

Instrumentos internacionales que refieren a pluralismo, diversidad y concentración de medios

Convención Americana de Derechos Humanos

Artículo 13º - Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y 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.

(...)

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

.....

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión (2000)

Principio 12. Los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos.

.....

Relatoría Especial para la Libertad de Expresión

Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión - comentada (2000)

53. La existencia de monopolios u oligopolios públicos o privados se constituye en un serio obstáculo para la difusión del pensamiento propio, como también para la recepción de opiniones diferentes. Tanto la Corte Interamericana como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han manifestado que la libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén abiertos a todos sin discriminación, o más exactamente que no haya individuos o grupos que estén excluidos del acceso a tales medios. Exige igualmente ciertas condiciones respecto a estos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de la libertad de expresión. Son los medios de comunicación social los que sirven para

materializar el ejercicio de la libertad de expresión y por lo tanto deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad¹.

54. Dentro de este contexto, se debe garantizar el derecho de todas las personas de contar con igualdad de oportunidades para recibir, buscar e impartir información por cualquier medio de comunicación, sin discriminación, por ningún motivo. Los monopolios u oligopolios en los medios de comunicación masiva representan un serio obstáculo al derecho de todas las personas a poder expresarse y a recibir información. Uno de los requisitos fundamentales del derecho a la libertad de expresión es la necesidad de que exista una amplia pluralidad en la información. El control de los medios de comunicación en forma monopólica u oligopólica, afecta seriamente el requisito de pluralidad en la información. Cuando las fuentes de información están seriamente reducidas en su cantidad, como es el caso de los oligopolios, o bien existe una única fuente, como los monopolios, se facilita la posibilidad de que la información que se difunda no cuente con los beneficios de ser confrontada con información procedente de otros sectores, limitando de hecho, el derecho a la información de toda la sociedad.

55. En la sociedad actual, los medios de comunicación masiva, como la televisión, radio y prensa, tienen un innegable poder en la formación cultural, política, religiosa, etc. de todos los habitantes. Si estos medios son controlados por un reducido número de individuos, o bien por sólo uno, se está, de hecho, creando una sociedad en donde un reducido número de personas, ejercen el control sobre la información, y directa o indirectamente, la opinión que recibe el resto de las personas. Esta carencia de pluralidad en la información es un serio obstáculo para el funcionamiento de la democracia. La democracia necesita del enfrentamiento de ideas, del debate, de la discusión. Cuando este debate no existe o está debilitado debido a que las fuentes de información son limitadas, se ataca directamente el pilar principal del funcionamiento democrático.

Según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: La libre circulación de ideas y noticias no es concebible sino dentro de una pluralidad de fuentes de información y del respeto a los medios de comunicación. No basta para ello que se garantice el derecho de fundar o dirigir órganos de opinión pública, sino que es necesario también que los periodistas y, en general, todos aquellos que se dedican profesionalmente a la comunicación social, puedan trabajar con protección suficiente para la libertad e independencia que requiere este oficio².

.....

Marco jurídico interamericano del derecho a la libertad de expresión - 2008

(...)

98. La Corte Interamericana ha afirmado que el enunciado del artículo 13.3 no es taxativo, puesto que no impide considerar "cualesquiera otros medios" o vías indirectas como aquellos derivados de nuevas tecnologías¹⁴⁰. Asimismo, el tribunal ha señalado que la responsabilidad del Estado por restricciones indirectas puede provenir también de actos de particulares cuando el Estado omite su deber de garantía considerando la previsibilidad de un riesgo real o inmediato, o cuando deja de cumplir con su deber de protección³.

1 CIDH, OEA/ser L/V/II.88, Doc. 9 rev (1995)

2 OEA, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Baruch Ivcher Bronstein contra la República del Perú, Caso 11.762, pág. 27.

3 Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párrs. 107 a 110 y 340; Corte I.D.H., Caso

(...)

155. La Corte Interamericana ha afirmado que el enunciado del artículo 13.3 no es taxativo, puesto que no impide considerar “cualesquiera otros medios” o vías indirectas como aquellos derivados de nuevas tecnologías⁴. Asimismo, el tribunal ha señalado que la responsabilidad del Estado por restricciones indirectas puede provenir también de actos entre particulares, pues no sólo abarca restricciones gubernamentales indirectas, sino “también controles [...] particulares” que produzcan el mismo resultado⁵. En estos casos, sin embargo, como se verá adelante, la responsabilidad del Estado sólo tendrá lugar si se demuestra vulnerada la obligación de garantía que se desprende del marco jurídico⁶. Finalmente, estas restricciones pueden darse incluso cuando de ellas no se deriva una ventaja para los funcionarios públicos que las generan o toleran, siempre y cuando “la vía o el medio restrinjan efectivamente, aunque sea en forma indirecta, la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”⁷.

(...)

3. La prohibición de restricciones indirectas a la libertad de expresión por causas distintas al abuso de restricciones estatales

161. La libertad de expresión también se puede ver afectada sin la intervención directa de la acción estatal, por ejemplo, cuando por efecto de la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación, se establecen en la práctica “medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”⁸. La Corte Interamericana ha entendido que el artículo 13.3 de la Convención Americana no sólo prohíbe las restricciones gubernamentales, sino también los controles particulares que produzcan el mismo resultado. En este sentido, la Corte Interamericana ha afirmado que el artículo 13.3 impone a los Estados una obligación de garantía frente a las relaciones entre particulares que puedan derivar en limitaciones indirectas de la libertad de expresión: “el artículo 13.3 de la Convención [Americana] impone al Estado obligaciones de garantía, aún en el ámbito de las relaciones entre particulares, pues no sólo abarca restricciones gubernamentales indirectas, sino también ‘controles [...] particulares’ que produzcan el mismo resultado”⁹. Leído en conjunto con el artículo 1.1 de la Convención Americana, ello implica, en

Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párrs. 118 a 121 y 367.

⁴ Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 340; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 367.

⁵ Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párrs. 107 a 110 y 340; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párrs. 118 a 121 y 367.

⁶ Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 107 a 110.

⁷ Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 340; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 368.

⁸ Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 56.

⁹ Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 367; Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs.

criterio del tribunal, que se viola dicho instrumento no sólo cuando el Estado impone a través de sus agentes restricciones indirectas sobre la circulación de ideas u opiniones, sino también cuando ha permitido que el establecimiento de controles particulares genere una violación de la libertad de expresión¹⁰.

162. En este mismo sentido, la Declaración de Principios establece en el principio 12 que, “los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación. Las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos”.

163. Los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE han abordado el tema de las restricciones indirectas a la libertad de expresión derivadas de factores económicos y comerciales en distintas declaraciones conjuntas. Así, por ejemplo, en la Declaración Conjunta de 2001 afirmaron que, “deben adoptarse medidas efectivas para evitar una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión”, y que, “los propietarios y los profesionales de los medios de difusión deben ser estimulados para concertar contratos que garanticen la independencia editorial; los aspectos comerciales no deben incidir indebidamente en el contenido de los medios de difusión”. De igual forma, en la Declaración Conjunta de 2002 se declararon conscientes de, “la amenaza que plantea la creciente concentración de la propiedad de los medios de prensa y los medios de comunicación, en particular para la diversidad y la independencia editorial”; y afirmaron que “los propietarios de los medios de prensa tienen la responsabilidad de respetar la libertad de expresión y, en particular, la independencia editorial”.

164. Los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE han abordado en varias declaraciones conjuntas el tema de la promoción del pluralismo y la diversidad en los medios, resaltando su importancia para el pleno ejercicio de la libertad de expresión. Por ejemplo, en su Declaración Conjunta de 2001 adoptaron un segmento sobre “radiodifusión”, en el cual se afirmó: (i) que “la promoción de la diversidad debe ser el objetivo primordial de la reglamentación de la radiodifusión; la diversidad implica igualdad de género en la radiodifusión e igualdad de oportunidades para el acceso de todos los segmentos de la sociedad a las ondas de radiodifusión”; (ii) que “las entidades y órganos gubernamentales que regulan la radiodifusión deben estar constituidos de manera de estar protegidos contra las injerencias políticas y comerciales”; y (iii) que “deben adoptarse medidas efectivas para evitar una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión”.

