

Buenos Aires, 18 de enero de 2015

Al Sr. Secretario Ejecutivo
de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,
Sr. Emilio Álvarez Icaza
1889 F. Street N.W.
Washington, DC 20006

Ref.: Solicitud de Audiencia en los términos del artículo 66 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre libertad de expresión y regulación de servicios audiovisuales en Argentina

Estimado Sr. ÁLVAREZ ICAZA,

Tenemos el agrado de dirigirnos a esta ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión o CIDH) en representación de las organizaciones solicitantes¹ a fin de manifestarle nuestro interés en comparecer a una audiencia durante el próximo período de sesiones, con el objeto de poner en su conocimiento los graves impactos en materia de libertad de expresión producidos en nuestro país, a partir de la modificación, por decreto, de la ley 26.522, de servicios de comunicación audiovisual (Isca). Oportunamente diversas organizaciones e instituciones hemos enviado información sobre los impactos de los Decretos de Necesidad y Urgencia 13/15, de modificación de la ley de ministerios, el decreto nro. 236/15, de intervención de la autoridad de aplicación de la ley 26.522 y el decreto de necesidad y urgencia nro. 267/15, que disolvió, entre otras medidas significativamente gravosas, el órgano de aplicación de la mencionada ley 26.522.

-
1. **Gastón Chiller**, Director Ejecutivo Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), **Ana Jaramillo**, Rectora de la Universidad Nacional de Lanús (UNLa), **Sandra Torlucci**, Rectora de la Universidad Nacional de las Artes (UNA), **Diego de Charras**, Director Carrera de Ciencias de la Comunicación UBA, **Daniel Badenes**, Presidente, Red de Carreras de Comunicación Social y Periodismo de Argentina (REDCOM), **María Pia Matta y Damian Loreti**, Presidente y Vicepresidente de la Asociación Mundial de Radios Comunitarias (AMARC). Loreti también es Secretario del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), **Néstor Busso**, Presidente del Foro Argentino de Radios Comunitarias (FARCO) y vicepresidente Asociación Latinoamericana de Educación Radiofónica (ALER), **Aldo Rotman**, Presidente Red de Radios Universitarias de América Latina y el Caribe (RRULAC), Presidente de ARUNA, Director General del Sistema Integrado de Radios de la Universidad Nacional de Entre Ríos (UNER), Coordinador Académico del Trayecto de locución (Convenio AFSCA UNER), **Horacio Arreceygor**, por el Sindicato Argentino de Televisión (SATSAID). También subscriben el pedido de audiencia en nombre de la Coalición por una Comunicación Democrática (CCD), **Nestor Piccone**, periodista, psicólogo, integrante de la Coordinación de la CCD, **Mariela Pugliese**, también presidenta de FARCO, **Guillermo Tello**, Músicos Autoconvocados, **Luis Lazaro**, Periodista, escritor, corredactor de la LSCA, Coordinación de la CCD, **Roberto Gomez**, integrante del Instituto Movilizador de Fondos Cooperativos, **Marcela Gabioud** y **Amanda Alma**, de la Red Par, coordinación de la CCD y **Oswaldo Frances**, ARBIA. CCD.

Como podrá advertir esta Comisión, las organizaciones e instituciones que suscribimos este pedido desarrollamos actividades vinculadas con la protección del derecho a la libertad de expresión y el derecho a la comunicación en Argentina, y observamos con suma preocupación que las decisiones adoptadas por el gobierno nacional tiene un serio impacto negativo, en tanto implican un retroceso enorme, en términos normativos, del reconocimiento de estos derechos en Argentina.

Lo que pretendemos con esta audiencia es que la CIDH pueda obtener material e información de primera mano de las organizaciones que venimos trabajando en las diferentes aristas que presenta esta situación, que le permitan involucrarse cabalmente en esta problemática que afecta e impacta en los derechos humanos en nuestro país y contribuir a la búsqueda de soluciones alternativas.

Así, en cumplimiento de lo normado en el artículo 66.2 del Reglamento de la Comisión, realizaremos una breve descripción de las materias que serán objeto de la presentación oral ante esta Ilustre Comisión, aspectos que serán ampliados en oportunidad de la audiencia.

Para discutir algunas de las aristas de los impactos de las políticas adoptadas recientemente en materia de libertad de expresión haremos referencia a los siguientes temas:

1.- La afectación de la autonomía de los órganos encargados de la aplicación de leyes sobre servicios audiovisuales. El decreto de necesidad y urgencia 13/15 y la duplicación de competencias

El día 10 de diciembre de 2015, el decreto de necesidad y urgencia (Decreto 13/15) modificó la ley de ministerios del Poder Ejecutivo Nacional y ubicó a la Autoridad de Servicios de Comunicación Audiovisual (AFSCA) dentro del organigrama de un nuevo ministerio de “comunicaciones”.

El decreto de necesidad y urgencia y las competencias en particular del Ministerio de Comunicaciones incide en la autarquía de la AFSCA. La ley 26.522 le aseguró a ese órgano administrativo, como autoridad de aplicación de la ley, las características de “descentralizado y autárquico”².

Las características de descentralización y autarquía le permiten al órgano administrativo, entre otras cuestiones: a) tener una personalidad jurídica propia, esto es, pueden actuar por sí mismos, en nombre propio, estando en juicio como actores o demandados; b) cuentan o han contado con una asignación legal de recursos; c) tienen capacidad de administrarse a sí mismos y por eso, tienen competencia específica para resolver todos los problemas que plantee la actuación del ente, sin tener que recurrir a la administración central más que en los casos expresamente previstos por sus estatutos.

El decreto 13/2015 señala, en el art. 23 decies, apartado 4 que el Ministerio de Comunicaciones ejercerá “...funciones de Autoridad de Aplicación de las leyes que regulan el ejercicio de las actividades de su competencia”, entre las que se encuentran las actividades de los servicios audiovisuales. También los apartados 6, 7 y 8, hacen referencias a competencias del Ministerio de

² Ver artículo 10 de la ley 26.522 “Autoridad de aplicación. Créase como organismo descentralizado y autárquico en el ámbito del Poder Ejecutivo nacional, la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual, como autoridad de aplicación de la presente ley”.

