

Procedimientos y criterios para el **acceso a frecuencias** para medios comunitarios

*Estándares, experiencia
internacional y recomendaciones
para Ecuador*

OBSERVACOM
Observatorio Latinoamericano de Regulación Medios y Convergencia



DW Akademie
Made for minds.

Los Estados tienen la legítima potestad de administrar el uso del espectro radioeléctrico para su correcta distribución, en tanto se trata de un recurso público y escaso. Pero ese poder tiene sus límites, en tanto las frecuencias radioeléctricas son, como el papel para la prensa, soportes tecnológicos claves para ejercer el derecho efectivo a la libertad de expresión y a la comunicación a través de los medios radiales y televisivos.

Por esta razón es que un aspecto tan técnico ha sido incluido como parte de la agenda de los organismos internacionales de derechos humanos, exigiendo que en la gestión y administración de las frecuencias los organismos estatales contemplen procedimientos transparentes y públicos, que brinden igualdad de oportunidades y equidad en el acceso, tengan mecanismos periódicos de rendición pública de cuentas sobre su gestión y garanticen una efectiva participación de la sociedad civil en los procesos de toma de decisiones.

De hecho, la regulación de los medios audiovisuales está justificada, según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, si tiene como finalidad *“asegurar igualdad de condiciones en el acceso a las frecuencias y mayor diversidad de los medios de comunicación audiovisual”*¹, en consonancia con uno de los elementos

claves de la Declaración de Principios para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA) que afirma que *“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”*².

Para cumplir con estos estándares, la legislación de un país americano debería garantizar estos tres componentes en un sistema de medios democrático:

- a) *“pluralidad de voces (medidas antimonopólicas)”*
- b) *“diversidad de las voces (medidas de inclusión social)”*
- c) *“no discriminación (acceso en condiciones de igualdad a los procesos de asignación de frecuencias)”*³.

En relación a este último punto, del análisis de las normas legales que ha realizado OBSERVACOM se pueden identificar algunos elementos claves en el otorgamiento de concesiones, autorizaciones o permisos para acceder al uso de frecuencias de servicios de radio y televisión comunitarios y que se desarrollarán en este documento⁴:

- Si existe un procedimiento específico o diferenciado para medios comunitarios.
- Cuál es el tipo de procedimiento para seleccionar a quien

¹CIDH: Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente

²OEA: Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, principio N° 12. Aprobado por la Asamblea General de la OEA en octubre de 2000

³CIDH: Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente párr. 26

⁴Algunas referencias provienen de una investigación de OBSERVACOM elaborada para FLIP-Colombia en 2016

podrá usar la frecuencia (concurso de proyectos, asignación directa, orden de prelación, sorteo, subasta o licitación económica).

- La forma en la que se inicia: de oficio o a instancia de parte⁵.

- Los requisitos de admisibilidad exigidos para solicitar la concesión y participar del procedimiento⁶.

- Los criterios utilizados para seleccionar a un postulante entre varios interesados en una misma frecuencia⁷.

- Si existen mecanismos de participación o fiscalización ciudadana durante el procedimiento⁸.

Estándares internacionales sobre procedimientos y criterios de acceso

Para la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) *“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 (...) garantizando para ello reglas especiales que permitan el acceso de grupos tradicionalmente marginados del proceso comunicativo”*⁹.

En materia de criterios y procedimientos, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión entiende que *“la asignación de licencias de radio o televisión es una decisión que tiene un impacto definitivo sobre el derecho a la libertad de expresión en su doble dimensión: el derecho de todos a expresarse libremente y el derecho a recibir ideas y opiniones diversas”*. De esta decisión *“dependerá tanto el acceso a los medios de comunicación de quienes solicitan acceso a las frecuencias, como el derecho de toda la sociedad a recibir información plural en los términos del artículo 13 de la Convención Americana”*¹⁰.

En los países donde se niega su existencia, las comunidades y organizaciones sociales deben participar en los procedimientos habilitados para los medios comerciales, en desigualdad de condiciones y donde, muchas veces, se selecciona al adjudicatario que podrá hacer uso de una frecuencia mediante un procedimiento de subasta, donde el factor económico es clave y excluye a los sectores más vulnerables y necesitados de ejercer su derecho a fundar medios de comunicación para expresarse.