165. Como se estudiará adelante en detalle, las restricciones indirectas provenientes de particulares no sólo pueden originarse en factores económicos que en la práctica restrinjan el libre flujo de ideas. Otra de las restricciones de este tipo estudiadas por la Corte Interamericana ha sido la restricción a la libertad de expresión proveniente de actos de agresión de particulares. A este respecto, en dos casos en los cuales las agresiones a los periodistas vinculados a ciertos medios de comunicación habrían provenido fundamentalmente de grupos privados, como reacción contra la línea editorial del medio o contra el contenido de sus informativos, la Corte Interamericana señaló que, “la responsabilidad internacional del

Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 240.

10 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 48.

Estado puede generarse por actos violatorios cometidos por terceros, que en principio no le serían atribuibles¹¹. Esto ocurre si el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes que se encuentren en posición de garantes de derechos humanos, las obligaciones erga omnes contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención [Americana]¹². Y agregó que, “un Estado no es responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida por particulares. El carácter erga omnes de las obligaciones convencionales de garantía no implica una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto de particulares. Debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía, considerando la previsibilidad de un riesgo real e inmediato”¹³.

(...)

181. Como ya se mencionó, la Corte Interamericana ha indicado que el ejercicio efectivo del derecho a la libertad de expresión implica la existencia de condiciones y prácticas sociales favorables que no generen inhibiciones o actos de autocensura por miedo a represalias violentas o ilegítimas. En este sentido, los actos de violencia pública y/o privada contra medios y periodistas por razón de su línea editorial, colocan a las víctimas de estos actos en condición de especial vulnerabilidad, situación que no puede pasar desapercibida por el Estado. En estos casos, las autoridades deben adoptar todas las medidas para proteger a quienes se encuentran en situación vulnerable y, en todo caso, evitar profundizar dicha situación. Al respecto en los casos Ríos y otros Vs. Venezuela y Perozo y otros Vs. Venezuela, la Corte Interamericana sostuvo que, “[e]l ejercicio efectivo de la libertad de expresión implica la existencia de condiciones y prácticas sociales que lo favorezcan. Es posible que esa libertad se vea ilegítimamente restringida por actos normativos o administrativos del Estado o por condiciones de facto que coloquen, directa o indirectamente, en situación de riesgo o mayor vulnerabilidad a quienes la ejerzan o intenten ejercerla, por actos u omisiones de agentes estatales o de particulares. En el marco de sus obligaciones de garantía de los derechos reconocidos en la Convención, el Estado debe abstenerse de actuar de manera tal que propicie, estimule, favorezca o profundice esa vulnerabilidad”. Asimismo, el tribunal señaló que el Estado debía “adoptar, cuando sea pertinente, medidas necesarias y razonables para prevenir o proteger los derechos de quienes se encuentren en tal situación, así como, en su caso, investigar hechos que los perjudiquen”¹⁴.

(...)

5. Condiciones inherentes al funcionamiento de los medios de comunicación

11 Cf. Corte I.D.H., Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. para. 11.a); I/A Court H. R., Corte I.D.H., Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. párr. 113; y Corte I.D.H., Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 192. párr. 77.

12 Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 109; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 120.

13 Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 110; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 121.

14 Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 107; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 118.

198. En relación con los medios de comunicación, la libertad de expresión exige ciertas condiciones respecto de su funcionamiento, “de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla”¹⁵, ya que son los medios los que sirven para materializar el ejercicio de este derecho, “de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad”¹⁶. Tales condiciones son, entre otras: (a) la pluralidad de medios¹⁷; (b) la aplicación de las normas antimonopolio en este campo, para prevenir la concentración de los medios, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar¹⁸—condición en relación con la cual el Principio 12 de la Declaración de Principios dispone que, “los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos”—; y (c) la garantía de protección a la libertad e independencia de los periodistas que laboran en ellos¹⁹. De igual modo, se ha reconocido que la libertad de expresión “requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, o, más exactamente, que no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios”²⁰.

199. El pluralismo y la diversidad en los medios de comunicación son de particular importancia para el ejercicio pleno y universal del derecho a la libertad de expresión. Estas reglas apuntan hacia el deber estatal de garantizar el máximo pluralismo y diversidad en el debate público. En términos de la Corte Interamericana, la máxima posibilidad de información es un requisito del bien común, y es el pleno ejercicio de la libertad de información el que garantiza tal circulación máxima²¹. Por ello, el Estado debe impulsar el pluralismo al mayor grado posible, para así lograr un equilibrio en la participación de las distintas informaciones en el debate público, y también para proteger los derechos humanos de quienes enfrentan el poder de los medios. En palabras de la Corte Interamericana, “[d]ada la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la elevada responsabilidad que ello entraña para quienes ejercen profesionalmente labores de comunicación social, el Estado no sólo debe minimizar las restricciones a la circulación de la información sino también equilibrar, en la mayor medida de lo posible, la participación de las distintas informaciones en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En consecuencia, la equidad debe regir el flujo informativo. En estos términos puede explicarse la protección de los derechos humanos de quien enfrenta el poder de los medios y el intento por asegurar condiciones estructurales que permitan la expresión equitativa de las ideas”²².

15 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34.

16 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34.

17 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34.

18 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34.

19 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34.

20 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 34.

21 Corte I.D.H., La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 77.

22 Corte I.D.H., Caso Kimel Vs. Argentina. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 57; Corte I.D.H., Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párr. 113; Corte I.D.H., Caso Ríos y otros Vs.

Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 106; Corte I.D.H., Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares,

Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 117.

(...)

Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente - 2009

7. Es clara, entonces, la función esencial que desempeñan los medios de comunicación para promover un verdadero debate democrático sobre los asuntos públicos y para cualificar también el proceso de selección de preferencias en los asuntos privados o individuales.

Por este motivo, la Corte Interamericana ha sido enfática al señalar que la libertad y la diversidad deben ser principios rectores de la regulación de la radiodifusión²³, y al indicar que la actividad de los medios de comunicación debe estar guiada y protegida por los estándares del derecho a la libertad de expresión. Al respecto, dicho tribunal ha señalado que son, “los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad”²⁴. Por consiguiente, cualquier regulación—y cualquier política pública en general—sobre los medios de comunicación deben evaluarse a la luz de las pautas y directrices que impone el derecho a la libertad de expresión.

8. La misma doctrina ha sido formulada de manera reiterada por la CIDH y su Relatoría Especial en sus diversos informes, que han señalado el importante papel del Estado a la hora de regular el espectro electromagnético para asegurar una radiodifusión libre, independiente, vigorosa, plural y diversa. En este sentido, como ya se mencionó, todas las personas tienen derecho a fundar o formar parte de medios de comunicación y aquéllos que requieren del uso del espectro deben ser objeto de una regulación clara, transparente y democrática, que asegure el mayor goce de este derecho para el mayor número de personas y, por consiguiente, la mayor circulación de opiniones e informaciones. En efecto, como ya se ha indicado, la regulación del espectro electromagnético debe garantizar, al mismo tiempo, la libertad de expresión del mayor número de personas o perspectivas, la igualdad de oportunidades en el acceso a los medios y el derecho a la información plural y diversa de las sociedades contemporáneas²⁵.

(...)

11. La jurisprudencia interamericana ha destacado que, en relación con la protección, garantía y promoción de los derechos humanos, los Estados no sólo deben abstenerse de “realizar acciones o favorecer prácticas que de cualquier manera se encuentren dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones que, *de iure* o *de facto*, discriminen o excluyan arbitrariamente a ciertos grupos o personas en [su] goce o ejercicio”, sino que, los Estados están obligados a “adoptar medidas positivas (legislativas, administrativas o de cualquier otra naturaleza) para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes que

23 Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5.

24 Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párrs. 31 y 34.

25 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III, párr. 184-187.

comprometan el goce y ejercicio efectivo del derecho a la libertad de expresión de ciertos grupos, en condiciones de igualdad y no discriminación”²⁶.