Comunicaciones, que están reservadas al AFSCA -de acuerdo a la ley 26.522³-, vinculadas, por ejemplo, a “supervisar los organismos y entes de control de los prestadores de los servicios en el área de su competencia” (apartado 6), o la capacidad para “la elaboración de normas de regulación de las licencias, autorizaciones, permisos o registros de servicios del área de su competencia” (apartado 7) o la de “ejercer, en el ámbito de su competencia, facultades de contralor respecto de aquellos entes u organismos de control de los prestadores de servicios en el área de su competencia” (apartado 8).

En rigor, entonces, lo que habilitó el decreto 13/15 es la modificación de hecho de las competencias que la ley 26.522 reservó para la AFSCA, al señalar que esas competencias son también propias – ahora- del Ministerio de Comunicaciones. La gama de tensiones o discusiones sobre qué órgano tiene competencias para el cumplimiento de funciones concretas en materia de servicios de comunicación audiovisual o quién debe resolver esas tensiones o conflictos provoca en los hechos una modificación de las características de autarquía que la ley le aseguró al órgano de aplicación de la ley de servicios audiovisuales.

La competencia de un órgano está definida, de acuerdo a la ley de procedimientos administrativos, por lo que fija la constitución nacional, las leyes y por los reglamentos que se dicten en consecuencia de aquellas.⁴ Es decir, la competencia de un órgano definida por ley está por encima de aquellas que fijen decretos o reglamentos del Poder Ejecutivo Nacional. Es conveniente advertir que la propia ley de procedimientos administrativos establece que el ejercicio de la competencia de un órgano es una obligación improrrogable. Salvo que existan supuestos de “delegación” o “sustitución” expresamente autorizadas, cuestión que el decreto 13/15 no explícita así como tampoco podría hacerlo, por la jerarquía de la ley frente al decreto de necesidad y urgencia. Lo que sí existe, pareciera, es una duplicación de competencias.

Más allá de lo expuesto, la propia ley de procedimientos administrativos establece que conflictos de competencia que se den dentro de los órganos que integran la administración pública, deberán ser resueltos por el propio Poder Ejecutivo, y en caso de que los conflictos ocurran dentro del organigrama de un mismo ministerio (recordemos que la AFSCA ahora integra el organigrama del Ministerio de Comunicaciones), serán resueltos por el mismo ministro.⁵ O sea, es la misma autoridad administrativa a la que el decreto le atribuye competencias duplicadas con el AFSCA la que podrá resolver los conflictos de competencia que se susciten.

En todo caso, lo que nos interesa marcar es que el Poder Ejecutivo Nacional, a través de un decreto de Necesidad y Urgencia, modificó la ubicación en el organigrama del Poder Ejecutivo Nacional de la

³ Nos remitimos a las funciones de la AFSCA, reguladas en el artículo 12 de la ley 26.522.

⁴ cfr. Ley 19.549, artículo 3. “La competencia de los órganos administrativos será la que resulte, según los casos, de la Constitución Nacional, de las leyes y de los reglamentos dictados en su consecuencia. Su ejercicio constituye una obligación de la autoridad o del órgano correspondiente y es improrrogable, a menos que la delegación o sustitución estuvieren expresamente autorizadas; la avocación será procedente a menos que una norma expresa disponga lo contrario.”

⁵ Cfr. Ley 19.549, artículo 4: “El poder ejecutivo resolverá las cuestiones de competencia que se susciten entre los Ministros y las que se plantean entre autoridades, organismos o entes autárquicos que desarrollen su actividad en sede de diferentes Ministerios. Los titulares de éstos resolverán las que se planteen entre autoridades, organismos o entes autárquicos que actúen en la esfera de sus respectivos Departamentos de Estado.”

AFSCA. En los hechos, también, el decreto duplicó las competencias que están atribuidas al mencionado órgano autárquico por una ley del poder legislativo, lo que genera una serie posible de tensiones, discusiones y conflictos que en definitiva serán resueltas por el Ministerio recién creado.

La consecuencia entonces del decreto es la modificación de la autarquía del órgano de aplicación de la ley, lo que también pone en riesgo la independencia y capacidad técnica de la autoridad de aplicación de la ley de servicios audiovisuales.

Por lo tanto, el decreto de necesidad y urgencia 13/15 modificó la característica central de autarquía, definida por ley, de la autoridad encargada del cumplimiento de la LSCA, lo que implica **una interferencia negativa del Poder Ejecutivo Nacional en los marcos regulatorios de protección de la libertad de expresión establecidos por ley**. Hay más. Días después el gobierno nacional decidió intervenir la autoridad de aplicación de la ley.

2. La intervención del AFSCA, la remoción de los directores por fuera del procedimiento establecido por la ley 26.522

El día 23 de diciembre de 2015, el Poder Ejecutivo Nacional comunicó el decreto 236/15 por el que decidió la intervención y remoción del directorio de la AFSCA, órgano de aplicación de la LSCA. El Decreto 236/2015, en los hechos, intenta brindar una cobertura de aparente “legalidad” a una medida de naturaleza política como es la de desplazar a las autoridades con mandato vigente y plazo pendiente por no ser funcionales políticamente al nuevo gobierno.

En rigor, se afecta la LSCA que indica de manera precisa cómo se organiza la administración de la AFSCA, los mecanismos de designación e integración del directorio y del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual así como los procedimientos de remoción de las autoridades del directorio de la AFSCA. Veamos.

La LSCA en su art. 14 establece como ámbito de conducción y administración de la AFSCA, un directorio conformado por siete miembros. El artículo 14 establece que “..... — Directorio. La conducción y administración de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual será ejercida por un directorio integrado por siete (7) miembros nombrados por el Poder Ejecutivo Nacional. El directorio estará conformado por un (1) presidente y un (1) director designados por el Poder Ejecutivo Nacional; tres (3) directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de la Comunicación Audiovisual, que serán seleccionados por ésta a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo uno (1) a la mayoría o primer minoría, uno (1) a la segunda minoría y uno (1) a la tercer minoría parlamentarias; dos (2) directores a propuesta del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información, ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales....”

