recomienda explícitamente que los gobiernos aseguren el respeto efectivo de la independencia de las autoridades regulatorias, a fin de protegerlas frente a cualquier tipo de interferencia en sus actividades por parte de fuerzas políticas o intereses económicos. Esta disposición se consideró especialmente importante debido a que, en algunos casos, y a pesar de la existencia de un marco legal apropiado y el compromiso de las autoridades públicas con la independencia de las autoridades regulatorias para el sector de la radio y teledifusión, en la práctica se registran interferencias en sus actividades.

Cada Estado miembro, según su propio sistema legal, deberá determinar el nivel en el que serán implementadas las recomendaciones mencionadas. En países donde la regulación del sector se encuentra a cargo de varios organismos (por ejemplo, en Estados federados o comunidades), los principios de la Recomendación deberán ser aplicados por cada uno de ellos.

### **I. Marco legal general**

A fin de asegurar una correcta regulación de la radio y teledifusión, al tiempo que se protege la independencia efectiva de las emisoras en relación con la programación, las propias autoridades regulatorias deben estar protegidas frente a cualquier tipo de interferencia política y económica.

Un marco legal que define claramente la condición jurídica de las autoridades regulatorias, así como el alcance de sus funciones y facultades, es un prerrequisito de su independencia de las autoridades públicas, las fuerzas políticas y los intereses económicos. Una vez establecido, el marco legal escudará a las autoridades regulatorias frente a las presiones externas.

La Recomendación dispone que el marco legal deba definir las reglas y procedimientos que regulen o afecten las actividades de las autoridades regulatorias. Si bien el alcance de estas reglas y procedimientos puede cambiar según el país que se trate, al menos deben abarcar ciertos elementos esenciales, como ser: la condición, obligaciones y las competencias de las autoridades regulatorias, sus principios de funcionamiento, los procedimientos de designación de sus miembros y las modalidades de su financiamiento.

### **II. Designación, composición y funcionamiento**

Debido a su rol y a sus facultades, los miembros de las autoridades de regulación pueden ser objeto de presiones de parte de diferentes fuerzas o intereses. Ante este riesgo, y teniendo en cuenta las limitaciones que se disponen en otros principios de la Recomendación (ver, en particular, el párrafo 26), las reglas que rigen a las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión deberán estar definidas de manera tal que queden protegidas de toda interferencia y que garanticen su independencia efectiva.

La Recomendación dispone que los miembros de las autoridades de regulación deban ser designados de manera democrática y transparente. El término “democrático” debe entenderse en sentido amplio, dado que los miembros a veces son elegidos, otras veces son designados por autoridades públicas (el presidente, el gobierno o el parlamento), o incluso pueden ser nombrados por organizaciones no gubernamentales.

En este sentido, si bien las reglas de designación pueden variar según el país que se trate, todas pueden agruparse dentro de dos categorías. En algunos países, se considera que las autoridades regulatorias deben representar los diferentes intereses, corrientes de pensamiento y grupos políticos y socio-ocupacionales de la sociedad. En estos casos, las autoridades regulatorias serán organismos bastante grandes, con miembros (en muchos casos, designados por ONG o autoridades locales) que habitualmente destinan la mitad de su tiempo a esta función y que no son necesariamente expertos en el campo.

En otros países, se considera que no es necesario que los miembros de las autoridades regulatorias deban representar todo el espectro social, ya que tienden a ser considerados “jueces” independientes. En la

mayoría de estos casos, la autoridad regulatoria es un órgano colegiado, formado por una cantidad limitada de expertos profesionales, designados por autoridades del poder legislativo o ejecutivo, para cargos de dedicación completa, por un período de gobierno suficientemente extenso, y con algún grado de capacidad de toma de decisiones. Con todo, incluso las autoridades regulatorias de esta segunda categoría deben respetar el principio del pluralismo, por lo que no deben encontrarse dominadas por ningún grupo o partido político. Asimismo, en todos los casos las autoridades regulatorias deben actuar de manera transparente y estar sujetas a un control democrático, debido a la naturaleza de la tarea que desempeñan en nombre de la sociedad en general (sobre este punto, ver el capítulo V).

Se estipula claramente que, a fin de garantizar máxima independencia a las autoridades regulatorias, deberán definirse reglas precisas en materia de incompatibilidades, para evitar que se encuentren bajo la influencia del poder político. La Recomendación también dispone que las reglas claras deberán garantizar que los miembros de las autoridades regulatorias no recibirán ningún mandato ni instrucciones de ningún particular ni organismo, y que se abstendrán de efectuar declaraciones o de emprender cualquier acción susceptible de perjudicar la independencia de sus funciones, ni de obtener ningún rédito político. Si bien no se menciona explícitamente en la Recomendación, para asegurar la independencia de las autoridades regulatorias, es preferible que los miembros no sean miembros del parlamento ni del gobierno, ni que ocupen ningún otro cargo político durante el período de duración de sus funciones. Esta disposición constituye una importante forma de protección frente a las presiones externas y la interferencia política, si bien no excluye la posibilidad de que los miembros sean militantes comunes de un partido político, sin ejercer ningún mandato político, ya que en este caso el riesgo de recibir presiones políticas es mucho menor.