12. La potestad de los Estados de regular la actividad de radiodifusión se explica, entre otras, en esta “obligación de garantizar, proteger y promover el derecho a la libertad de expresión en condiciones de igualdad y sin discriminación, así como en el derecho de la sociedad a conocer todo tipo de informaciones e ideas”²⁷. De esta manera, la regulación que pueden y deben realizar los Estados en materia de radiodifusión está destinada a crear un marco en el cual sea posible el más amplio, libre e independiente ejercicio de la libertad de expresión por la más diversa cantidad de grupos o personas, de forma tal que se asegure al mismo tiempo que esta facultad no será usada como forma de censura y que se garanticen la diversidad y la pluralidad.

(...)

b. La regulación sobre radiodifusión debería tener como finalidad asegurar igualdad de condiciones en el acceso a las frecuencias y mayor diversidad de los medios de comunicación audiovisual

26. La igualdad en el ejercicio de la libertad de expresión, a efectos de analizar la legitimidad de la finalidad perseguida por la regulación sobre radiodifusión, requiere tres componentes: pluralidad de voces (medidas antimonopólicas), diversidad de las voces (medida de inclusión social)²⁸ y no discriminación (acceso en condiciones de igualdad a los procesos de asignación de frecuencias).

27. La necesidad de promover medidas antimonopólicas ya ha sido reconocida por la CIDH, al aprobar el principio 12 de la Declaración de Principios, según el cual “[l]os monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos. En ningún caso esas leyes deben ser exclusivas para los medios de comunicación.” Al respecto la Relatoría Especial ha indicado que, “[s]i [los] medios son controlados por un reducido número de individuos, o bien por sólo uno, se está, de hecho, creando una sociedad en donde un reducido número de personas, o sólo una, ejercen el control sobre la información, y directa o indirectamente, la opinión que recibe el resto de las personas. Esta carencia de pluralidad en la información es un serio obstáculo para el funcionamiento de la democracia. La democracia necesita del enfrentamiento de ideas, del debate, de la discusión. Cuando este debate no existe o está debilitado debido a que las fuentes de información son limitadas, se ataca directamente el pilar principal del funcionamiento democrático”²⁹. En este punto no puede

26 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV, párr. 230.

27 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV, párr. 216. El destacado es de la Relatoría.

28 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV, párr. 216. Al respecto, los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE destacaron “la importancia fundamental de la diversidad en los medios de comunicación para el libre intercambio de información e ideas en la sociedad, en términos de dar voz y satisfacer tanto las necesidades de información como otros intereses de todos y todas, de conformidad con la protección que brindan las garantías internacionales del derecho a la libertad de expresión”. Declaración Conjunta sobre los desafíos a la libertad de expresión en el nuevo siglo. 20 de noviembre de 2001.

29 CIDH. Justicia e inclusión social: Los desafíos de la democracia en Guatemala. Capítulo VII: La situación de la libertad de expresión, párr. 419. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Guatemala2003sp/capitulo7.htm>.

perderse de vista que el rechazo no se refiere sólo a la concentración privada de la propiedad. Naturalmente, si de lo que se trata es de garantizar una radiodifusión libre, independiente y plural, todo lo dicho se aplica también—y de manera especial—a los procesos de concentración de la propiedad o el control de los medios por parte del Estado.

28. Pero no basta con la adopción de medidas antimonopólicas para asegurar el acceso en condiciones de igualdad a los medios de comunicación. Al respecto, el principio 13 de la Declaración de Principios ha destacado que, “[l]as asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos”. En el mismo sentido, la CIDH ha indicado que “uno de los requisitos fundamentales del derecho a la libertad de expresión es la necesidad de que exista una amplia **pluralidad** en la información”³⁰.

29. En este sentido, la regulación sobre radiodifusión debería formar parte de una política activa de inclusión social que tienda a la reducción de las desigualdades existentes en la población respecto del acceso a los medios de comunicación. Esto exige que los Estados, al momento de regular la actividad de radiodifusión, tengan especialmente en consideración a grupos con dificultades para hacer efectivo dicho acceso. En tal sentido, la regulación debería tener como finalidad contribuir a que todos los sectores puedan competir en igualdad de condiciones, garantizando para ello reglas especiales que permitan el acceso de grupos tradicionalmente marginados del proceso comunicativo.

30. Por su parte, en 2001, los relatores para la libertad de expresión de la ONU, la OSCE y la OEA elaboraron una Declaración Conjunta específica sobre la diversidad en la radiodifusión, como un mensaje claro destinado a resaltar la importancia de garantizar una igualdad de oportunidades a todos los individuos en el acceso a los medios de comunicación. En esta Declaración Conjunta señalaron que, “[l]a promoción de la diversidad debe ser el objetivo primordial de la reglamentación de la radiodifusión; la diversidad implica igualdad de género en la radiodifusión e igualdad de oportunidades para el acceso de todos los segmentos de la sociedad a las ondas de radiodifusión”³¹. Asimismo, en la Declaración Conjunta de 2007, reconocieron que los diferentes tipos de medios de comunicación (comerciales, públicos y comunitarios), así como los que tienen diferente alcance (local, nacional, regional o internacional) contribuyen a la diversidad en la libertad de expresión. Finalmente, señalaron que tanto la concentración indebida de la propiedad de los medios de comunicación, como la injerencia arbitraria del gobierno “constituyen una amenaza a la diversidad de los medios”, entre otros efectos negativos en el sistema de medios de comunicación³².

30 CIDH. Justicia e inclusión social: Los desafíos de la democracia en Guatemala. Capítulo VII: La situación de la libertad de expresión, párr. 419. Disponible en:

<http://www.cidh.oas.org/countryrep/Guatemala2003sp/capitulo7.htm>. En esta cita, el término “información” está considerado en su acepción amplia, en tanto incluye opiniones, ideas, expresiones artísticas, culturales, etc. Al respecto, la Corte Interamericana ha remarcado que, dada “la importancia de la libertad de expresión en una sociedad democrática y la responsabilidad que entraña para los medios de comunicación social y para quienes ejercen profesionalmente estas labores, el Estado debe minimizar las restricciones a la información y equilibrar, en la mayor medida posible, la participación de las distintas corrientes en el debate público, impulsando el pluralismo informativo. En estos términos se puede explicar la protección de los derechos humanos de quien enfrenta el poder de los medios, que deben ejercer con responsabilidad la función social que desarrollan, y el esfuerzo por asegurar condiciones estructurales que permitan la expresión equitativa de las ideas”. Corte I.D.H., *Caso Ríos y otros Vs. Venezuela*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 194, párr. 106.

31 Declaración Conjunta sobre desafíos a la libertad de expresión en el nuevo siglo. 20 de noviembre de 2001.

32 Declaración Conjunta sobre desafíos a la libertad de expresión en el nuevo siglo. 20 de noviembre de 2001.

31. Sobre este tema, resulta relevante citar la “Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales” de la UNESCO (2005), que promueve el respeto de las identidades culturales, la diversidad lingüística, las religiones y los usos y costumbres de los distintos sectores sociales y, en particular, de los grupos minoritarios. Al respecto, dicho instrumento establece que, “la diversidad cultural se manifiesta no sólo en las diversas formas en que se expresa, enriquece y transmite el patrimonio cultural de la humanidad mediante la variedad de expresiones culturales, sino también a través de distintos modos de creación artística, producción, difusión, distribución y disfrute de las expresiones culturales, cualesquiera que sean los medios y tecnologías utilizados”³³. En su preámbulo se aclara además que, “las actividades, los bienes y los servicios culturales son de índole a la vez económica y cultural, porque son portadores de identidades, valores y significados, y por consiguiente no deben tratarse como si sólo tuviesen un valor comercial”. La finalidad de la diversidad en la radiodifusión se debe plasmar en una regulación que asegure, entre otras cosas, suficiente espacio para la transmisión de las diferentes plataformas de comunicación. Según han advertido los relatores para la libertad de expresión, “en términos de difusión terrestre, ya sea análoga o digital, esto implica una asignación apropiada de las frecuencias para usos de radiodifusión”³⁴.

32. Como ya se mencionó, la finalidad de asegurar mayor pluralismo y diversidad en la radiodifusión, parte necesariamente de una política antidiscriminatoria en dos sentidos complementarios.