A través del artículo 15 se crea el Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, el cual se integra conforme el artículo 16 de la siguiente manera: “..... — Integración del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual. Los integrantes del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual serán designados por el Poder Ejecutivo Nacional, a propuesta de los sectores y jurisdicciones en el número que a continuación se detallan:

- a) Un (1) representante de cada una de las provincias y del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Dicha representación se corresponderá con la máxima autoridad política provincial en la materia;
- b) Tres (3) representantes por las entidades que agrupen a los prestadores privados de carácter comercial;
- c) Tres (3) representantes por las entidades que agrupen a los prestadores sin fines de lucro;
- d) Un (1) representante de las emisoras de las universidades nacionales;
- e) Un (1) representante de las universidades nacionales que tengan facultades o carreras de comunicación;
- f) Un (1) representante de los medios públicos de todos los ámbitos y jurisdicciones;
- g) Tres (3) representantes de las entidades sindicales de los trabajadores de los medios de comunicación;
- h) Un (1) representante de las sociedades gestoras de derechos;
- i) Un (1) representante por los Pueblos Originarios reconocidos ante el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI).

Los representantes designados durarán dos (2) años en su función, se desempeñarán en forma honoraria y podrán ser sustituidos o removidos por el Poder Ejecutivo Nacional a solicitud expresa de la misma entidad que los propuso. De entre sus miembros elegirán un (1) presidente y un (1) vicepresidente, cargos que durarán dos (2) años pudiendo ser reelegidos, en caso de que sean designados nuevamente. El Consejo Federal de Comunicación Audiovisual se reunirá, como mínimo, cada seis (6) meses o extraordinariamente a solicitud, de al menos el veinticinco por ciento (25%) de sus miembros. El quórum se conformará, tanto en convocatorias ordinarias como extraordinarias, con la mayoría absoluta del total de sus miembros...”

Del mismo modo, en el inc. n) del artículo 15, entre sus facultades “...Proponer para su nombramiento por parte del Poder Ejecutivo Nacional, dos (2) directores de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información, ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales...”;

Asimismo, en el inc. ñ) determina entre sus misiones y funciones: “Proponer para su nombramiento por parte del Poder Ejecutivo Nacional, dos (2) directores de Radio y Televisión Argentina Sociedad del Estado, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información, ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales;...”

El art. 14 de la LSCA determina claramente que "El presidente y los directores durarán en sus cargos cuatro (4) años y podrán ser reelegidos por un período. La conformación del directorio se efectuará dentro de los dos (2) años anteriores a la finalización del mandato del titular del Poder Ejecutivo Nacional, debiendo existir dos (2) años de diferencia entre el inicio del mandato de los directores y del Poder Ejecutivo Nacional".

A su vez, el mismo art. 14 de la LSCA determina entre las facultades del Consejo que "el presidente y los directores sólo podrán ser removidos de sus cargos por incumplimiento o mal desempeño de sus funciones o por estar incurso en las incompatibilidades previstas por la ley 25.188. La remoción deberá ser aprobada por los dos tercios (2/3) del total de los integrantes del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, mediante un procedimiento en el que se haya garantizado en forma

amplia el derecho de defensa, debiendo la resolución que se adopta al respecto estar debidamente fundada en las causales antes previstas".

La medida de intervención definida en el decreto 236/15 al designar como interventor de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual a Agustín Garzón, agregó que cesan "en sus funciones los miembros del Directorio de la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual" (art. 3 del mencionado decreto), implica, como adelantamos, la remoción de un directorio representativo de siete personas, con participación de usuarios y bloques parlamentarios, además de trabajadores y representantes académicos.⁶

A la vez, tal como señalaron distintos medios de comunicación el mismo día 23 de diciembre de 2015, en la AFSCA se designó como interventor "a un ex legislador porteño, coordinador de Profesionales Pro y cercano al jefe de Gabinete, Marcos Peña".⁷

También, la medida anula las funciones del Consejo Federal de Comunicación -integrado por representantes de los gobiernos provinciales, los medios públicos, privados y sin fines de lucro, las universidades, las gestoras de derechos, los trabajadores organizados del sector y los pueblos originarios- que de manera precisa establece la ley 26.522 antes citada.

3. La incompatibilidad de los decretos de necesidad y urgencia 13/2015 y del decreto 236/2015 con los estándares del sistema interamericano de protección de derechos humanos.

En primer lugar, esa Comisión tiene que tener en cuenta, tal como lo afirmaron los cuatro relatores de libertad de expresión en la Declaración Conjunta sobre Diversidad en la Radiodifusión sobre *Mecanismos Internacionales para la Promoción de la Libertad de Expresión*, que "La regulación de los medios de comunicación con el propósito de promover la diversidad, incluyendo la viabilidad de los medios públicos, **es legítima sólo si es implementada por un órgano que se encuentre protegido contra la indebida interferencia política y de otra índole, de conformidad con los estándares internacionales de derechos humanos.**"⁸

⁶ El artículo 14 de la ley 26.522 establece que "El directorio estará conformado por un (1) presidente y un (1) director designados por el Poder Ejecutivo nacional; tres (3) directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de la Comunicación Audiovisual, que serán seleccionados por ésta a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo uno (1) a la mayoría o primer minoría, uno (1) a la segunda minoría y uno (1) a la tercer minoría parlamentarias; dos (2) directores a propuesta del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información, ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales."