En Alemania, por ejemplo, la Corte Constitucional Federal ha subrayado y apoyado la independencia de las autoridades regulatorias para la radio y teledifusión en el Länder (gobiernos regionales), excluyendo toda influencia dominante del Estado. Sin embargo, el “órgano principal” de estas autoridades (una Asamblea o Consejo) reposa o bien sobre una representación pluralista, o sobre en el conocimiento experto y la experiencia del sector de los medios de comunicación, por lo que podría incluir entre sus miembros a representantes de organismos públicos o de gobierno. A fin de asegurar la independencia de estas autoridades regulatorias, estos representantes no deben exceder el 25% del total de los miembros. Así, el marco organizacional y financiero de las autoridades regulatorias del Länder garantiza su independencia de las influencias del gobierno, por lo que cumple plenamente con los principios presentados en la Recomendación.

Las incompatibilidades que se presentan en la Recomendación van más allá del ámbito político, hacia otros sectores que podrían afectar la independencia de los miembros de las autoridades regulatorias. Entre otras, se refiere al ejercicio de funciones y la posesión de intereses en compañías u otras organizaciones de los medios de comunicación o de sectores relacionados (por ejemplo, publicidad y telecomunicaciones), lo que podría resultar en un conflicto de interés vinculado con la participación en la autoridad regulatoria. Por ejemplo, si un miembro de la autoridad regulatoria tuviera intereses financieros u ocupara un cargo en una compañía de radio o teledifusión o de cable que son competencia de esta autoridad regulatoria, las dos funciones serían claramente incompatibles.

Por otro lado, la Recomendación no prohíbe que los miembros de las autoridades regulatorias ejerzan otras funciones, cuando estas no susciten un conflicto de interés (por ejemplo, un miembro que también se desempeña como docente). Con todo, nada impide que los Estados prohíban a los miembros de las autoridades regulatorias el ejercicio de cualquier otra función, sea o no susceptible de generar un conflicto de interés. De la misma manera, nada impide que los Estados obliguen a los miembros de las autoridades regulatorias a presentar una declaración de su patrimonio al iniciar y al finalizar su mandato, a fin de impedir las situaciones de enriquecimiento ilícito en el ejercicio de su cargo.

La independencia para las autoridades regulatorias también puede protegerse a través de la naturaleza y la duración del mandato de sus miembros. A fin de que proteger mejor a miembros de estos organismos frente a las presiones, deben ser designados por un período fijo. Debe advertirse que, en algunos países (que, en este caso, van incluso más lejos que la Recomendación), el mandato de los miembros de las autoridades regulatorias no son renovables, o solo son renovables una vez: lo que se busca es evitar que los miembros se encuentren en deuda con el poder que los ha designado.

Finalmente, otra forma de garantizar la independencia para las autoridades regulatorias es exigir que sus miembros se abstengan de efectuar declaraciones o de emprender cualquier acción que pueda perjudicar la independencia de sus funciones, y que no obtengan réditos políticos, económicos o de cualquier tipo, a partir del ejercicio de sus funciones. Por las mismas razones, cuando un miembro de una autoridad regulatoria abandona sus funciones, sería útil prever la exigencia de una obligación de confidencialidad para impedir la divulgación de información relativa al funcionamiento de la autoridad regulatoria.

Con respecto a las condiciones bajo las cuales se puede remover a los miembros de las autoridades regulatorias (otro elemento importante para la independencia de estos organismos), la Recomendación



señala que deberá haber reglas precisas relativas a la posibilidad de remoción de los miembros, a fin de evitar que la remoción sea utilizada como forma de presión política. La Recomendación indica que la remoción de los miembros sólo debería ser posible en caso de falta de respeto por las reglas de incompatibilidad que deberían cumplir, o por incapacidad (física o mental) para desempeñar sus funciones. En ambos casos, la persona afectada debe contar con la posibilidad de recurrir a la justicia para cuestionar su remoción. De manera excepcional, la Recomendación también prevé la posibilidad de remoción por haber cometido un delito vinculado o no con el ejercicio de las funciones de los miembros de las autoridades regulatorias, aunque señala que, en el último caso, la remoción solo será posible en instancias graves, claramente definidas por la ley, y sujetas al dictado de sentencia judicial definitiva. Si bien la Recomendación no lo menciona explícitamente, se sobreentiende que la remoción solo aplica a los miembros individuales, nunca a las autoridades regulatorias en su conjunto.