33. Por un lado, “los Estados deben abstenerse de realizar acciones o favorecer prácticas que de cualquier manera se encuentren dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones que, *de iure* o *de facto*, discriminen o excluyan arbitrariamente a ciertos grupos o personas en el goce o ejercicio del derecho a la libertad de expresión”³⁵. En este sentido, la regulación sobre radiodifusión debería prohibir la toma de decisiones que afecte el ejercicio de la libertad de expresión basada en la línea editorial o informativa del medio de comunicación; o que excluya deliberadamente a un sector en el acceso a los medios (por ejemplo, sectores no comerciales o que tengan alcance geográfico local o regional). Así, en el informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala, la CIDH aclaró que “las subastas que contemplen criterios únicamente económicos o que otorguen concesiones sin una oportunidad equitativa para todos los sectores son incompatibles con la democracia y con el derecho a la libertad de expresión e información garantizados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión”³⁶.

33 UNESCO. Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales, artículo 4.1.

34 Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión. 12 de diciembre de 2007. Asimismo, agregan que “Los diferentes tipos de medios de comunicación –comerciales, de servicio público y comunitarios– deben ser capaces de operar en, y tener acceso equitativo a todas las plataformas de transmisión disponibles. Las medidas específicas para promover la diversidad pueden incluir el reservar frecuencias adecuadas para diferentes tipos de medios, contar con *must-carry rules* (sobre el deber de transmisión), requerir que tanto las tecnologías de distribución como las de recepción sean complementarias y/o interoperable, inclusive a través de las fronteras nacionales, y proveer acceso no discriminatorio a servicios de ayuda, tales como guías de programación electrónica”.

35 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión.

Capítulo III, párr. 230. En general, sobre la obligación del Estado de garantizar los derechos sin discriminación, ver: Corte I.D.H., *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párrs. 103-104.

36 CIDH. Justicia e inclusión social: Los desafíos de la democracia en Guatemala. Capítulo VII: La situación de la libertad de expresión, párr. 414. Disponible en:

<http://www.cidh.oas.org/countryrep/Guatemala2003sp/capitulo7.htm>.

34. Por otro lado, los Estados “deben adoptar medidas positivas (legislativas, administrativas o de cualquier otra naturaleza) para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes que comprometan el goce y ejercicio efectivo del derecho a la libertad de expresión de ciertos grupos, en condiciones de igualdad y no discriminación. Lo anterior, naturalmente, dentro del respeto pleno por el ejercicio de la libertad de expresión de todos, en los términos que ya han sido claramente definidos por la jurisprudencia interamericana”³⁷.

35. Es claro entonces que la regulación sobre radiodifusión debería apuntar a superar las desigualdades existentes en el acceso a los medios de comunicación, por ejemplo, de sectores sociales desfavorecidos económicamente. En este sentido, los Estados no sólo deben abstenerse de discriminar a estos sectores sino que además deben promover políticas públicas activas de inclusión social.

36. Al respecto, la Relatoría Especial ha señalado que, “[h]ay un componente de la libertad de expresión con el cual estamos en deuda: las personas que integran los grupos sociales tradicionalmente marginados, discriminados o que se encuentran en estado de indefensión, son sistemáticamente excluidas, por diversas razones, del debate público. Estos grupos no tienen canales institucionales o privados para ejercer en serio y de manera vigorosa y permanente su derecho a expresar públicamente sus ideas y opiniones o para informarse sobre los asuntos que los afectan. Este proceso de exclusión ha privado también a las sociedades de conocer los intereses, las necesidades y propuestas de quienes no han tenido la oportunidad de acceder, en igualdad de condiciones, al debate democrático. El efecto de este fenómeno de exclusión es similar al efecto que produce la censura: el silencio”³⁸.

37. Distintos aspectos de la regulación sobre radiodifusión están vinculados a esta finalidad. Así, por ejemplo, las previsiones sobre reservas del espectro para ciertos sectores generalmente excluidos, y el establecimiento de procedimientos especiales para que efectivamente puedan acceder a las licencias, apuntan a generar oportunidades equitativas para una igualdad real en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.

(...)

I. Sobre el deber estatal de evitar monopolios u oligopolios en la radiodifusión

116. Los monopolios u oligopolios en los medios de comunicación atentan contra la libertad de expresión consagrada en el artículo 13 de la Convención Americana, por cuanto impiden la diversidad y pluralidad de voces necesarias en una sociedad democrática³⁹. Tanto la CIDH como la Corte Interamericana han sostenido la importancia de la intervención estatal para garantizar competencia y promover pluralismo y diversidad. Entre las medidas efectivas que los

37 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III, párr. 230.

38 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV, párr. 100. La Relatoría Especial identifica, entre estos sectores, a las mujeres madres cabeza de familia que viven en situación de pobreza, indígenas, afrodescendientes, comunidades rurales o barriales organizadas, jóvenes artistas, entre otros.

39 El principio 12 de la Declaración de Principios establece que, los “monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes anti-monopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos”.

Estados deben adoptar se encuentran las leyes antimonopólicas que limiten la concentración en la propiedad y en el control de los medios de radiodifusión.

117. Es claro que la concentración de la propiedad de los medios de comunicación conduce a la uniformidad de contenidos que éstos producen o difunden. Por ello, hace ya más de veinte años, la Corte Interamericana señaló que se encuentra prohibida la existencia de todo monopolio en la propiedad o la administración de los medios de comunicación, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar⁴⁰. También reconoció que los Estados deben intervenir activamente para evitar la concentración de propiedad en el sector de los medios de comunicación. El máximo tribunal de justicia de la región sostuvo que, “en los términos amplios de la Convención [Americana], la libertad de expresión se puede ver también afectada sin la intervención directa de la acción estatal. Tal supuesto podría llegar a configurarse, por ejemplo, cuando por efecto de la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación, se establecen en la práctica ‘medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones’”⁴¹.

118. En sus declaraciones conjuntas de 2001⁴², 2002⁴³ y 2007, los relatores para la libertad de expresión se pronunciaron en contra de los monopolios en los medios de comunicación. Específicamente, en su Declaración Conjunta de 2007 sostuvieron que, “[e]n reconocimiento de la particular importancia que la diversidad de los medios de comunicación tiene para la democracia, para prevenir la concentración indebida de medios de comunicación o la propiedad cruzada de los mismos, ya sea horizontal o vertical, se deben adoptar medidas especiales, incluyendo leyes antimonopólicas”⁴⁴.

40 Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que, son “los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad. Para ello es indispensable, inter alia, la pluralidad de medios, la prohibición de todo monopolio respecto de ellos, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar, y la garantía de protección a la libertad e independencia de los periodistas” y que “tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista”. Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párrs 33-34. El resaltado es de la Relatoría.

41 Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 56. En el mismo sentido, ver: CIDH. Informe Anual 2004. Volumen III: Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV: Violaciones indirectas a la libertad de expresión: El impacto de la concentración de la propiedad en los medios de comunicación social.

42 “Deben adoptarse medidas efectivas para evitar una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión”. Declaración Conjunta sobre la libertad de expresión en el nuevo siglo. 20 de noviembre de 2001.

43 Los relatores para la libertad de expresión se declararon conscientes de “la amenaza que plantea la creciente concentración de la propiedad de los medios de prensa y los medios de comunicación, en particular para la diversidad y la independencia editorial”. Declaración Conjunta sobre libertad de expresión y administración de justicia, comercialización y libertad de expresión y difamación penal. 10 de diciembre de 2002.