⁷ Ver Diario La Nación, 23 de diciembre de 2015 "Quién es Agustín Garzón, el interventor de la AFSCA que ocupará el cargo de Martín Sabatella", en <http://www.lanacion.com.ar/1856716-quien-es-agustin-garzon-el-interventor-de-la-afsca-que-ocupara-el-lugar-de-martin-sabbatella>

⁸ En Ámsterdam, los días 7 y 8 de diciembre de 2007 sesionaron el Relator Especial de Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión (ONU), el Representante de la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de los Medios de Comunicación (OSCE), la Relatora Especial de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CADHP) y el Relator Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos (OEA), bajo los auspicios de Artículo 19 y la organización Campaña Global para la Libre Expresión (Global Campaign for Free Expression) y asistidos por el Instituto para el Derecho de la Información (Institute for Information Law – IViR), Universidad de Ámsterdam. Como resultado de esas sesiones, los relatores suscribieron la citada Declaración Conjunta. Disponible en www.osce.org

En el documento “Estándares de Libertad de Expresión para una Radiodifusión Libre e Incluyente”, de esa Comisión IDH, en su párrafo 51, agregó que “dada la importancia de las funciones que deben cumplir, **es fundamental que los órganos encargados de aplicar políticas y fiscalizar el cumplimiento de la regulación en materia de radiodifusión sean independientes, tanto de la influencia del poder político como de los intereses de los grupos económicos.**”⁹ **La existencia de una supervisión de las decisiones administrativas del órgano por parte de un ministerio, como establece el decreto 13/2015, resulta incompatible con las exigencias del sistema interamericano en este punto.**

En segundo lugar, esa Comisión IDH debe tener en cuenta que la medida de intervención es incompatible con los estándares establecidos por el sistema interamericano de protección de derechos humanos. En particular, nos referimos a los desarrollos de la Relatoría de Libertad de Expresión de la CIDH, con relación a los procedimientos de designación y remoción de los integrantes de autoridades de aplicación de leyes de servicios de comunicación audiovisual. El Informe Anual del año 2009 de la Relatoría Especial de Libertad de Expresión a cargo por entonces de Catalina Botero Marino, publicado en 2010, señala que “la autoridad de aplicación y fiscalización [de leyes de comunicación audiovisual]... es conveniente prever plazos fijos de duración de los mandatos que no coincidan con los plazos de duración de los mandatos de quien participa en su designación y que se contemplen renovaciones parciales escalonadas de sus miembros. Asimismo, deberían preverse mecanismos de remoción de los integrantes que sean transparentes, que sólo procedan ante faltas muy graves previamente establecidas en la ley, y que aseguren el debido proceso, en especial, la revisión judicial, para evitar que se utilicen de modo arbitrario o como represalia ante decisiones adoptadas”.¹⁰

La medida de intervención dispuesta no contempla los estándares fijados por el sistema interamericano señalados para asegurar que la autoridad de aplicación y fiscalización en materia de radiodifusión no esté sometida a injerencias políticas del gobierno ni del sector privado vinculado a la radiodifusión. En realidad, las medidas que se adopten deben tender a garantizar la independencia y la legitimidad de los órganos de aplicación de leyes de servicios audiovisuales y evaluarse en función de la necesidad de consolidar “suficientes garantías funcionales, orgánicas y administrativas” para que estos órganos de aplicación no obedezcan “ni a los imperativos de las mayorías políticas eventuales ni a los intereses de los grupos económicos”.¹¹

En tercer lugar, esa Comisión IDH debe tener en cuenta que la medida de intervención de la autoridad de aplicación de la LSCA afecta las garantías mínimas de debido proceso. Toda medida de desplazamientos de funcionarios públicos están necesariamente protegidas por las garantías mínimas del debido proceso previstas en el artículo 8 de la CADH. La Corte IDH, ya en el caso Baena c. Panamá, del año 2001, consolidó este estándar. Allí dijo que “Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula “Garantías Judiciales”, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, “sino [al] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante

⁹ Ver CIDH, Relatoría de Libertad de Expresión, “Estándares de Libertad de Expresión para una Radiodifusión Libre e Incluyente”, año 2010, párrafo 51.

¹⁰ Ver CIDH, Relatoría para la libertad de expresión, Informe Anual 2009, párrafo 53, página 410, disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anales/Informe%20Anual%202009%201%20ESP.pdf>

¹¹ Ver, CIDH, Relatoría para la libertad de expresión, Informe citado, párrafo 52.

cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. *Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal* (...) La Corte observa que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. *Esto revela el amplio alcance del debido proceso*; el individuo tiene el derecho al debido proceso entendido en los términos del artículo 8.1 y 8.2, tanto en materia penal como en todos estos otros órdenes...” (...) “Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas...”¹².

Y si bien la Corte IDH desarrolló este estándar desde una perspectiva de protección de los derechos de las personas a contar con garantías mínimas en clave procesal, es posible considerar la relación que existe entre estas garantías y aquellas garantías del tipo “institucional” para asegurar el funcionamiento de los órganos de aplicación de servicios audiovisuales, como ya adelantamos, fue señalado por la Relatoría Especial de Libertad de Expresión. En lo que sigue volvemos sobre los hechos que se sucedieron luego del dictado del decreto de intervención del AFSCA, en tanto, las decisiones del gobierno nacional agravaron la afectación de los estándares en materia de protección de la libertad de expresión y el derecho a la comunicación.

4. La utilización de las herramientas penales para implementar la intervención del órgano de aplicación de la LSCA.

El miércoles 23 de diciembre de 2015, la sede de la AFSCA amaneció rodeada de fuerzas de seguridad, sin que hubiera orden o causa, dado que el decreto no fue publicado en el Boletín Oficial ni hubo notificación alguna a la AFSCA hasta las 10.30 de la mañana, situación que constituía una vía de hecho administrativa que afectaba su funcionamiento.

El interventor designado por el Ministro de Comunicaciones, Aguad, presentó una denuncia penal en contra del titular de la AFSCA, Martín Sabatella, por incumplimiento de los deberes de funcionario público. El día 24 de diciembre de 2015, el juez federal Julián Ercolini ordenó el desplazamiento de todas las autoridades de la AFSCA, a través de una resolución en la que consideró que “no posee jurisdicción para realizar una evaluación del contenido jurídico-político del decreto mencionado, ni decidir sobre ello”, cuestión que se está tratando en un juzgado contencioso administrativo federal. Luego de esta lisa y llana admisión, se arrogó el imperio que no tiene y decidió el desalojo.¹³

El juez federal no describió cuál sería el delito investigado, exclusiva causa que justificaría la intervención de un juez con competencia penal. Su única fundamentación para ordenar el allanamiento y desalojo del edificio de la AFSCA fue “asegurar y preservar” los bienes muebles e inmuebles y la documentación del organismo. Tampoco en su resolución explicó por qué estarían en riesgo bajo la autoridad de quienes fueron designados siguiendo los mecanismos legales vigentes.