Al respecto, la CIDH ha afirmado enfáticamente que *“las subastas que contemplen criterios únicamente económicos o que otorguen*

⁵Si el organismo competente decide no actuar de oficio puede impedir en la práctica el acceso por lo que resulta recomendable la posibilidad de que los particulares puedan instar, pudiendo obtener concesión sin necesidad de concurso si no hay otros interesados

⁶Tales como incompatibilidades, documentación requerida, avales económicos o trámites previos, en tanto pudieran suponer barreras indirectas de acceso (por ejemplo un excesivo valor de la compra de pliegos de condiciones o umbrales técnicos no razonables)

⁷Es importante determinar si los criterios resultan justos, claros y precisos, y si están fijados mediante ley o normas de inferior rango

⁸Otro aspecto sustancial de la regulación de radiodifusión (que no se aborda en este documento) es el diseño institucional para su aplicación: quién valora y decide a quién se le otorga una concesión (y a quién no)

⁹CITA

¹⁰CIDH: Informe anual 2009, Estándares de Libertad de Expresión para una Radiodifusión Libre e Incluyente

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 Expresión¹¹.

Ello, en tanto “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”¹¹.

Cuando la CIDH habla de “criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos” señala que “este proceso debe encontrarse estrictamente regulado por la ley, caracterizarse por su transparencia, y estar guiado por criterios objetivos, claros, públicos y democráticos”¹². No es admisible cualquier tipo de procedimiento sino que “la entrega o renovación de licencias de radiodifusión debe estar sujeta a un procedimiento claro, justo y objetivo que tome en consideración la importancia de los medios de comunicación para que todos los sectores de la sociedad [...] participen informadamente en el proceso

democrático”¹³.

Además, para que exista igualdad de oportunidades entre los distintos sectores en el acceso al espectro es necesario que se contemplen “condiciones equitativas de acceso a las licencias que diferencien las realidades distintas de los medios privados no comerciales”¹⁴ para lo que es necesario “establecer procedimientos especiales para que los sectores sin fines comerciales puedan acceder a las licencias [...] que no exijan requisitos tecnológicos severos que, en la práctica, impacten discriminatoriamente en estos sectores impidiéndoles siquiera formalizar una solicitud de licencia. Por el contrario, los requisitos para acceder a las licencias deberían contemplar las necesidades específicas de los radiodifusores comunitarios”¹⁵.

Al adjudicar las frecuencias de radio y televisión, “el Estado decide cuál es la voz que el público podrá escuchar durante los años venideros. En consecuencia, en este proceso se definen, entre otras cosas, las condiciones sobre las cuales se adelantará la deliberación democrática requerida para el ejercicio informado de los derechos políticos, así como las fuentes de información que le permitirán a cada persona adoptar decisiones informadas sobre sus preferencias personales y formar su propio plan de vida”¹⁶.

¹¹CIDH. Informe Anual 2008. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III, párr. 230

¹²CIDH (2010a): Estándares de libertad de expresión para una radiodifusión libre e incluyente párr. 61.

¹³Idem, párr. 100.

¹⁴Idem, párr. 97.

¹⁵Idem, párr. 110

¹⁶Idem, párr. 60

Por estas razones, afirma, “este proceso debe encontrarse estrictamente regulado por la ley, caracterizarse por su transparencia y estar guiado por criterios objetivos, claros, públicos y democráticos. En este mismo sentido, el procedimiento de adjudicación de una licencia debe estar rodeado de suficientes garantías contra la arbitrariedad, incluyendo la obligación de motivar la decisión que concede o niegue la solicitud, y el adecuado control judicial de dicha decisión”¹⁷.

La experiencia internacional

En varios de los países de la región donde se reconoce al sector comunitario, el procedimiento para obtener una autorización, concesión o licencia (según la denominación de cada país) comienza con la realización de llamados públicos por parte de las autoridades, en los que se aplica un procedimiento competitivo y diferenciado respecto a los medios comerciales.

En Argentina y Uruguay la regla general es el concurso abierto y público, sobre la base de los proyectos comunicacionales que pretenden brindar.

En el primer caso, no obstante, cuando se trata de emisoras de baja potencia se ha previsto un régimen especial de adjudicación

directa similar al que se aplica a pueblos originarios y para la Iglesia Católica que se realiza a demanda y de manera directa de acuerdo con la disponibilidad de espectro¹⁸. En Uruguay se requiere la realización de audiencia pública de forma previa a la toma de cualquier decisión al respecto de la adjudicación¹⁹.

Mientras tanto, en los casos de Brasil²⁰ y Chile²¹, si hay más interesados que frecuencias disponibles se realiza un sorteo para determinar a quién se adjudicará.

La normativa sobre medios comunitarios existente en países como Honduras²², México²³, Paraguay²⁴ y Venezuela²⁵, establece que el otorgamiento se realizará de forma directa y mediante procedimientos iniciados a solicitud del interesado, luego del cumplimiento de los requisitos exigidos y de la disponibilidad de espectro.