44 Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión. 12 de diciembre de 2007. También resultan de interés para la CIDH, las resoluciones adoptadas por el Parlamento Europeo en la materia, como la Resolución 2007/2253 de 25 de septiembre de 2008, sobre concentración y pluralismo de los medios de comunicación en la Unión Europea, en el que el Parlamento Europeo, “3. Constata que el panorama de los medios de comunicación europeos está sujeto a una convergencia continua, tanto por lo que respecta a los propios medios de comunicación como a los mercados; 4. Pone de relieve que la concentración de la propiedad del sistema de medios de comunicación crea un entorno que favorece la monopolización del mercado de la publicidad, introduce barreras a la entrada de nuevos actores del mercado y conduce asimismo a la uniformidad de los contenidos de los medios de comunicación; 5. Observa que el desarrollo del sistema de medios de comunicación se ve cada vez más arrastrado por el ánimo de lucro y, como

119. En concreto, los Estados deben evitar situaciones de monopolio u oligopolio y contemplar la existencia de estas situaciones al momento de definir la asignación o la renovación de las licencias. Al respecto, en la “Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión” (2007), los relatores para la libertad de expresión aclararon que las medidas antimonopólicas, “deben implicar el cumplimiento de estrictos requisitos de transparencia sobre la propiedad de los medios de comunicación a todos los niveles. Además deben involucrar un monitoreo activo, el tomar en cuenta la concentración de la propiedad, en caso que sea aplicable, en el proceso de concesión de licencias, el reporte con antelación sobre grandes combinaciones propuestas, y la concesión de autoridad para evitar que tales combinaciones entren en vigor”⁴⁵.

120. Ahora bien, los controles y restricciones que se impongan para evitar monopolios u oligopolios no deberían limitar innecesariamente el crecimiento, desarrollo o viabilidad económica del sector comercial en la radiodifusión. En este sentido, el artículo 13.3 de la Convención Americana dispone que, “[n]o se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”. En tanto que ha sostenido la Corte Interamericana que también es violatorio de la libertad de expresión “todo acto del poder público que implique una restricción al derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas, en mayor medida o por medios distintos de los autorizados por la misma Convención”⁴⁶.

121. En todo caso, la existencia de regulaciones sobre radiodifusión que respeten los requisitos enumerados en los primeros apartes de este documento, y de autoridades de aplicación y fiscalización que cumplan las condiciones desarrolladas en este documento, protegerán a los radios y canales de televisión comerciales de injerencias abusivas y de decisiones arbitrarias⁴⁷.

(...)

.....

consecuencia, no se salvaguardan en la medida adecuada los procesos sociales, políticos o económicos ni los valores recogidos en los códigos de conducta periodísticos; considera, por tanto, que la legislación en materia de competencia debe estar interrelacionada con la legislación en materia de medios de comunicación, a fin de garantizar el acceso, la competencia y la calidad y de evitar conflictos de intereses entre la concentración de la propiedad de los medios y el poder político, que son perjudiciales para la libre competencia, la igualdad de condiciones y el pluralismo”. En el mismo sentido, en la resolución sobre el peligro que corre en la Unión Europea, y particularmente en Italia, la libertad de expresión y de información (apartado 2 del artículo 11 de la Carta de los Derechos Fundamentales) (2003/2237(INI)), el Parlamento Europeo precisó que, “30. Se felicita por la contribución de los medios de comunicación comerciales a la innovación, el crecimiento económico y el pluralismo, pero observa que el creciente grado de integración de los mismos, su conexión con las multinacionales del sector multimedia y su constitución en estructuras de propiedad transnacional representan también una amenaza para el pluralismo”.

45 Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión. 12 de diciembre de 2007.

46 Corte I.D.H., *La Colegiación Obligatoria de Periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 55.

47 CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV, párr. 107.

Estándares de libertad de expresión para la transición a una televisión digital abierta, diversa, plural e inclusiva - 2015

C. Promoción de la diversidad y pluralismo en la radiodifusión digital

18. Como se ha señalado, el desarrollo tecnológico ofrece una oportunidad fundamental para garantizar acceso a las frecuencias a personas o sectores generalmente marginados o excluidos⁴⁸. Como ha sido advertido por los y las Relatoras de Libertad de Expresión de la OEA, ONU, OSCE y CADHP, “si no se planifica y gestiona adecuadamente, la transición digital podría exacerbar el riesgo de que se produzca una concentración indebida de la propiedad y el control de los medios de radio y televisión”⁴⁹. En este sentido, el desafío en estos tiempos, y en el futuro inmediato, es convertir la actual desigualdad en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión en una oportunidad digital para todos y todas⁵⁰. Para ello, como se verá a continuación, en el proceso de transición a la televisión digital, los Estados deberían observar la necesidad de garantizar: (i) el incremento de la diversidad de medios televisivos y promoción de nuevos operadores; (ii) la pluralidad y diversidad de los contenidos; (iii) el reconocimiento de tres sectores de la televisión digital; y (iv) el fomento de la pluralidad y la diversidad con la regulación de la concentración en el control y la propiedad de medios.

1. Incremento de la diversidad de medios televisivos y promoción de nuevos operadores

19. Uno de los objetivos del proceso de implementación de la televisión digital debería ser lograr un sistema de medios televisivo más diverso y plural que el existente con las tecnologías analógicas. Para ello, los Estados deberían evaluar las posibilidades de emisión derivadas del ahorro de espectro que permite la digitalización de las emisiones, y el uso de los diversos dividendos digitales que se liberan al finalizar la transición, considerando este cambio tecnológico como una oportunidad para incrementar la diversidad de voces y habilitar el acceso de nuevos sectores de la población a los medios de comunicación⁵¹. De manera similar, los y

48 CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 79.

49 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 3 de mayo de 2013. *Declaración conjunta sobre protección de la libertad de expresión y la diversidad en la transición digital terrestre*.

50 CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 79.

51 CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 80. La Declaración de Principios de la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información (CMSI, aprobada en Ginebra en 2003), convocada por la Asamblea General de la ONU mediante la Resolución 56/183 de 21 de diciembre de 2001, afirma que, “[s]omos plenamente conscientes de que las ventajas de la revolución de la tecnología de la información están en la actualidad desigualmente distribuidas entre los países desarrollados y en desarrollo, así como dentro de las sociedades. Estamos plenamente comprometidos a convertir la brecha digital en una oportunidad digital para todos, especialmente aquellos que corren peligro de quedar rezagados y aún más marginados” (principio 10). La resolución agrega que, al “construir la Sociedad de la Información prestaremos especial atención a las necesidades especiales de los grupos marginados y vulnerables de la sociedad, en particular los migrantes, las personas internamente desplazadas y los refugiados, los desempleados y las personas desfavorecidas, las minorías y las poblaciones nómadas. Reconoceremos, por otra parte, las necesidades especiales de personas de edad y las personas con discapacidades” (principio 13).

las Relatoras de Libertad de Expresión de la OEA, ONU, OSCE y CADHP, han señalado que los Estados deberían asegurar que en el proceso de transición digital terrestre se garantice el respeto de la libertad de expresión, “incluida la diversidad en las señales”⁵². En este sentido, los y las Relatoras han establecido que “las políticas y los procesos de otorgamiento de licencias de los Estados vinculados con la transición digital terrestre deberían fomentar la diversidad en los medios de comunicación”⁵³.

20. La Relatoría ha sido enfática al señalar que la libertad de expresión y la diversidad deben ser principios rectores de la regulación de la radiodifusión: “la potestad de los Estados de regular la actividad de radiodifusión se explica, entre otras, en esta ‘obligación de garantizar, proteger y promover el derecho a la libertad de expresión en condiciones de igualdad y sin discriminación, así como en el derecho de la sociedad a conocer todo tipo de informaciones e ideas’. De esta manera, la regulación que pueden y deben realizar los Estados en materia de radiodifusión está destinada a crear un marco en el cual sea posible el más amplio, libre e independiente ejercicio de la libertad de expresión por la más diversa cantidad de grupos o personas, de forma tal que se asegure al mismo tiempo que esta facultad no será usada como forma de censura y que se garanticen la diversidad y la pluralidad”⁵⁴.

21. Estos principios rectores aplican igualmente a la transición digital de la televisión. En este proceso, los gobiernos y los reguladores nacionales deben adoptar políticas públicas para aumentar la diversidad de medios, el pluralismo de contenidos y evitar la concentración en la radiodifusión. En estas nuevas condiciones, es posible y deseable que la regulación y los planes de implementación de la televisión digital habiliten el ingreso de nuevos operadores de televisión, tanto en el sector público, como comunitario y comercial. Es deseable que estas medidas se adopten sin esperar al apagón analógico, salvo que, de manera fehaciente y transparente, no existan condiciones técnicas para hacerlo desde el comienzo mismo de la implementación de la televisión digital.