Otra cuestión diferente es la que se refiere a las calificaciones profesionales de los miembros de las autoridades regulatorias. Dada la especificidad y la naturaleza técnica del sector de la radio y teledifusión, la Recomendación estipula que las autoridades regulatorias deberán incluir expertos en aquellos temas que sean de su competencia. Con todo, si se tienen en cuenta las diferentes tradiciones y experiencia de cada Estado miembro, así como la diferente composición de sus autoridades regulatorias (tal como se mencionó más arriba), sería difícil exigir que *todos* los miembros de las autoridades regulatorias sean expertos en la materia. Es por esta razón que la Recomendación se limita a indicar que las autoridades regulatorias deben *incluir* expertos en temas que sean de su competencia. Por la misma razón, no se menciona ningún perfil profesional específico para desempeñarse como miembro de una autoridad regulatoria, si bien sería natural que estos miembros fueran expertos en el campo audiovisual y en áreas relacionadas (por ejemplo, en publicidad, aspectos técnicos de la radio y teledifusión, etc.). En este sentido, es posible constatar que las autoridades regulatorias en la mayoría de los casos incluyen expertos de diferente perfil profesional, como profesionales de los medios de comunicación, ingenieros, abogados, sociólogos y economistas, entre otros.

### III. Independencia financiera

Al igual que los procedimientos de designación de sus miembros, las modalidades de financiación de las autoridades de regulación pueden funcionar al mismo tiempo como instrumento de presión y como garantías de independencia. La experiencia muestra que cuando las autoridades de regulación gozan de una independencia financiera real, son menos vulnerables a las interferencias o presiones externas.

Con este punto de partida, la Recomendación prevé que las modalidades de financiación de las autoridades de regulación estén establecidas por ley de acuerdo con un esquema claramente definido, que tenga en cuenta los costos estimados de las actividades de las autoridades de regulación del sector de la radio y teledifusión, a fin de permitirles cumplir sus funciones de manera plena e independiente. En cuanto a la cuestión de determinar si las autoridades de regulación deberían o no utilizar sus propios recursos humanos y financieros, la Recomendación no prohíbe formalmente a la administración nacional o a terceros de actuar en representación de las autoridades de regulación, siempre y cuando esas acciones sean realizadas en un contexto que garantice la independencia de estas autoridades.

La Recomendación no señala concretamente cuáles son las posibles fuentes de financiamiento de las autoridades de regulación, aunque si se observa la práctica en la mayoría de los países europeos, existen dos fuentes principales, que en ciertos casos pueden combinarse. En primer lugar, los fondos pueden obtenerse a partir de los derechos de concesión (o, en algunos casos, un impuesto sobre la facturación) abonados por los licenciatarios. A condición de que estos derechos o impuestos sean fijos y representen montos que no constituyan un impedimento operativo para las emisoras, esta modalidad parecería ser la mejor manera de proteger la independencia financiera de las autoridades de regulación, ya que no dependen de la buena voluntad de las autoridades públicas. Por otro lado, la Recomendación no descarta la financiación proveniente del presupuesto del Estado, aunque, debido a que en este caso, es más probable que las autoridades de regulación dependan del favor de gobiernos y parlamentos, afirma explícitamente que las autoridades públicas no deben utilizar su poder de decisión sobre asuntos financieros para interferir en la independencia de las autoridades de regulación.

Sea cual fuera la modalidad que se adopte, es esencial tener en cuenta los recursos humanos, técnicos y de otro tipo que las autoridades de regulación necesitan para desempeñar sus funciones de manera plena e independiente. Es evidente que, cuanto más importantes y numerosas sean estas funciones, más importante es que los fondos de las autoridades de regulación se encuentren a la altura de esas necesidades.

Cuando los fondos son fijados anualmente, debe tenerse en cuenta el costo estimado de las actividades de las autoridades de regulación y el hecho de que, además de los costos de la regulación, también existen gastos relacionados que son esenciales para el desempeño efectivo de las tareas de las autoridades de regulación. En este sentido, a fin de poder llevar adelante estas tareas con competencia, tomando

sus decisiones a partir de análisis exhaustivos de la situación actual (e incluso futura) del sector de la radio y teledifusión, habitualmente las autoridades de regulación necesitan contratar expertos y realizar investigaciones, misiones de investigación y estudios, y publicar documentos, todo lo cual claramente representa un gasto adicional.

#### IV. Facultades y competencias

Tal como se mencionó más arriba, el alcance de las facultades y competencias de las autoridades de regulación de la radio y teledifusión varía según el país que se trate. Algunos países cuentan con varias agencias de regulación, y cada una se ocupa de una tarea diferente: la consideración de las quejas, la fiscalización de programas, el otorgamiento de licencias, etc. En otros países, todas las tareas relativas a la regulación de la radio y teledifusión, con toda su complejidad, se encuentran en manos de una única agencia. Más allá de esta diversidad, la Recomendación sugiere una cierta cantidad de líneas de acción, consideradas como fundamentales para asegurar una regulación adecuada del campo de la radio y teledifusión.