¹² Corte I.D.H., *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párrafos 124, 125 y 127.

¹³ Ver resolución del juez federal Ercolini, del día 24 de diciembre de 2015, en <http://www.cij.gov.ar/nota-19524-El-juez-Ercolini-dispuso-el--allanamiento-de-la-sede-de-AFSCA--intim--a-retirarse-a-quienes-se-encuentren-en-el-lugar-y-eventualmente-proceder-al-desalojo.html>

5. La disolución de los órganos de regulación de los servicios audiovisuales de la ley 26.522 por medio del decreto de necesidad y urgencia 267/2015. La creación por decreto de un nuevo órgano. La modificación de los mecanismos de designación, integración y remoción de los órganos de regulación de los servicios audiovisuales.

El decreto de necesidad y urgencia 267/2015 resolvió, lisa y llanamente, la disolución de los órganos de aplicación de la ley 26.522, como la AFSCA y el Consejo Federal de Comunicación Audiovisual. Creó en esa norma un nuevo órgano, sin ningún tipo de exigencia para el Poder Ejecutivo Nacional para la designación, integración y remoción de los integrantes del órgano encargado de la aplicación de la ley de servicios audiovisuales, lo que significa la eliminación de garantías básicas que aseguren la autonomía o independencia de sus integrantes de ese Poder Ejecutivo Nacional.

El decreto dispone la creación del ENACOM bajo la órbita del Poder Ejecutivo. Este organismo está compuesto conforme el art. 24 del decreto por un presidente y tres directores, todos ellos nombrados por el Poder Ejecutivo Nacional, y tres directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de las Comunicación Audiovisual, las tecnologías de las telecomunicaciones y la digitalización, que serán seleccionados por ésta a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo uno a la mayoría o primera minoría, uno a la segunda minoría y uno a la tercera minoría parlamentarias. Al estar de receso del Congreso, solo convocable a sesiones extraordinarias por el Poder Ejecutivo, el propio decreto dispone que puede funcionar con cuatro miembros. Es decir ignora el resto de la representación. En el mejor de los casos, recién luego de la apertura de sesiones ordinarias, el mencionado órgano se integrará con los demás directores, que forman parte o representan a los distintos bloques del Congreso de la Nación.

Además, el art. 5 del decreto prevé que pueden ser removidos por el Poder Ejecutivo Nacional en forma directa y sin expresión de causa otorgándole absoluta discrecionalidad. Estas disposiciones, insistimos, dan por tierra con cualquier capacidad de autonomía o independencia de los integrantes del ENACOM.

Por su parte vale recordar que la autoridad de aplicación prevista en la ley 26.522 se constituye por un directorio integrado por siete (7) miembros nombrados por el Poder Ejecutivo Nacional. El directorio está conformado por un (1) presidente y un (1) director designados por el Poder Ejecutivo Nacional; tres (3) directores propuestos por la Comisión Bicameral de Promoción y Seguimiento de la Comunicación Audiovisual, seleccionados por ésta a propuesta de los bloques parlamentarios, correspondiendo uno (1) a la mayoría o primer minoría, uno (1) a la segunda minoría y uno (1) a la tercer minoría parlamentarias; dos (2) directores a propuesta del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, debiendo uno de ellos ser un académico representante de las facultades o carreras de ciencias de la información, ciencias de la comunicación o periodismo de universidades nacionales.

Asimismo la ley 26.522 contempla un mecanismo de remoción por el cual sólo podrán ser removidos de sus cargos por incumplimiento o mal desempeño de sus funciones o por estar incurso en las incompatibilidades previstas por la ley 25.188. La remoción deberá ser aprobada por los dos tercios (2/3) del total de los integrantes del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, mediante un procedimiento en el que se haya garantizado en forma amplia el derecho de defensa,

debiendo la resolución que se adopta al respecto estar debidamente fundada en las causales antes previstas.

Nos remitimos aquí a lo ya expuesto, en esta nota, con relación a los estándares del sistema interamericano de derechos humanos en materia de libertad de expresión sobre cómo debe ser la forma de integración, designación y remoción de los integrantes de órganos encargados de aplicar políticas y fiscalizar el cumplimiento de la regulación en materia de radiodifusión sean independientes, tanto de la influencia del poder político como de los intereses de los grupos económicos.

6.- La reducción de los límites para evitar procesos de concentración de medios o consolidación de la posición dominante.

Asimismo el decreto 267/15 deroga la limitación a la transferencia de licencia para los licenciarios con fines comerciales, mientras que las cooperativas y otros prestadores sin fin de lucro fueron excluidos de este cambio. El terreno queda liberado para que los actores que ya ostentan posiciones dominantes en el mercado puedan aumentar su escala, liberados además de las incompatibilidades que imponía la LSCA. De hecho el decreto dispone una redacción que modificando el artículo 45 de la ley 26.522 amplía en un 50% los límites en tenencia de espectro.

En esta línea, la pequeña o mediana compañía de cable del interior del país que resistió como independiente, poco podrá hacer frente a la TV por satélite, o compañía de cable más grande, o las telefónicas en un par de años. La estimación de cantidad de fuentes de trabajo involucradas serán muchas.

La habilitación de las transferencias va de la mano del reinicio automático de licencias desde 2016 y la primera prórroga automática a los diez años por cinco más, un mecanismo que vulnera las más básicas garantías de pluralismo en el acceso al debate público.