En Bolivia, la ley contempla procesos diferenciados para la adjudicación de frecuencias²⁶. Las del sector comercial son por licitación o subasta pública y las de servicio público por adjudicación directa. Mientras tanto, las del sector social comunitario y las de los pueblos indígenas originarios, campesinos, y comunidades interculturales y afrobolivianas son asignadas mediante “concurso de

¹⁷Ídem, párr. 61

¹⁸Artículos 37 y 49 Ley N° 26.522

¹⁹Artículo 7 Ley N° 18.232 Servicio de Radiodifusión Comunitaria

²⁰Artículo 8 Ley N° 9.612, de 1998 Reglamento Institui o Serviço de Radiodifusão Comunitária

²¹Artículo 8 Ley n° 20.433 de Radiodifusión Comunitaria Ciudadana

²²Artículo 5 Resolución NR 009/2013 CONATEL

²³Artículo 83 Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

²⁴Artículo 30 y ss. N° 898/2002 CONATEL

²⁵Capítulo II Título II Ley Orgánica de Telecomunicaciones y artículo 8 y ss. Decreto N° 1.521/2001

²⁶Ley No. 164. Art. 10

proyectos”, y su calificación se realiza “mediante indicadores objetivos” dice, en términos genéricos, la normativa legal vigente.

En cuanto a los requisitos para poder participar de los procesos de adjudicación de concesiones –en los países con reconocimiento legal del sector-, el más frecuente es acreditar la condición de organización sin ánimo de lucro constituida formalmente, la presentación de un proyecto comunicacional y otro técnico.

Hay países que han establecido medidas para facilitar la presentación de solicitudes. Uruguay decidió expresamente que *“los requisitos administrativos y económicos y las características técnicas exigidas serán únicamente las estrictamente necesarias para garantizar su funcionamiento”*²⁷.

En el caso de México, el Instituto Federal de Telecomunicaciones (IFT) está *“obligado a prestar asistencia técnica y administrativa para facilitarles el cumplimiento de dichos requisitos”*²⁸ a los interesados en concesiones comunitarias e indígenas, sea antes de solicitar la concesión o durante el procedimiento. Las emisoras podrán acreditar esta capacidad a través de convenios con instituciones públicas o privadas que por su naturaleza y objeto puedan brindar capacitación o asis-

tencia técnica en la materia, de acuerdo a los lineamientos específicos que reglamentan la ley. Para el caso de comunidades indígenas, por su parte, podrán acreditar su capacidad económica a través de medios que contemplen sus usos y costumbres, como el trabajo colectivo o cartas de apoyo económico por parte de los miembros de la comunidad o patrocinios otorgados por terceros.

Respecto a las formas de evaluar y seleccionar las solicitudes de quienes se presentan aspirando al uso de una frecuencia de radiodifusión de carácter comunitario, hay países donde la ley que incluye el reconocimiento del sector no establece, expresa y claramente, cuáles son los criterios específicos para adjudicar concesiones a medios comunitarios, por lo que se hace necesario revisar reglamentos o incluso acudir a las bases concretas de cada llamado público. Está de más decir que, en el caso de las subastas económicas como forma de selección, los criterios son muy claros y expuestos, pero son antidemocráticos, a la luz de los estándares interamericanos sobre libertad de expresión.

En Brasil se considera la representatividad a partir de manifestaciones de apoyo de miembros y asociaciones de la comunidad²⁹, en Chile la concesión será asignada al postulante cuyo proyecto asegure una óptima transmisión, excelente

²⁷Artículo 7 Ley N° 18.232

²⁸Artículo 85 Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

²⁹Artículo 9 Lei N° 9.612, de 1998 Regulamento Institui o Serviço de Radiodifusão Comunitária

servicio y el debido cumplimiento de los fines informativos, comunitarios, sociales o culturales³⁰.

Las leyes que regulan los servicios de comunicación en Argentina³¹ y Uruguay³² han establecido unos criterios de evaluación de solicitudes y propuestas basados en los estándares interamericanos, siendo la capacidad patrimonial y la propuesta económica solamente condiciones mínimas de admisibilidad de las propuestas y no las variables consideradas para evaluar y seleccionar quiénes tendrán acceso a las frecuencias. Ambos países también han previsto la participación de otros agentes en la determinación de las condiciones más específicas en los llamados³³ así como la elaboración de pliegos diferenciados entre el sector comercial y el no lucrativo³⁴.