##### Facultades regulatorias

La Recomendación entiende por regulación de la radio y teledifusión la delegación a una o más agencias de la facultad de fijar las normas para este sector en determinadas áreas. El principal propósito de la regulación de las actividades de las emisoras por parte de agencias independientes es asegurar el funcionamiento armonioso, equitativo y pluralista del sector de la radio y teledifusión, respetando la libertad editorial y la independencia de las emisoras.

Existe una gran diversidad entre los Estados miembros en cuanto a la naturaleza jurídica de estas normas, en función del marco constitucional y las diferentes tradiciones legales de cada uno. En algunos casos, las autoridades de regulación solo son dotadas de facultades consultivas, por lo que su rol se limita a hacer recomendaciones y a expresar opiniones. En estos países, la regulación es facultad del legislador o del gobierno, con control parlamentario. Sin embargo, en otros países, las legislaturas han dotado a las autoridades regulatorias de verdaderas facultades de regulación, autorizándolas a adoptar reglas específicas relativas al funcionamiento del sector de la radio y teledifusión.

Estas reglas pueden abarcar aspectos relativos al otorgamiento de licencias y al cumplimiento de los compromisos y obligaciones asumidos por las emisoras. En particular, la facultad de regular puede incluir la capacidad de dictar, en cooperación con los círculos profesionales interesados, normas vinculantes sobre el comportamiento de las emisoras, bajo la forma de recomendaciones o directrices, sobre cuestiones tales como la publicidad y los auspiciantes, la cobertura de campañas electorales y la protección de menores. Tal como lo indica el preámbulo de la Recomendación, esta facultad regulatoria no excluye la adopción de medidas de autorregulación por parte de las propias emisoras.

Se recomienda que, dentro del marco de la ley, las autoridades de regulación dispongan de facultades regulatorias que les permitan responder de manera flexible y adecuada ante problemáticas que podrían ser imprevistas y a menudo complejas, y que el marco legal en ocasiones no pueda resolver ni anticipar. De hecho, se considera que las autoridades de regulación son los organismos mejor posicionados para definir las “reglas de juego” en detalle, gracias a su profundo conocimiento del sector de la radio y teledifusión. Asimismo, y dentro del marco de la ley, las autoridades de regulación también poseen la facultad de adoptar normas internas, para definir con mayor detalle su organización y toma de decisiones, de acuerdo con su autonomía administrativa.

##### Otorgamiento de licencias

La Recomendación considera que la concesión de licencias constituye una de las principales tareas de las autoridades de regulación, si bien en la actualidad este no es el caso en todos los Estados miembros del Consejo de Europa. La tarea comporta una gran responsabilidad, ya que la selección de operadores autorizados para ofrecer servicios de radio y teledifusión determinará el grado de equilibrio y pluralismo del sector. El término “licencia” debe entenderse en sentido genérico: en la práctica, las licencias podrían llamarse “contratos”, “convenciones” o “acuerdos”.

La Recomendación estipula que, a través de la concesión de licencias, las autoridades de regulación deberán tener facultades para autorizar a las emisoras a ofrecer su programación en las frecuencias destinadas a la radio y teledifusión. Esto no posee ningún efecto sobre la adjudicación de frecuencias a los operadores de redes de transmisión que se realiza bajo los términos de la legislación sobre telecomunicaciones. Si bien el continuo avance de la tecnología digital promete un crecimiento espectacular en la cantidad de canales, por el momento la situación es de relativa escasez de frecuencias que pueden utilizarse en radio y teledifusión, por lo que se hace necesario adjudicar esas frecuencias a los operadores que ofrezcan el mejor servicio, en el interés del público. Asimismo, el otorgamiento de licencias hace po-

sible garantizar que las emisoras cumplan determinados objetivos de interés público, como la protección de los menores y el pluralismo.

La facultad de otorgar licencias puede ejercerse sobre múltiples tipos de operadores, sobre la base del tipo de servicio (radio o televisión), la forma de transmisión/recepción (redes terrestres, satelitales o de cable), el tipo de frecuencia (analógica o digital) o la cobertura geográfica (nacional, regional o local). La Recomendación no intenta indicarles a los Estados miembros los tipos específicos de servicios que deben requerir una autorización en lugar de una simple declaración. Al mismo tiempo, se estipula que las reglas que rigen los procedimientos de concesión de licencias deben ser claras y precisas y deben ser aplicadas de manera abierta, transparente e imparcial, y que las decisiones tomadas por las autoridades de regulación en esta materia deben ser objeto de una publicidad apropiada.