Las renovaciones automáticas fueron declaradas inconstitucionales por la Suprema Corte de Justicia de México en el caso “ley Televisa” (Acción de inconstitucionalidad 26/2006). En el mismo sentido, la Corte Interamericana en el reciente caso “Granier vs. Venezuela” sostuvo que “el espectro radioeléctrico es un bien público cuyo dominio corresponde al Estado y por tanto su titularidad no puede ser reclamada por los particulares (...) Una vez determinado lo anterior, la Corte entra a analizar el alegato de los representantes según el cual la no renovación de la concesión equivalía a una destrucción ilegítima del derecho de propiedad que tenían las presuntas víctimas sobre ella, en el entendido de ser un bien protegido bajo la Convención Americana. Sobre este punto, como fue expuesto, este Tribunal ya concluyó que no existía un derecho a la renovación o a una prórroga automática de la concesión”.

La regla sobre las transferencias, ahora cambiada, altera también las normas generales del derecho administrativo, que establecen que el silencio importa la negativa a lo solicitado. En este caso, el silencio del Estado ante la denuncia de venta representa que se tiene por aprobada a los noventa días.

Además de los efectos devastadores en materia de concentración de la propiedad que entrañan estos cambios, su impacto también se traduce en un regreso de las prácticas de opacidad respecto a la titularidad de los medios. Las disposiciones UNESCO en esta materia incluyen reglas explícitas

sobre la necesidad de implementar mecanismos que garanticen la transparencia de la titularidad de los medios de comunicación.

Esto queda claro en los Indicadores de Desarrollo Mediático publicados en 2008 (<http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001631/163102S.pdf>). Abundan al respecto los ejemplos de legislación comparada en Canadá, Estados Unidos y Europa. El decreto 267 marcha exactamente en sentido opuesto.

Por otro lado el decreto libera a los cables de las obligaciones que impone la ley 26.522. Ya no hay límites de concentración, no hay obligación de emitir una señal propia, no hay obligación de pasar las señales locales de TV, ni de respetar el famoso orden de la grilla de señales. Se terminan las disposiciones de “must carry”, que obligaban a los cableros a incluir las señales producidas por otros, y se crean así las condiciones para que, desde un nodo central, se emita un paquete de señales propio. Se pone coto a la posibilidad de discutir pluralismo, diversidad, contenidos locales, regionales, informativos, de la universidad local, de ficción propia e independiente.

El escenario no difiere de experiencias ya vividas en nuestro país en la primera oleada de concentración del mapa mediático. La absorción de uno de los pioneros de la industria del cable, Video Cable Comunicación (VCC), por Cablevisión y Multicanal a fines de 1997, es un ejemplo claro del impacto que este tipo de operaciones generan sobre la oferta de contenidos. Multicanal y Cablevisión (propiedad por entonces de CEI – TISA) adquirieron por partes iguales VCC y en julio del año siguiente se dividieron los 670.000 abonados que tenía esa empresa repartidos en grandes centros urbanos. Con la desaparición de VCC dejaron de emitirse también todas las señales y contenidos que la empresa producía: canales y programas de noticias, deportes, infantiles y de entretenimientos que fueron reemplazados por las grillas de Multicanal y Cablevisión, con sus señales propias ya existentes.

El 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 éstos, sea horizontal o vertical, exige que los Estados adopten medidas, especiales, incluyendo leyes anti-monopólicas. En ese sentido, el Comité de Derechos Humanos de la ONU, expresó en su observación general N° 34, en 2011, que “los Estados partes deberían adoptar medidas adecuadas, en forma compatible con el Pacto, para impedir un excesivo predominio o concentración de los medios de comunicación por grupos mediáticos bajo control privado, en situaciones monopolísticas que pueden menoscabar la diversidad de fuentes y opiniones”¹⁴. 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, tomar en cuenta la concentración de la propiedad. Las facultades ampliadas respecto de las personas físicas o jurídicas propietarios de un medio de comunicación audiovisual, favorecen el riesgo de avanzar hacia una mayor concentración de estos medios en manos de actores de mayor volumen económico.

La reducción de límites previstos en el decreto torna ilusoria la posibilidad de prevenir la concentración monopólica. En este articulado claramente el decreto remueve las restricciones

¹⁴ Ver Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 34, Artículo 19 - Libertad de opinión y libertad de expresión, año 2010, párrafo 40.

existentes en la ley 26.522 y de este modo favorece la posibilidad de la instauración de monopolios en el ámbito de la comunicación.

“El Estado debe asegurar medidas para la existencia de una diversidad de medios. Los distintos 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 inter operable, inclusive a través de las fronteras nacionales, y proveer acceso no discriminatorio a servicios de ayuda, tales como guías de programación electrónica.” Declaración de los relatores de libertad de expresión del año 2007.

De allí que los estándares internacionales en materia de protección de derechos humanos, y en particular, de protección de la libertad de expresión, no sólo se refieren a la existencia de monopolios, también se refieren al concepto de “concentración indebida” con el fin de proteger la diversidad. Es decir, una mirada más rigurosa. La Relatoría Especial de Libertad de Expresión de esa Comisión IDH está evaluando la situación la concentración de la propiedad de medios en el continente y, para ello, organizó en Bogotá (Colombia) una reunión de expertos dedicada al tema y una audiencia temática en marzo de 2015, que coincide con la agenda propuesta por el nuevo Relator, Edison Lanza.

Ya en el año 2004 la Relatoría Especial dedicó al tema un capítulo específico de su Informe Anual, donde indica como una de sus hipótesis: “Desde hace algunos años se viene señalando que la concentración en la propiedad de los medios de comunicación masiva es una de las mayores amenazas para el pluralismo y la diversidad en la información. Aunque a veces difícilmente percibida por su carácter sutil, la libertad de expresión tiene un cercano vínculo con la problemática de la concentración. Este vínculo se traduce en lo que conocemos como 'pluralidad' o 'diversidad' en la información”.¹⁵

La Corte IDH, en el caso “Granier vs. Venezuela” (caso RCTV), señaló que “en concordancia con el derecho a la pluralidad de medios o informativa, la Corte recuerda las obligaciones positivas de los Estados que se desprenden de este derecho y que otros tribunales internacionales ya han determinado con precisión. Así, ha sido claramente establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso Centro Europa 7 s.r.l. y Di Stefano Vs. Italia (2012), [en el que] indicó que además de un deber negativo de no interferencia, el Estado tiene una obligación positiva de contar con un marco administrativo y legislativo adecuado para garantizar el pluralismo y la diversidad. Asimismo, al determinar que existía una obligación positiva de los Estados de adecuar su marco legislativo y administrativo para garantizar el pluralismo efectivo, el Tribunal retomó la Recomendación CM/Rec. (2007) 2 del Consejo de Ministros sobre la pluralidad de los medios y la diversidad de contenido de los medios, reafirmando que: ‘con la finalidad de proteger y promover activamente las expresiones pluralistas de ideas y opiniones, así como la diversidad cultural, los Estados miembros tienen que adaptar los marcos regulatorios existentes, particularmente con