22. En este sentido, los Estados deben adoptar medidas para garantizar el ejercicio de la libertad de expresión, la pluralidad y la diversidad en el proceso de la transición digital. Entre ellas, se puede señalar la adecuación a los estándares interamericanos de los procesos de acceso, renovación o revocación de las licencias; el reconocimiento de los diferentes sectores en los medios de comunicación; la promoción de diversos y nuevos operadores; la regulación de los límites a la concentración; la promoción de la diversidad de la programación en los operadores; la descentralización geográfica de la producción de contenidos; y el establecimiento de reglas para dotar de mayor diversidad a la televisión para abonados y

52 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 3 de mayo de 2013. *Declaración conjunta sobre protección de la libertad de expresión y la diversidad en la transición digital terrestre*. Principio 1.a.

53 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 3 de mayo de 2013. *Declaración conjunta sobre protección de la libertad de expresión y la diversidad en la transición digital terrestre*. Principio 3.a.

54 CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 12

permitir el alcance universal de la televisión de interés público (a través de las reglas denominadas “*must-carry*” o de “deber de transportar”⁵⁵).

(...)

2. Pluralidad y diversidad en los contenidos

25. La digitalización de la radiodifusión permitirá contar con más señales de televisión. Pero más canales no se traducirán en diversidad si producen más de lo mismo⁵⁶. En este sentido, las normas de competencia no son suficientes para asegurar la diversidad cultural y el pluralismo informativo en los medios en el sector de la televisión digital⁵⁷. Por ello, además de la promoción de una diversidad de medios, los Estados también deberían considerar adoptar políticas públicas activas para promover la diversidad de contenidos audiovisuales dentro de los propios medios de comunicación siempre y cuando “sea compatible con las garantías internacionales a la libertad de expresión”⁵⁸.

26. En sus recomendaciones para lograr una mayor diversidad de medios, el Consejo de Europa también ha considerado la necesidad de establecer medidas para que exista diversidad en los propios medios. En tal sentido, ha manifestado que el “pluralismo de la información y la diversidad en el contenido de los medios no será garantizado automáticamente por la multiplicación de los medios de comunicación ofrecidos al público” por lo que entiende necesario que los Estados “deben, respetando el principio de la independencia editorial, alentar a los medios a ofrecer al público una diversidad de contenido mediático capaz de promover un debate crítico y una mayor participación democrática de personas pertenecientes a todas las comunidades y generaciones, al mismo tiempo”⁵⁹.

27. Los Relatores Especiales para la Libertad de Expresión de la ONU, OEA, OSCE y CADHP han señalado que los Estados deben considerar proveer “apoyo para la producción de contenido que contribuya de manera significativa a la diversidad, fundado en criterios equitativos y objetivos aplicados en forma no discriminatoria”⁶⁰ y adoptar medidas para promocionar productores de contenidos independientes, “incluso solicitando a los medios públicos que adquieran una cuota mínima de su programación de dichos productores”⁶¹.

55 Las reglas “*must-carry*” constituyen “la obligación legal de compañías de cable de transmitir las señales digital o analógica de aire [*over-the-air*] de canales locales y públicos”. The Representative on Freedom of the Media of the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE). 2010. Guide to the Digital Switchover. P. 30.

56 Committee of Ministers of the Council of Europe. Recommendation CM/Rec(2007)2 to member states on media pluralism and diversity of media content. 31 de enero de 2007. Recomendación II.1.

57 The Representative on Freedom of the Media of the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE). 2010. Guide to the Digital Switchover. P.

58 Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Relatora Especial de la CADHP (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007. *Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión*.

59 Committee of Ministers of the Council of Europe. Recommendation CM/Rec(2007)2 to member states on media pluralism and diversity of media content. 31 de enero de 2007. Recomendación II. 2.1.

60 Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Relatora Especial de la CADHP (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007. *Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión*.

61 Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de

(...)

4. Fomento de la pluralidad y la diversidad con la regulación de la concentración en el control y propiedad de medios

37. Otra de las medidas que deben adoptar los Estados para fomentar la pluralidad y la diversidad es la regulación de la concentración en la propiedad y el control de medios de comunicación. El objetivo de promover la diversidad y pluralidad de medios encuentra, en la apertura a nuevos operadores comerciales y comunitarios y en el fortalecimiento y diversificación de las emisoras públicas, el esfuerzo principal para promover la mayor diversidad de informaciones y opiniones en el sistema de medios audiovisuales. Sin embargo, para garantizar un entorno plural y diverso, habilitar la entrada de nuevos operadores no será suficiente si no se adoptan medidas que limiten y disminuyan la concentración de la propiedad de los medios en los países donde existan niveles elevados de concentración.

38. La concentración de medios en pocas manos tiene una incidencia negativa en la democracia y en la libertad de expresión, como expresamente lo recoge el principio 12 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la CIDH: “los monopolios u oligopolios en la propiedad y control de los medios de comunicación deben estar sujetos a leyes antimonopólicas por cuanto conspiran contra la democracia al restringir la pluralidad y diversidad que asegura el pleno ejercicio del derecho a la información de los ciudadanos”. En este orden de ideas, desde su primer pronunciamiento sobre el tema, la Corte Interamericana señaló que se encuentra prohibida la existencia de todo monopolio en la propiedad o la administración de los medios de comunicación, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar y reconoció que los Estados deben intervenir activamente para evitar la concentración de propiedad en el sector de los medios de comunicación⁶².

39. Al respecto la CIDH ha indicado que, “[s]i [los] medios son controlados por un reducido número de individuos, o bien por sólo uno, se está, de hecho, creando una sociedad en donde un reducido número de personas, o sólo una, ejercen el control sobre la información, y directa o indirectamente, la opinión que recibe el resto de las personas. Esta carencia de pluralidad en la información es un serio obstáculo para el funcionamiento de la democracia. La democracia necesita del enfrentamiento de ideas, del debate, de la discusión. Cuando este debate no existe o está debilitado debido a que las fuentes de información son limitadas, se ataca directamente el pilar principal del funcionamiento democrático”⁶³. Asimismo, la Relatoría Especial ha reiterado que no puede perderse de vista que el rechazo no se refiere sólo a la concentración privada de la propiedad y se aplica también— de manera especial— a los procesos de concentración de la propiedad o el control de los medios por parte del Estado⁶⁴.

40. En efecto, la necesidad de aplicar leyes antimonopólicas para evitar la concentración en la propiedad y en el control de los medios de comunicación ha sido señalado

Expresión y Relatora Especial de la CADHP (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007. *Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión*.

⁶² Corte IDH. *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5. Párr. 33-34; CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 117.

⁶³ CIDH. Justicia e inclusión social: Los desafíos de la democracia en Guatemala. Capítulo VII: La situación de la libertad de expresión, párr. 419.

⁶⁴ CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 27.

por la Relatoría Especial de manera reiterada como un tema prioritario en la defensa del derecho a la libertad de expresión en el hemisferio⁶⁵. En este sentido, la Relatoría ha expresado su preocupación “por el peligro que representan los esquemas de concentración en la propiedad de los medios de comunicación para la formación de la opinión pública”⁶⁶ en los países de la región. En ese sentido, la Relatoría ha instado a los Estados a “adoptar medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para garantizar el pluralismo, incluyendo leyes que prevengan la existencia de monopolios públicos o privados”⁶⁷. En su Declaración Conjunta de 2007, los Relatores de Libertad de Expresión de la ONU, OEA, OSCE y CADHP también manifestaron su preocupación y oposición a la formación de monopolios y oligopolios, y abogaron por la necesidad de “adoptar medidas especiales, incluyendo leyes anti-monopólicas” para “prevenir la concentración indebida de medios de comunicación o la propiedad cruzada de los mismos, ya sea horizontal o vertical”⁶⁸.