La licitación de licencias constituye un proceso de duración variable, que comporta una serie de etapas claras. Luego de haber confeccionado la lista de frecuencias disponibles, se realiza una convocatoria a licitación. Para que la competencia sea abierta y libre, se recomienda que los llamados a licitación sean publicados de todas las formas adecuadas: por ejemplo, en los boletines oficiales, la prensa, etc. Además, el pliego debe especificar un conjunto de criterios, como ser: el tipo de servicio que se ofrece, la duración mínima de los programas, la cobertura geográfica, el tipo de financiación, derechos de licencia y los parámetros técnicos que deberán respetarse. También deberá especificar el contenido de la solicitud de licencia y los documentos que deberán presentar los candidatos. Asimismo, y de conformidad con la Recomendación R(94)13 sobre las medidas dirigidas a fomentar la transparencia de los medios de comunicación, se recomienda que los candidatos informen sobre la estructura, propietarios y capital de su compañía. Finalmente, el pliego también debe especificar la fecha límite para la presentación de solicitudes y la fecha de apertura de ofertas.

La siguiente etapa es la evaluación y selección de candidatos a partir de las ofertas presentadas. Estas deben describir claramente cómo se operará el servicio, centrándose en particular en los aspectos económicos y técnicos y en los contenidos propuestos. La Recomendación no estipula los criterios que deberán utilizar las autoridades de regulación a la hora de seleccionar a los candidatos, ya que a cada Estado le compete estipular los criterios más adecuados a sus propias circunstancias, si bien la selección debe guiarse principalmente por el contenido de las ofertas.

En general, los candidatos aprobados firman luego un contrato que incluye la información más importante de las ofertas que presentaron, así como los compromisos que asumieron y que deben cumplir durante el período de duración de sus licencias.

A fin de minimizar las posibilidades de una toma de decisiones arbitraria, la Recomendación dispone que las reglas que rijan el otorgamiento de licencias deban ser definidas y aplicadas de manera abierta y transparente. Por la misma razón, las condiciones y criterios que rigen el otorgamiento y la renovación de licencias deben ser publicados de la manera más adecuada.

La Recomendación va incluso más lejos en la exigencia de transparencia, al estipular que el proceso de otorgamiento de licencias debe estar abierto al examen del público, un requisito que no imposibilita la evaluación de las ofertas a puertas cerradas a fin de asegurar que la competencia sea justa impidiendo las presiones externas, y la confidencialidad de determinada información acerca de los candidatos incluida en el documento de la oferta (ver, sobre este tema, la Recomendación R(94)13 sobre las medidas dirigidas a fomentar la transparencia de los medios de comunicación, y en particular la Directriz N° 1).

#### **Fiscalización del cumplimiento de compromisos y obligaciones por parte de las emisoras**

Para que las normas y reglas existentes, así como los compromisos asumidos por las emisoras, sean realmente efectivas, las autoridades regulatorias deben tener la facultad de fiscalizar el cumplimiento efectivo de las condiciones que determinan la ley y las licencias que les han sido otorgadas.

Así, la Recomendación resalta que las autoridades regulatorias deben vigilar que las emisoras que se encuentran bajo su jurisdicción respeten los principios básicos enunciados en el Convenio Europeo sobre Televisión Transfronteriza, en especial los principios definidos en el artículo 7, que trata el tema de las responsabilidades de las emisoras. Este artículo estipula que todos los programas, tanto en su presentación como en sus contenidos, deben respetar la dignidad del ser humano y los derechos fundamentales de los otros (en particular, prohíbe la pornografía y los programas que inciten a la violencia y al odio de raza). También prohíbe la difusión de programas susceptibles de perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de niños y adolescentes en horarios que estos últimos pueden estar mirándolos.

Se recomienda que las propias autoridades de regulación se ocupen de las quejas relativas a la actividad de las emisoras que se encuentren dentro de su ámbito de actuación (en particular, las relativas a los contenidos de la programación) o la violación de la ley o de procedimientos estipulados en las licencias (sobre radio y teledifusión, reglas que rigen la publicidad y los auspiciantes, la competencia, etc.). Para que el procedimiento de evaluación de las quejas sea más eficiente, tanto en aras del interés público

como para ofrecer seguridad legal a los operadores, las autoridades de regulación deben publicar de manera regular las conclusiones a las que arriban luego de estudiar esas quejas.

Existen varios tipos de procedimientos para fiscalizar la actividad de las emisoras, que dependen de los recursos disponibles y que pueden ser divididos en dos categorías. En la primera, la fiscalización es realizada por la propia autoridad regulatoria, una práctica ciertamente demandante en términos de recursos humanos y técnicos, por lo que resulta costosa. Una solución a este problema (que probablemente se difundirá cada vez más, en la medida en la que se amplía la cantidad de servicios gracias a la tecnología digital) es la fiscalización por muestreo. El segundo tipo de procedimiento consiste en analizar las evaluaciones realizadas por las propias emisoras, que, en algunos países, han establecido estructuras de autocontrol para cooperar con la autoridad regulatoria que las supervisa. Si bien se trata de una alternativa menos costosa, presenta la desventaja de ser menos confiable que la primera. En todos los casos, deberá respetarse el principio general de que todo control de contenidos debe realizarse en retrospectiva, de conformidad con el derecho a la libertad de información y expresión en el campo de la radio y teledifusión.