En el caso de Uruguay ha establecido por ley criterios de valoración específicos para radios comunitarios³⁵:

A) "El plan de servicios a la comunidad que pretende brindar el solicitante..."

B) "Los mecanismos previstos para asegurar la participación ciudadana en la gestión y programación de la emisora".

C) "Los antecedentes de trabajo social y comunitario en la zona de cobertura solicitada".

D) "Las referencias de per-

sonas, organizaciones o instituciones sociales representativas del plan de servicios a la comunidad y de la propuesta de comunicación que se pretende brindar así como la formación en el área de la comunicación".

En similar sintonía, el caso argentino valora con mayor puntaje que las propuestas incluyan los siguientes elementos, entre otros:

a) La ampliación o, en su defecto, el mantenimiento del pluralismo en la oferta de servicios de comunicación audiovisual y en el conjunto de las fuentes de información, en el ámbito de cobertura del servicio;

b) Las garantías para la expresión libre y pluralista de ideas y opiniones en los servicios de comunicación audiovisual cuya responsabilidad editorial y de contenidos vaya a ser asumida por el adjudicatario;

c) La satisfacción de los intereses y necesidades de los potenciales usuarios del servicio de comunicación audiovisual³⁶.

En Argentina también se establece el concurso abierto y público sobre la base de los proyectos comunicacionales que pretenden brindar. La normativa establece que se puntuará entre otras la propuesta comunicacional y la trayectoria de las personas de existencia visible que formen parte del proyecto, a

³⁰Artículo 8 Ley N° 20.433: Servicios de radiodifusión comunitarios y ciudadanos

³¹Artículo 34 Ley Servicios de Comunicación Audiovisual

³²Artículo 124 Ley N° 19.307

³³En Argentina el Consejo Federal de Comunicación Audiovisual puede proponer pautas para la elaboración de los pliegos de bases y condiciones para los llamados a concurso o adjudicación directa de licencias. Mientras en Uruguay el Consejo de Comunicación Audiovisual puede incluir audiencia pública, preferentemente en la localidad donde se realice el llamado y tomar en consideración las opiniones recogidas para la evaluación de los postulantes.

³⁴Artículo 33 Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual

³⁵Artículo 8 Ley de Radiodifusión Comunitaria

³⁶Artículo 34 Ley Servicios de Comunicación Audiovisual

fin de priorizar el mayor arraigo³⁷.

Cuando se trata de emisoras de baja potencia se ha previsto un régimen especial de adjudicación directa similar al que se aplica a pueblos originarios y para la Iglesia Católica, los cuales se realizan a demanda y de manera directa de acuerdo con la disponibilidad de espectro³⁸.

Por último, podemos citar algunas experiencias donde los procedimientos de adjudicación de concesiones incluyen instancias o ámbitos para la participación ciudadana. En Uruguay se deben realizar audiencias públicas en la localidad donde se prestará el servicio. Además, previo a la decisión estatal se deberá contar con un informe no vinculante de un organismo independiente integrado, entre otros, por las asociaciones de medios comunitarios, representantes de la academia y de los periodistas, entre otros³⁹. México cuenta con un Consejo Consultivo en el Instituto Federal de Telecomunicaciones integrado por especialistas⁴⁰, y en Chile el Consejo Nacional de Televisión (CNTV) forma "comités asesores que escucharán, mediante audiencias públicas, a las organizaciones sociales que así lo requieran" para la elaboración del correspondiente informe de adjudicación⁴¹.

Legislación ecuatoriana: análisis y recomendaciones

Del análisis de la Ley Orgánica de Comunicación (LOC) de Ecuador –luego de las reformas de 2019- se destaca que las disposiciones incluidas son muy escuetas e imprecisas, lo que habilita la arbitrariedad estatal en su aplicación posterior, en tanto aspectos sustanciales de la regulación quedan librados a decisiones gubernamentales adoptadas mediante reglamentos u otras normas sub-legales.

Por ejemplo, la norma reconoce que la adjudicación de frecuencias para los medios comunitarios de realizará mediante un procedimiento "público competitivo" (art. 108). Al respecto debe decirse que esta redacción no es compatible con estándares internacionales al no delimitar con claridad, y en la propia norma de rango legal, cuáles son los procedimientos específicos y los criterios por los cuales la autoridad de telecomunicaciones adjudicará o rechazará el uso de una frecuencia.