41. En este orden de ideas, UNESCO ha encontrado que “históricamente, en América Latina y el Caribe ha predominado un modelo comercial, por lo que la propiedad de los medios de comunicación se ha visto extremadamente concentrada en unas pocas manos. En promedio, en gran parte de la región, casi la mitad de los productos y servicios de los mercados de la información y las comunicaciones de cada país son controlados por un solo proveedor”⁶⁹. Según dicho órgano, estudios recientes en países de la región demuestran “que los índices de concentración en la propiedad de los medios se mantienen en niveles elevados” en buena parte del hemisferio⁷⁰.

42. Particularmente en relación con la digitalización, UNESCO advierte que “aún persisten diversas preguntas sin respuesta sobre cómo se adaptará el sector de la televisión (históricamente oligopólico) a la digitalización. Queda por ver si el cambio a la televisión digital facilita el ingreso de nuevos proveedores de comunicación y tecnología, promoviendo así el pluralismo, o, en cambio, si se genera mayor consolidación y concentración del sector”⁷¹. Esta preocupación estuvo planteada también por la Representante para la libertad de los Medios de Comunicación de la OSCE, quien ha indicado que los problemas de monopolio existentes “pueden agravar con la digitalización”, por lo cual “deben ser abordados sin demora”⁷².

65 CIDH. Informe Anual 2008. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (Una agenda hemisférica para la defensa de la libertad de expresión). OEA/Ser.L/V/II.134 Doc. 5 rev. 1. 25 de febrero de 2009. Párrs. 98 a 108; CIDH. Informe Anual 2004. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo V (Violaciones indirectas a la libertad de expresión: el impacto de la concentración en la propiedad de los medios de comunicación social). OEA/Ser.L/V/II.122. Doc. 5 rev. 1. 23 febrero 2005.

66 CIDH. Informe Anual 2004. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo V (Violaciones indirectas a la libertad de expresión: el impacto de la concentración en la propiedad de los medios de comunicación social). OEA/Ser.L/V/II.122. Doc. 5 rev. 1. 23 febrero 2005. Párr. 25.

67 CIDH. Informe Anual 2013. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Conclusiones y recomendaciones). OEA/Ser.L/V/II.149. Doc. 50. 31 de diciembre de 2013. Párr. 22.

68 Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Relatora Especial de la CADHP (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007. *Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión*.

69 UNESCO. Tendencias mundiales en libertad de expresión y desarrollo de los medios: Situación regional en América Latina y el Caribe. 2014.

70 UNESCO. Tendencias mundiales en libertad de expresión y desarrollo de los medios: Situación regional en América Latina y el Caribe. 2014.

71 UNESCO. Tendencias mundiales en libertad de expresión y desarrollo de los medios: Situación regional en América Latina y el Caribe. 2014.

72 The Representative on Freedom of the Media of the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE). 2010. Guide to the Digital Switchover. P. 14 y 51.

43. A luz de lo anterior, la regulación sobre la televisión digital “debería tener como meta asegurar que el nuevo dividendo digital haga un uso óptimo del espectro para asegurar la mayor pluralidad y diversidad posible”⁷³ y transformarse en una oportunidad para limitar y reducir o, al menos, no aumentar, la concentración indebida de medios existente en el entorno analógico por parte de personas, empresas o grupos económicos vinculados, sea a través de la titularidad o del control de la operación y de la programación de nuevos servicios de televisión.

44. En este orden de ideas, los y las Relatoras de Libertad de Expresión de la ONU, OEA, OSCE y CADHP han señalado que “se deberían adoptar, según sea necesario, medidas especiales para evitar que la transición digital terrestre fomente una concentración mayor o indebida de la propiedad o el control de los medios”⁷⁴. Dichas medidas podrían incluir “medidas de regulación relativas a la operación de multiplexores”⁷⁵, normas claras sobre fijación de precios y competencia respecto de multiplexores y redes de distribución y la separación de las operaciones de distribución y contenidos en una misma empresa, entre otras cosas”⁷⁶.

45. En este contexto, es fundamental la existencia de mecanismos de transparencia de la propiedad de los medios de comunicación a todos los niveles⁷⁷, los cuales deben ser tomados en cuenta al diseñar los procesos de otorgamiento de nuevas licencias de televisión digital. Asimismo, se deberían considerar situaciones pre-existentes de concentración en la propiedad o control de los medios de comunicación.

46. Las medidas adoptadas deben “involucrar un monitoreo activo, el tomar en cuenta la concentración de la propiedad, en caso que sea aplicable, en el proceso de concesión de licencias, el reporte con antelación sobre grandes combinaciones propuestas, y la concesión de autoridad para evitar que tales combinaciones entren en vigor”⁷⁸.

73 CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo VI (Libertad de expresión y radiodifusión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párr. 80.

74 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 3 de mayo de 2013. *Declaración conjunta sobre protección de la libertad de expresión y la diversidad en la transición digital terrestre*. Principio 3.h.

75 Se trata de operadores que operan un canal “multiplexado”, es decir, con múltiples señales dentro de un mismo canal o frecuencia, también denominado “múltiplex”. Ver también: the Representative on Freedom of the Media of the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE). 2010. *Guide to the Digital Switchover*. P. 29.

76 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 3 de mayo de 2013. *Declaración conjunta sobre protección de la libertad de expresión y la diversidad en la transición digital terrestre*. Principio 3.h.

77 Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Relatora Especial de la CADHP (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos) sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007. *Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión*.

78 Relator Especial de Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y de Expresión, Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios de Comunicación, Relator Especial de la OEA sobre Libertad de Expresión y Relatora Especial de la CADHP (Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos)

47. Las normas que regulan la transición de la televisión analógica a la digital deben contener mecanismos y reglas para asegurar la continuidad de las emisiones de los actuales operadores, con disposiciones que consideren la situación de partida. En este sentido, los y las Relatoras para la Libertad de Expresión de la ONU, OEA, OSCE y CADHP han establecido que “como principio general, la transición digital terrestre debería permitir que continúe la prestación de los servicios de transmisión de radiodifusión que existen en la actualidad. No obstante, la regulación sobre la transición digital puede incluir medidas especiales para evitar la expansión de la concentración de los actuales operadores de televisión abierta analógica, por vía directa o indirecta (familiares u otras personas o empresas que formen parte de un mismo grupo económico, o que, de una u otra manera, permitan el control de los mismos), a los efectos de prevenir concentración indebida de medios en el nuevo ambiente digital. Se deberían establecer normas razonables y proporcionales de tipo ‘must-carry’ y ‘must-offer’ para los multiplexores, según resulte necesario, a fin de promover esta meta”⁷⁹.

(...)

50. Finalmente, es importante exceptuar de las normas para prevenir la concentración, únicamente por un plazo acotado, la cuestión de las denominadas “señales espejo”. Durante la implementación gradual de la televisión digital, en el periodo de tiempo denominado de “transición digital”, los servicios de televisión analógicos deben coexistir con la emisión de una señal “espejo” digital (es decir, con idéntico contenido) que deberá ubicarse en otro canal del espectro, el cual será asignado por el organismo regulador. De esta manera, la población podrá seguir recibiendo señales de televisión mientras adquieren los receptores digitales, tanto en los nuevos equipos como en los televisores analógicos.

51. Por ello, en el plazo entre desde el encendido de las primeras señales digitales hasta el apagón analógico, excepcionalmente se podrán traspasar los límites a la cantidad de concesiones y uso de frecuencias que una persona, empresa o grupo económico puede acumular en una determinada localidad o a nivel nacional. Para que esta situación sea legítima y no desvirtúe los límites impuestos a la concentración indebida de medios, es necesario que la decisión anterior sea excepcional y transitoria, que esté vigente solamente hasta la realización del apagón analógico; que tenga un plazo razonable, previsto, no arbitrario y nunca indefinido; y que el titular del servicio analógico esté obligado a devolver la frecuencia originalmente utilizada al menos cuando se produzca el apagón analógico.

.....

Corte Interamericana de Derechos Humanos⁸⁰

sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información. 12 de diciembre de 2007. *Declaración Conjunta sobre diversidad en la radiodifusión*.

79 Relator Especial de las Naciones Unidas (ONU) para la Libertad de Opinión y de Expresión, Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA y Relatora Especial sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (CADHP). 3 de mayo de 2013. *Declaración conjunta sobre protección de la libertad de expresión y la diversidad en la transición digital terrestre*. Principio 3.b.