Las autoridades regulatorias del campo de la radio y teledifusión deben velar por el cumplimiento de las reglas sobre pluralismo en los medios, y, en ciertos casos, también de las reglas sobre competencia. Debe advertirse que la Recomendación Rec(99)<sup>1</sup> sobre medidas de promoción del pluralismo en los medios, sostiene que los “Estados miembros deben evaluar la posibilidad de definir umbrales (para sus procedimientos legales, de autorización, de otorgamiento de licencias, u otros similar) para limitar la influencia que pueda tener una única compañía o grupo comercial en uno o más sectores de los medios de comunicación”. Asimismo, estipula que “los organismos nacionales responsables del otorgamiento de licencias a emisoras privadas deben prestar particular atención a la promoción del pluralismo en los medios de comunicación en el desempeño de su misión”.

La fiscalización nunca puede ser efectiva si no se cuenta con capacidad para imponer sanciones. Según la Recomendación, cuando una emisora transgrede la ley o incumple las condiciones especificadas en su licencia, las autoridades regulatorias deben tener la facultad de imponer sanciones (de menor a mayor severidad, para reflejar la gravedad de la acción), de conformidad con la ley.

Las sanciones pueden ir desde una simple advertencia hasta multas moderadas o más abultadas, la suspensión temporaria de la licencia, o, en última instancia, su revocación. En función del derecho local, las sanciones pueden hacerse públicas, a fin de informar al público y de asegurar la transparencia de las decisiones tomadas por las autoridades regulatorias. Debido a la gravedad que reviste la revocación de una licencia, esta medida solo debe ser aplicada en casos extremos, cuando las emisoras hayan cometido infracciones extremadamente graves.

También se estipula que las sanciones deben ser proporcionadas y no deben aplicarse hasta tanto la emisora haya tenido la posibilidad de explicarse. De hecho, la principal obligación de las autoridades regulatorias no es actuar como “policía” del sector de la radio y teledifusión, sino asegurar su buen funcionamiento, propiciando un clima de diálogo, apertura y confianza con las emisoras. A efectos de dar seguridad jurídica a las emisoras, estos casos excepcionales deberán estar definidos por la ley.

Al cumplir con sus funciones de fiscalización y de aplicación de multas u otras sanciones, las autoridades regulatorias no solo deberán tratar a todas las emisoras de manera equitativa, imparcial e igual, sino que deberán estar comprometidas con la transparencia y la responsabilidad. Así, la Recomendación dispone que las sanciones deban estar sujetas al control de las jurisdicciones competentes según la ley nacional.

#### Competencias relativas a las emisoras de servicio público

Debido a la naturaleza particular de la radio y teledifusión de servicio público, por un lado, y de la radio y teledifusión comercial, por el otro, los Estados miembros habitualmente han establecido diferentes marcos legales para cada uno de estos servicios. Esta separación también existe con respecto a los órganos de fiscalización y las competencias regulatorias.

Con todo, la Recomendación advierte que también se les puede otorgar a las autoridades regulatorias del sector de la radio y teledifusión la responsabilidad de regular las emisoras de servicio público, una función que a menudo queda en manos de los órganos de fiscalización de las propias emisoras del sector. En este contexto, se hace referencia a las competencias de los órganos de fiscalización de las emisoras de servicio público, tal como se mencionan en la Recomendación Rec(96)<sup>10</sup>, sobre la garantía de independencia de la radio y teledifusión de servicio público.

La facultad de regular tanto las emisoras comerciales como las de servicio público puede ser confiada a la misma autoridad de regulación, entre otras razones, para garantizar una competencia leal entre ambos tipos de emisoras.

## V. Rendición de cuentas

La Recomendación subraya el deber de las autoridades regulatorias de rendir cuentas ante el público, una consecuencia lógica de su obligación de actuar exclusivamente en aras del interés de este mismo público. Una forma de difundir sus actividades es a través de la publicación de informes anuales sobre su tarea o sus misiones, que contribuyen a que los objetivos, funciones y facultades de las autoridades regulatorias y del sector de la radio y teledifusión sean mejor conocidos.

Tal como se mencionó más arriba, las autoridades regulatorias necesitan contar con facultades y competencias amplias a fin de poder regular el sector de la radio y teledifusión de manera eficiente. Sin embargo, al igual que todas las autoridades regulatorias en una sociedad democrática, deben responder por sus acciones, por lo que deben estar sujetas al control democrático. Las preguntas clave aquí son quién ejerce ese control y cómo lo hace. La Recomendación no se pronuncia sobre el primer punto, dejando a cada Estado la libertad de determinar qué autoridad o autoridades serán responsables de la fiscalización de las actividades de las autoridades regulatorias que existan.