Efectivamente, la norma señala que "los requisitos, criterios de evaluación y formas de puntuación del proceso público competitivo serán definidos mediante reglamento por la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones, teniendo en consideración las normas esta-

³⁷Artículo 36 Ley N° 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual

³⁸Artículos 37 y 49 Ley N° 26.522

³⁹Artículo 79 Ley N° 19.307 "La Comisión Honoraria Asesora de Servicios de Comunicación Audiovisual sustituye al Consejo Honorario Asesor de Radiodifusión Comunitaria, creado por la Ley N° 18.232, de 22 de diciembre de 2007, y a la Comisión Honoraria Asesora Independiente, creada por el Decreto N° 374/008, de 4 de agosto de 2008"

⁴⁰Artículo 15 y 34 Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión

⁴¹Artículo 12 Ley del Consejo Nacional de Televisión

blecidas en la presente Ley y en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones” (art. 110).

El grado de arbitrariedad resultante de tal extremo se contradice directamente con los estándares internacionales que requieren que estos aspectos deben definidos clara y precisamente, en una ley formal. De hecho, nada impide que se opte por la subasta económica, que cumple con la definición de ser un procedimiento “público competitivo” como establece la LOC, pero que no sería un mecanismo democrático para el acceso a frecuencias.

Por otra parte, el artículo 108 también establece que “en ningún caso podrán competir por la misma frecuencia privados contra comunitarios” es decir, lo cual será compatible con estándares internacionales siempre que se trate de procedimientos diferenciados que atiendan, de manera adecuada y razonable, las diferentes características de las organizaciones o comunidades solicitantes. Sin embargo, se deja constancia que en las condiciones de Ecuador, si antes no se procediera a la reserva y liberación de espectro –siguiendo el debido proceso– en las principales ciudades y zonas urbanas será imposible acceder a fundar medios de comunicación comunitarios.

Al no establecerse en la propia ley cuáles son los procedimientos (ni para medios comunitarios ni para privados comerciales) este aspecto queda librado a la decisión del re-

gulador de turno mediante reglamentos o las bases particulares de cada concurso. Cuando no se establecen en la legislación formal cuáles son los requisitos y criterios de valoración para la adjudicación de medios comunitarios, existe el riesgo que el organismo estatal competente utilice parámetros arbitrarios o similares a los exigidos a medios comerciales, lo que representaría un trato discriminatorio y a la introducción de barreras ilegítimas de acceso al sector comunitario.

Además, la incorporación de entidades educativas como “Universidades y escuelas politécnicas” dentro de la definición de “medio de comunicación comunitario” desvirtúa el sentido de la definición internacional de estos medios, cuando debería ser tratado bajo otros parámetros y con procedimientos diferenciados.

Por último, se destaca que el reconocimiento de un 30% por “inversión y experiencia acumulada” (art. 107 reformado) en el puntaje a asignar a los actuales radiodifusores que participen de un concurso público para obtener una nueva concesión podría “congelar” el actual reparto de frecuencias impidiendo una adecuada renovación de voces en el debate público y una mayor diversidad de oferta mediática.

Por tanto, la asignación de frecuencias a medios comunitarios en Ecuador debería contemplar, para ser compatible con los están-

dares internacionales y las mejores prácticas aquí presentadas, lo siguiente⁴²:

1. Convocatorias públicas diferenciadas de los medios públicos, medios comerciales y otros medios privados, atendiendo las diferentes características de los sectores.

2. Concursos públicos y abiertos.

3. Los requisitos técnicos y administrativos deben ser los mínimos indispensables para que la emisora de el servicio de radiodifusión.

4. Los requisitos de integrar expedientes técnicos avalados por expertos debería darse sólo una vez que se gane el concurso y se otorgue el título habilitante y no como condición previa, porque podría ser una barrera ilegítima de acceso.

5. Establecimiento de criterios de evaluación claros, no discre-

cionales y previstos previamente en la Ley.

6. Los criterios de evaluación deben estar basados en el servicio comunicacional a brindar y no en la propuesta o capacidad económica de los interesados.

7. Realización de audiencias públicas convocadas por la autoridad reguladora, para dar transparencia al concurso, a las propuestas de los solicitantes y para verificar el arraigo comunitario de la entidad solicitante.

8. Medidas efectivas y controles para impedir la presencia de testaferros de otros dueños de medios.

9. Participación ciudadana para controlar al acción estatal y opinar en la evaluación del otorgamiento de autorizaciones.

10. Transparencia y publicidad de todos los procesos.

⁴²Se deja expresa constancia que estas recomendaciones tienen sentido pleno si el Estado ecuatoriano adopta decisiones concretas y urgentes para una mejor redistribución del espectro y equilibrar las asimetrías en el acceso las frecuencias de radio y televisión. A tales efectos, leer el documento de esta serie denominado "Reserva de espectro radioeléctrico para medios comunitarios"