80 Ver citas específicas en los informes de la Relatoría citados anteriormente

Opinión Consultiva OC-5/85 - 1985

30. El artículo 13 señala que la libertad de pensamiento y expresión "comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...". Esos términos establecen literalmente que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Por tanto, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a "recibir" informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno.

31. En su dimensión individual, la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. Cuando la Convención proclama que la libertad de pensamiento y expresión comprende el derecho de difundir informaciones e ideas "por cualquier... procedimiento", está subrayando que la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente. De allí la importancia del régimen legal aplicable a la prensa y al status de quienes se dedican profesionalmente a ella.

32. En su dimensión social la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el derecho de todos a conocer opiniones y noticias. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia.

33. Las dos dimensiones mencionadas (supra 30) de la libertad de expresión deben ser garantizadas simultáneamente. No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista.

34. Así, si en principio la libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, o, más exactamente, que no haya individuos o grupos que, a priori, estén excluidos del acceso a tales medios, exige igualmente ciertas condiciones respecto de éstos, de manera que, en la práctica, sean verdaderos instrumentos de esa libertad y no vehículos para restringirla. Son los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad. Para ello es indispensable, inter alia, la pluralidad de medios, la prohibición de todo monopolio respecto de ellos, cualquiera sea la forma que pretenda adoptar, y la garantía de protección a la libertad e independencia de los periodistas.

(...)

56. Más aún, en los términos amplios de la Convención, la libertad de expresión se puede ver también afectada sin la intervención directa de la acción estatal. Tal supuesto podría llegar a configurarse, por ejemplo, cuando por efecto de la existencia de monopolios u oligopolios en la propiedad de los medios de comunicación, se establecen en la práctica "medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones".

.....

Declaraciones Conjuntas Relatores Libertad de Expresión

Desafíos a la Libertad de Expresión en el Nuevo Siglo – 2001

- La promoción de la diversidad debe ser el objetivo primordial de la reglamentación de la radiodifusión; la diversidad implica igualdad de género en la radiodifusión e igualdad de oportunidades para el acceso de todos los segmentos de la sociedad a las ondas de radiodifusión;
- Deben adoptarse medidas efectivas para evitar una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión;
- Los propietarios y los profesionales de los medios de difusión deben ser estimulados para concertar contratos que garanticen la independencia editorial; los aspectos comerciales no deben incidir indebidamente en el contenido de los medios de difusión;
- Opinamos que quienes ocupan cargos electivos y de gobierno y son propietarios de medios de difusión deben separar sus actividades políticas de sus intereses en dichos medios de difusión;

.....

Diversidad en la radiodifusión – 2007

Puntos Generales

- La transparencia debe ser el sello distintivo de los esfuerzos de las políticas públicas en el área de la radiodifusión. Este criterio debe ser aplicable a la regulación, propiedad, esquemas de subsidios públicos y otras iniciativas en cuanto a políticas.

(...)

Sobre la Diversidad de Tipos de Medios de Comunicación

- Se debe asignar suficiente 'espacio' para la transmisión de las diferentes plataformas de comunicación para asegurar que el público, como un todo, pueda recibir un espectro variado de servicios de medios de comunicación. En términos de difusión terrestre, ya sea análoga o digital, esto implica una asignación apropiada de las frecuencias para usos de radiodifusión.
- Los diferentes tipos de medios de comunicación – comerciales, de servicio público y comunitarios – deben ser capaces de operar en, y tener acceso equitativo a todas las plataformas de transmisión disponibles. Las medidas específicas para promover la diversidad pueden incluir el reservar frecuencias adecuadas para diferentes tipos de medios, contar con *must-carry rules* (sobre el deber de transmisión), requerir que tanto

las tecnologías de distribución como las de recepción sean complementarias y/o interoperable, inclusive a través de las fronteras nacionales, y proveer acceso no discriminatorio a servicios de ayuda, tales como guías de programación electrónica.

(...)

Sobre la Diversidad de las Fuentes

- En reconocimiento de la particular importancia que la diversidad de los medios de comunicación tiene para la democracia, para prevenir la concentración indebida de medios de comunicación o la propiedad cruzada de los mismos, ya sea horizontal o vertical, se deben adoptar medidas especiales, incluyendo leyes anti-monopólicas. Tales medidas deben implicar el cumplimiento de estrictos requisitos de transparencia sobre la propiedad de los medios de comunicación a todos los niveles. Además deben involucrar un monitoreo activo, el tomar en cuenta la concentración de la propiedad, en caso que sea aplicable, en el proceso de concesión de licencias, el reporte con antelación sobre grandes combinaciones propuestas, y la concesión de autoridad para evitar que tales combinaciones entren en vigor.
- Se debe proveer apoyo a aquellos que deseen establecer nuevos tipos de medios de comunicación, con base en criterios equitativos y objetivos aplicados en forma no discriminatoria.

Sobre la Diversidad del Contenido

- Se pueden utilizar políticas públicas, para promover la diversidad de contenido entre los tipos de medios de comunicación y dentro de los mismos cuando sea compatible con las garantías internacionales a la libertad de expresión.
- Se debe considerar proveer apoyo para la producción de contenido que contribuya de manera significativa a la diversidad, fundado en criterios equitativos y objetivos aplicados en forma no discriminatoria. Esto puede incluir medidas para promocionar productores de contenidos independientes, incluso solicitando a los medios públicos que adquieran una cuota mínima de su programación de dichos productores.

(...)

Diez desafíos claves para la Libertad de Expresión en la próxima década - 2010

6. Presiones comerciales

Diversas presiones comerciales ponen en peligro la capacidad de los medios de comunicación para difundir información de interés público, que con frecuencia supone costos elevados. En particular, resultan preocupantes:

- a) La creciente concentración de la propiedad de los medios de comunicación, que puede tener graves consecuencias en la diversidad de los contenidos;
- b) La fractura del mercado de la publicidad y otras presiones comerciales, que han dado lugar a medidas para reducir los costos, como limitar los contenidos locales y el periodismo de investigación, sustituyéndolos por entretenimiento barato y superficial;
- c) El riesgo de que el cambio hacia las frecuencias digitales beneficie sobre todo a las empresas de radiodifusión existentes y a otros usuarios, como las telecomunicaciones, en

detrimento de una mayor diversidad y acceso, y de los medios de comunicación de interés público.

.....

Protección de la Libertad de Expresión y la Diversidad en la Transición Digital Terrestre - 2013

1. Principios generales

a. Los Estados deberían asegurar que en el proceso de transición digital terrestre se garantice el respeto de la libertad de expresión, incluida la diversidad en las señales.

(...)

3. Promover la diversidad y otras metas vinculadas

a. Las políticas y los procesos de otorgamiento de licencias de los Estados vinculados con la transición digital terrestre deberían fomentar la diversidad en los medios de comunicación.

b. Como principio general, la transición digital terrestre debería permitir que continúe la prestación de los servicios de transmisión de radiodifusión que existen en la actualidad. Se deberían establecer normas razonables y proporcionales de tipo “must-carry” y “must-offer” para los multiplexores, según resulte necesario, a fin de promover esta meta.

(...)

e. La promoción de la diversidad debería ser un criterio obligatorio que esté presente en la toma de decisiones vinculadas con servicios específicos brindados en multiplexores digitales, en la medida en que estas decisiones sean adoptadas por operadores de multiplexores o por los reguladores.

(...)

g. La necesidad de promover la diversidad en la radiodifusión debería ser una consideración importante a tener en cuenta en las decisiones vinculadas con la reasignación general del espectro liberado por la desconexión analógica (el dividendo digital).

(...)

h. Se deberían adoptar, según sea necesario, medidas especiales para evitar que la transición digital terrestre fomente una concentración mayor o indebida de la propiedad o el control de los medios. Esto podría incluir medidas de regulación relativas a la operación de multiplexores, normas claras sobre fijación de precios y competencia respecto de multiplexores y redes de distribución y la separación de las operaciones de distribución y contenidos en una misma empresa, entre otras cosas.

.....