En cuanto al segundo punto, la Recomendación dispone que las autoridades regulatorias únicamente puedan ser fiscalizadas en relación con la legalidad de sus actividades, y en la corrección y transparencia de sus actividades financieras. No se permite ningún otro tipo de control sobre las autoridades regulatorias. Asimismo, a fin de evitar que la fiscalización se transforme en una instancia de censura, la legalidad de sus actividades solo podrá ser fiscalizada *a posteriori*. Por otro lado, y de conformidad con la ley nacional, la corrección y transparencia de las actividades financieras de las autoridades regulatorias puede ser fiscalizada *a priori*.

Finalmente, la Recomendación estipula que toda decisión tomada y norma de regulación adoptada por las autoridades de regulación deberá estar debidamente motivada, y conforme al derecho nacional, ser susceptible de control por las jurisdicciones competentes. El primer requisito se basa en el principio del Estado de derecho y en la necesidad vital de transparencia de todas las actividades de las autoridades regulatorias, y es clave para permitir que quienes se vean afectados por las decisiones tomadas por las autoridades regulatorias puedan cuestionar estas decisiones a través de los organismos competentes. Al ser la transparencia uno de los principios básicos del funcionamiento de las autoridades regulatorias, todas las decisiones y reglas que se adopten deben ser puestas a disposición del público de manera adecuada.



## Bibliografía y referencias adicionales

### GENERAL

*International standards: Regulation of broadcasting media*, ARTICLE 19, 5 de abril de 2012. Disponible en: <http://www.article19.org/resources.php/resource/3022/en/international-standards:regulation-of-broadcasting-media>.

Regulatory Governance and Sector Performance: Methodology and Evaluation for Electricity Distribution in Latin America, Luis Andres, José Luis Guasch y Sebastián Lopez Azumendi, enero de 2008. Disponible en: <http://elibrary.worldbank.org/doi/pdf/10.1596/1813-9450-4494>.

### VALORACIÓN Y EVALUACIÓN

Measuring independence: Approaches, limitations, and a new ranking tool. Kristina Irion, Central European University y Michele Ledger, Cullen International, capítulo de "The Independence of the Media and its Regulatory Agencies".

Shedding New Light on Formal and Actual Independence against the National Context, W. Schulz, P. Valcke y K. Irion (comps.), Bristol/Chicago: Intellect 2013, pp. 15-54. Disponible en: <http://www.ivir.nl/publicaties/download/1136>.

The Evaluation of Regulatory Agencies, Jon Stern. Centre for Competition and Regulatory Policy (CCRP) City University London, 2010. Disponible en: [https://www.city.ac.uk/\\_data/assets/pdf\\_file/0020/81029/stern\\_evaluation\\_regulatory\\_agencies.pdf](https://www.city.ac.uk/_data/assets/pdf_file/0020/81029/stern_evaluation_regulatory_agencies.pdf)

Characterizing the Efficiency and Effectiveness of Regulatory Institutions, 2009. Sanford V. Berg, Distinguished Service Professor, University of Florida, PURC. Disponible en: [http://bear.warrington.ufl.edu/centers/PURC/DOCS/presentations/berg/P0309\\_Berg\\_Characterizing\\_the\\_Efficiency.pdf](http://bear.warrington.ufl.edu/centers/PURC/DOCS/presentations/berg/P0309_Berg_Characterizing_the_Efficiency.pdf)

The Independence of National Media Regulators across Europe: A Comparative Perspective, 2014. Adriana Mutu, estudiante de doctorado, Annenberg School for Communication, University of Pennsylvania; Departamento de Ciencia Política, Universidad Autónoma de Barcelona. Disponible en: <http://reggov2014.ibeio.org/bcn-14-papers/58-200.pdf#page=15&zoom=auto,-169,406>

### UIT

ICT Regulation Toolkit. Disponible en: <http://www.ictregulationtoolkit.org/en/home>

### OCDE

OECD Guiding Principles for Regulatory Quality and Performance. Disponible en: <http://www.oecd.org/fr/reformereg/34976533.pdf>

Recommendation of the Council on Improving the Quality of Government Regulation and Checklist for Regulatory Decision-Making, 1995. Disponible en: <http://acts.oecd.org/Instruments/ShowInstrumentView.aspx?InstrumentID=128>

Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance, 2012. Disponible en: <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/49990817.pdf>

Policy Roundtable on Competition Policy in TV and Broadcasting, 2013. Disponible en: <http://www.oecd.org/daf/competition/TV-and-broadcasting2013.pdf>

Regulatory Policy in Mexico: Towards a Whole-of-Government Perspective to Regulatory Improvement, 2014. Disponible en: <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/regulatory-reform-review-2014.htm>

Independent Regulatory Authorities in OECD countries: an overview by Stéphane Jacobzone, OECD Secretariat, 2005. Disponible en: <http://www.oecd.org/regreform/regulatory-policy/35028836.pdf>, pág. 72.