¹⁵ Ver CIDH, Relatoría Especial de Libertad de Expresión, Informe Anual 2004, capítulo V. En este mismo sentido, se explayó el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación general N° 34, Artículo 19 - Libertad de opinión y libertad de expresión, año 2010, párrafo 40.

respecto a la propiedad de los medios de comunicación y adoptar cualquier medida regulatoria y financiera adecuada para garantizar la transparencia de los medios de comunicación y el pluralismo estructural, así como la diversidad del contenido distribuido”.

En el mismo sentido, en el caso “Grupo Clarín” la Corte Suprema argentina entendió que el escrutinio constitucional “debe realizarse teniendo en cuenta la naturaleza y entidad de los derechos en juego: el derecho de propiedad y libre comercio del grupo actor y el derecho a la libertad de expresión en su faz colectiva”. Tras detallar las reglas de control de concentración del artículo 45 de la ley 26.522, la Corte afirma: “No se requiere un mayor esfuerzo expositivo para concluir que las medidas en cuestión resultan idóneas para cumplir con los objetivos mencionados, en tanto las restricciones a la cantidad de licencias aparecen como apropiadas o aptas para permitir la participación de un mayor número de voces”.

7. La afectación del principio de legalidad. Inexistencia de una razón social imperiosa. La medida es desproporcionada. Constituye un supuesto de desviación de poder

Hemos ya señalado la incompatibilidad de las medidas con diversos estándares del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos. Nos interesa ahora referir que la afectación de la autarquía (autonomía) de la AFSCA, a través del decreto de necesidad y urgencia 13/15, la intervención de la autoridad de aplicación, a través de un decreto 236/15 o la disolución de aquella autoridad así como la reducción de los límites para evitar la concentración de medios, a través de un decreto 267/2015, sin llevar adelante los procedimientos correspondientes no están vinculados con necesidades o finalidades imperiosas de una sociedad democrática para asegurar derechos humanos, además de resultar ser una medida desproporcionada para asegurar los fines que el propio por ejecutivo alega.

Para ello, haremos mención a diferentes hechos que pueden guiar las intenciones que existen detrás de estas decisiones del Poder Ejecutivo Nacional, expresadas en los decretos ya mencionados. En primer lugar, el ministro de comunicaciones Oscar Aguad, designado en el cargo por el Poder Ejecutivo Nacional, declaró en diferentes medios lo siguiente: “los medios van a competir libremente en el mercado y trataremos de ayudar a los más pequeños”¹⁶. También sostuvo que “una ley del Congreso no puede limitar la capacidad del presidente”¹⁷. O que “Sabbatella (se refiere al director de la AFSCA) está en “rebeldía” por no haber renunciado cuando asumió el presidente Mauricio Macri. “Esta rebelión justifica [el decreto] porque sino estamos frente a un caos”¹⁸.

También en las consideraciones de los tres decretos hay menciones sobre los objetivos que se persiguen en la regulación establecida vía decretos. En el decreto de necesidad y urgencia 13/15, se señala que la creación del Ministerio de Comunicaciones en el que funcionarán los organismos descentralizados Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual y Autoridad Federal

16 Ver Diario La Nación, día 12 de diciembre de 2015, Oscar Aguad: “La regulación de la Ley de Medios no va a subsistir durante nuestro Gobierno”, <http://www.lanacion.com.ar/1853681-oscar-aguad-la-regulacion-de-la-ley-de-medios-no-va-a-subsistir-durante-nuestro-gobierno>

17 Ver Diario Infobae, día 12 de diciembre de 2015, Oscar Aguad: “La regulación de la ley de Medios no va a subsistir en nuestro Gobierno”, <http://www.infobae.com/2015/12/12/1776087-oscar-aguad-la-regulacion-la-ley-medios-no-va-subsistir-nuestro-gobierno>

18 Ver Diario La Nación, día 23 de diciembre de 2015, “El Gobierno intervino por 180 días la Afsca y la Aftic y removió a Sabbatella: “La ley de Medios por ahora no se toca”, <http://www.lanacion.com.ar/1856690-expectativa-ante-un-anuncio-en-casa-rosada-sobre-la-ley-de-medios>

de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, ambos actualmente en la órbita de la Presidencia de la Nación, es en atención “a la creciente complejidad, volumen y diversidad de las tareas relativas al desarrollo de las comunicaciones y su regulación, y la necesidad de contar con una instancia organizativa que pueda dar respuesta efectiva a los desafíos presentes y futuros en la materia, previendo una mayor coordinación entre las áreas intervinientes”.

Las consideraciones del decreto 236/15 señalan, con verbos en tiempo potencial, que “*se han verificado importantes decisiones adoptadas por la AFSCA... en el área de sus competencias que implicarían abiertos incumplimientos de las disposiciones legales vigentes...*”, por ejemplo con relación a la normalización del uso del espectro o desigualdad en el trato de operadores y anomalías en decisiones de asignación de frecuencias a licenciarios audiovisuales y de telecomunicaciones”, o que la ley “26.522 previó expresamente en su artículo 47 un mecanismo para realizar actualizaciones regulares de sus disposiciones, de carácter bianual, en las que se considere y refleje el acelerado proceso de innovación de la industria, adaptando la regulación a los requerimientos del sector y la sociedad” (...) “Sin embargo, y pese a ello, la obligación específica y sujeta a plazo establecida en el citado artículo 47 fue abiertamente incumplida por las autoridades competentes a lo largo de todos estos años”.