Mexico: Towards A Whole-Of-Government Perspective to Regulatory Improvement. Disponible en: <http://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/Mexico-review-of-regulatory-reform-2013-executive%20summary.pdf>

Designing Independent and Accountable Regulatory Authorities For High Quality Regulation; Actas de una Reunión de Expertos en Londres, Reino Unido, 10-11 de enero de 2005. Disponible en: <http://www.oecd.org/regreform/regulatory-policy/35028836.pdf>

### RELATORES ESPECIALES/OEA

Declaración conjunta del décimo aniversario: diez desafíos clave para la libertad de expresión en la próxima década, 2010. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=784&IID=2>

### UNESCO

Indicadores de Desarrollo Mediático, 2008. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001631/163102S.pdf>

Freedom of Expression and Broadcasting Regulation, Toby Mendel e Eve Salomon, febrero de 2011. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001916/191623e.pdf>

Tuning into Development: an international comparative survey of community broadcasting regulation Toby Mendel para la UNESCO, 2013. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002246/224662e.pdf>

The Regulatory Environment for Broadcasting: An International Best Practice Survey for Brazilian

Stakeholders, Toby Mendel e Eve Salomon para la UNESCO, 2011. Disponible en: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001916/191622e.pdf>

Guidelines for Broadcasting Regulation, Eve Salomon para la Commonwealth Broadcasting Association y la UNESCO, 2006. Disponible en: [http://portal.unesco.org/ci/en/file\\_download.php/1c9ed59b01da3180e33cd1b35a5e-3908Guidelines+for+Broadcasting+Regulation.pdf](http://portal.unesco.org/ci/en/file_download.php/1c9ed59b01da3180e33cd1b35a5e-3908Guidelines+for+Broadcasting+Regulation.pdf)

Indicadores de Desarrollo Mediático: Marco para evaluar el desarrollo de los medios de comunicación social. Aprobado por el Consejo Intergubernamental del Programa Internacional para el Desarrollo de la Comunicación (PIDC) en su sesión XXVI (26-28 marzo 2008).

## **BANCO MUNDIAL**

Top of Form. Broadcasting and Development: Options for the World Bank, 2003. Charles Kenny y Carter Eltzroth, Documento de Trabajo N° 11 del Banco Mundial.

Handbook for Evaluating Infrastructure Regulatory Systems, junio de 2006. Autores/editores: Ashley C. Brown, Jon Stern, Bernard Tenenbaum y Dfine Gencer. Disponible en: <http://elibrary.worldbank.org/doi/book/10.1596/978-0-8213-6579-3>

## Acerca de la autora:

**Eve Salomon** posee una amplia experiencia en temas de regulación legal y autorregulación. De formación abogada, Salomon es una experta legal internacional para el Consejo de Europa y autora de las *Guidelines for Broadcasting Regulation* de la UNESCO. Ha asesorado a gobiernos, autoridades regulatorias y organismos internacionales (la UNESCO, la Comisión Europea, el Banco Mundial y el Consejo de Europa) sobre problemáticas relativas a los medios de comunicación en decenas de países del mundo.

En el Reino Unido, Salomon actualmente es Presidenta de la Junta Regulatoria de RICS (la agencia mundial profesional de peritos inmobiliarios) y del Museo y Jardines Horniman. Se ha desempeñado como Comisionada para las Denuncias contra la Prensa, Comisionada de Juegos y Apuestas y presidenta de la Internet Watch Foundation hasta enero de 2012. También ha ocupado un cargo ejecutivo en OFCOM, la autoridad de regulación de radio y teledifusión del Reino Unido, la Radio Authority y la Independent Television Commission.

<eve.salomon@btopenworld.com>



Organización  
de las Naciones Unidas  
para la Educación,  
la Ciencia y la Cultura

Este documento analiza el papel que juega la regulación de la radio y teledifusión en relación con la libertad de expresión, así como el abanico de responsabilidades y facultades que habitualmente poseen las agencias reguladoras. Una amplia variedad de organismos internacionales coinciden en que estas agencias deben ser independientes para asegurar una mejor protección de la libertad de expresión. El documento describe estas normas internacionales y, a partir de ellas, se presentan las características legales, estructurales, culturales y de comportamiento propias de la independencia. Luego, se exponen diversos ejemplos de todo el mundo sobre la forma en la que se presentan estas características, además de los desafíos y oportunidades de la regulación independiente de la radio y teledifusión. Finalmente, se da cuenta de la evaluación que los investigadores han realizado sobre estas características o indicadores, y se acompaña con algunas recomendaciones específicamente dirigidas a América Latina.

Con el apoyo de:



FORDFOUNDATION

Oficina de la UNESCO en Montevideo  
Sector Comunicación e Información  
Luis Piera 1992, Piso 2  
Montevideo 11200, Uruguay  
[www.unesco.org/montevideo](http://www.unesco.org/montevideo)  
[montevideo@unesco.org](mailto:montevideo@unesco.org)  
tel. (598) 2413 2075  
fax (598) 2 413 2094