Esto demuestra un interés o finalidad distinta de las autoridades del Poder Ejecutivo Nacional a las prescripciones de la ley 26.522. Referencias a nociones de “libre competencia entre los medios”, “la complejidad de los asuntos” vinculados a los servicios de comunicación audiovisual, el uso desigual del espectro entre “operadores” o “anomalías en la asignación de frecuencias”, o la falta de revisión periódica de la ley para “adecuarla a los cambios tecnológicos”, como justificación de las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo dan cuenta de una modificación de los enfoques o presupuestos en la gestión de los servicios audiovisuales.

Además, si estos argumentos constituyen los objetivos del decreto de intervención, existían otros mecanismos menos gravosos para alcanzarlos, como la solicitud a la propia AFSCA de la activación del proceso de revisión previsto en el artículo 47 de la ley 26.522, o un pedido concreto al Consejo Federal de Comunicación Audiovisual para el inicio de un procedimiento de remoción, entre otras medidas. Por el contrario, la decisión constituye la remoción de todo el directorio y la pérdida de las facultades del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual, lo que convierte a la medida en “desproporcionada”.

En el caso del decreto de necesidad y urgencia 267/2015 no hay una sola línea del decreto que justifique un estado de necesidad y urgencia para su dictado. Tan sólo se mencionan en el decreto meras conjeturas que pretende activar una reforma normativa que afecta estándares internacionales en materia de libertad de expresión.

El decreto refiere en sus consideraciones a supuestos incumplimientos de no adecuación tecnológica, pero desde un plano sumamente conjetural, porque no hay una explicación mínima que le de verosimilitud a esa afirmación, además no hubo ningún proceso previo de evaluación sobre las necesidades de los actores que intervienen en los servicios audiovisuales.

El decreto 267/15 ni siquiera permite esperar la conclusión de los informes o actividades que se le había encomendado a la intervención mediante el decreto 236/15 y sobre los que ya nos expedimos. Mas importante aún es que existe también una limitación del Poder Ejecutivo para el dictado de medidas como la dispuesta a través de los decretos 13/15, 236/15 y 267/15 que se encuentran

vinculadas con el principio de legalidad previsto en el artículo 9 de la CADH. En este sentido, conviene indicar que la Constitución de la República Argentina reservó al poder legislativo la atribución de regular los espacios audiovisuales, y la ley 26.522 ha sido una explicitación de esa atribución. El Poder Ejecutivo Nacional no tiene competencias para modificar la estructura de los órganos de aplicación allí establecidos, cambiar sus notas o características de órgano autárquico o incidir en los sistemas de tomas de decisiones vinculados con los asuntos regulados por la ley.

Los decretos demuestran, entonces, que existen diferencias notorias entre los enfoques que el Estado debe tener sobre la gestión de los servicios audiovisuales. Y esto lo demuestra la modificación de los límites para la concentración de medios, que asegura, ahora, el decreto 267/15. En realidad y sin reiterar lo expuesto en el apartado 7 de esta presentación, el Estado debe asegurar medidas para la existencia de una diversidad de medios. Los distintos 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 inter operable, inclusive a través de las fronteras nacionales, y proveer acceso no discriminatorio a servicios de ayuda, tales como guías de programación electrónica.

También es posible identificar otra afectación del principio de legalidad, como la desviación de poder. La Corte IDH ha señalado que “Respecto al concepto de “desviación de poder” — particularmente en la doctrina española—, se parte para el análisis de dicho concepto de la definición que brinda la propia legislación: “constituirá desviación de poder el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico” (...) Así, García de Enterría y Fernández... expresan que “lo que está en juego, por tanto, es la legalidad administrativa y no la moralidad del funcionario o de la propia administración. Por eso, precisamente, es por lo que la desviación de poder no se reduce a los supuestos en que el fin realmente perseguido es un fin privado del agente, sino que se extiende todos los casos en que, abstracción hecha de la conducta del agente, es posible constatar la existencia de una divergencia entre los fines realmente perseguidos y los que, según la norma aplicable, deberían orientar la decisión administrativa”.¹⁹

Teniendo en cuenta este precedente, consideramos que la normas administrativas utilizadas, tanto el decreto de necesidad y urgencia al establecer un sistema duplicado de competencias entre la AFSCA y el ministerio de comunicaciones, el decreto de intervención de la mencionada autoridad, así como el decreto de disolución de la AFSCA, tienen como única finalidad diluir las capacidades o efectos de la regulación de los servicios audiovisuales.

8.- Medidas precautelares dispuestas por juzgado de la República Argentina

Por último corresponde hacer saber a la Comisión que el Juzgado Federal en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo N° 2 de San Martín a cargo de la Dra. Martina Isabel Fornes en autos “Cooperativa de Trabajo para la Comunicación Social c/PEN S/Amparo” y el Juzgado Federal Civil y

¹⁹ Corte IDH, Caso Camba Campos y otros c. Ecuador, 28 de agosto de 2013, voto parcialmente disidente del juez Eduard Ferrer Mac Gregor Poisot, párrafo 120.

Comercial Nº 7 de la Ciudad de Buenos Aires, a cargo del Dr. Ivan Garbarino, en autos “ADDUC C/ PEN S/ Amparo” han dictado sendas resoluciones que en carácter de medida interina provisoria que tiene una duración de tan sólo tres días prevista en el art. 4 de la ley 26.854 (sobre medidas cautelares en las que es parte o interviene el estado nacional) y hasta tanto el PEN acompañe un informe sobre el interés público comprometido, suspenden provisionalmente la aplicación de los decretos 13/15, 236/15 y 267/15.

9.- Petitorio

La magnitud de las vulneraciones a los estándares internacionales en materia de libertad de expresión y regulación de servicios audiovisuales promovidos por el Sistema Interamericano por parte del Poder Ejecutivo Nacional demanda un involucramiento activo por parte de la honorable Comisión.

Por todo lo expuesto, requerimos tenga a bien conceder la audiencia general en los términos del artículo 66 de su Reglamento.

En caso de otorgarse, acudiríamos representantes de las organizaciones solicitantes.

Sin otro particular, lo saludamos con nuestra más distinguida consideración.