Capacidad de respuesta del Sistema Sancionador de la Radiodifusión Brasileña

Mila Peitra
Universidad de Salamanca
Email: peitra.44@gmail.com

Abstract

El objetivo de este artículo fue evaluar la capacidad de respuesta del sistema sancionador aplicable a los concesionarios, permisionarios y autorizadores de servicios de radiodifusión en Brasil. La investigación utilizó la teoría responsiva de la regulación de Ayres y Braithwaite como parámetro para el análisis crítico del sistema sancionador para la radiodifusión brasileña. La investigación reveló que el sistema sancionador no incentiva el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales y normativas, ya que las sanciones no estimulan el diálogo entre regulador y regulado, existe un obstáculo legal para la aplicación de la pena máxima, la casación y la prescripción de multas. en el pasado. Los resultados de esta investigación podrían apoyar a los reguladores brasileños en el desarrollo de un sistema sancionador más receptivo y eficaz para los servicios de radiodifusión. La investigación introduce la discusión sobre la capacidad de respuesta en el modelo regulatorio de radiodifusión brasileño.

Palabras clave: *radiodifusión, regulación, sanción, capacidad de respuesta, cumplimiento.*

– – – – – – – – – – ◆ – – – – – – – – – –

A. INTRODUCTION

Actualmente en Brasil, la regulación de la explotación de los servicios de radiodifusión sonora (radio) y de sonidos e imágenes (televisión) involucra un complejo sistema de división de competencias, instituido por el art. 223 de la Constitución de 1988, que contempla la participación de las entidades de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial en los procesos de otorgamiento, renovación y cancelación de concesiones, permisos y autorizaciones. En el ámbito del Poder Ejecutivo, corresponde al Ministerio de Comunicaciones conducir e instruir el proceso de licitación o el proceso de selección de la entidad a otorgar, así como suscribir el contrato de concesión o término del permiso o autorización con el concesionario, permisionario. o autoritario. El acto de otorgamiento debe ser analizado por el Congreso Nacional, generando efectos sólo después de su aprobación. El Ministerio de Comunicaciones también es responsable de fiscalizar la prestación del servicio, así como de aplicar las sanciones por incumplimientos identificados, específicamente en lo que se refiere a las obligaciones impuestas por los términos contractuales y las normas sectoriales, con exclusión de las relativas a aspectos técnicos, que fueron asignadas a la Dirección Nacional de Telecomunicaciones. Agencia (Anatel) por la Ley N° 9.472/1997 (LGT - Ley General de Telecomunicaciones). Sin embargo, para que ocurra la cancelación de una concesión válida, como la aplicación de la sanción de casación por parte de la Autoridad Concedente, debe haber una apreciación del Poder Judicial, como está consagrado en la Constitución brasileña . El diseño de un sistema

sancionador dirigido a una actividad regulada, como la radiodifusión, tiene como objetivo incentivar el cumplimiento de las obligaciones legales, reglamentarias o contractuales por parte de las entidades otorgadas. De esta forma, la identificación de no conformidades en la prestación del servicio da lugar a la aplicación de una sanción, cuya expectativa debe incentivar al operador a realizar las inversiones necesarias para el cumplimiento de sus funciones. Así, la actividad inspectora está intrínsecamente ligada a la actividad sancionadora, y los efectos de la expectativa de recibir la sanción en diferentes grados sobre la conducta regulada se traducen en el concepto de responsividad desarrollado por Ayres y Braithwaite (1992). La posibilidad de aplicar sanciones más duras por parte del regulador debe ser un inductor para la creación de entornos colaborativos con los regulados. Así, como enseña Braithwaite (2011, p. 483), el regulador, al identificar incumplimientos, independientemente de su gravedad o intensidad, debe primero adoptar el diálogo, procediendo a las sanciones más leves y luego a las más graves y costosas sólo cuando falla la persuasión.

En este sentido, este artículo busca analizar el régimen sancionador establecido en el marco jurídico-regulatorio de la radiodifusión a la luz de la teoría responsiva de la regulación, con el fin de identificar si el modelo vigente hoy en día implica mejoras en sus aspectos procesales, a fin de incentivar a los organismos de radiodifusión a cumplir con los requisitos para la prestación del servicio impuestos por la normativa sectorial y las condiciones contractuales. La discusión sobre el diseño de mecanismos de regulación de los medios de comunicación social, especialmente radio y televisión, ha recibido creciente atención en las últimas décadas por parte de gobiernos, organismos multilaterales y sociedad civil, en la búsqueda de un equilibrio entre garantizar la libertad de expresión y satisfacer las demandas de los ciudadanos. comunidades para el pleno ejercicio del derecho a la comunicación. Carlsson (2003) describió los debates que tuvieron lugar en foros internacionales, en las décadas de 1970 y 1980, en torno a la propuesta de estructurar un nuevo orden internacional que favoreciera el equilibrio del flujo de información entre países y la reducción de la desigualdad en la distribución de los medios de comunicación. . En este sentido, el célebre informe elaborado por la Comisión MacBride (UNESCO, 1980), instituida por la UNESCO para estudiar los problemas de la comunicación en el mundo, concluyó por la necesidad de una verdadera independencia e identidad cultural de los medios de comunicación en los países en desarrollo, así como como la democratización de la comunicación en cuanto al acceso y participación comunitaria. Las propuestas para formular un modelo regulatorio internacional para los medios de comunicación no fueron implementadas en ese momento, especialmente por presiones de países que defendían una visión más liberal de la libertad de expresión, en cuanto a garantizar un libre flujo de información sin controles estatales y sin subordinación a la voluntad de la colectividad, lo que llevó a Estados Unidos y al Reino Unido a retirarse de la UNESCO en 1985.

Resulta que la profunda evolución tecnológica que han supuesto las tecnologías de la información y la comunicación en la distribución y acceso a contenidos mediáticos en diversas plataformas, posibilitada por la expansión del

acceso a Internet en los últimos años, ha profundizado el fenómeno de la concentración en las grandes redes mediáticas globales. (CASTELLS, 2009). Estos grupos ya no distribuyen sus producciones solo a través de diarios, revistas, radio o televisión, sino también a través de computadoras, teléfonos y redes sociales, que aumentan su alcance mundial y estandarizan contenidos muchas veces alejados de las realidades locales. En ese contexto, los desafíos para la estructuración de la aplicación normativa en los medios de comunicación en el mundo en su conjunto están creciendo, lo que ha reavivado la preocupación de la sociedad con el tema. En el contexto brasileño, también existe el argumento sobre la necesidad de crear instrumentos regulatorios adecuados para garantizar la libertad de expresión y el derecho a la comunicación de manera equilibrada en una era de medios globalizados, de modo que los grupos de medios atiendan las necesidades de las regulaciones de interés colectivo. . Ramos (2002) enfatiza la necesidad de establecer políticas para la democratización de las comunicaciones en Brasil, colocando como una de las estrategias para lograrlo la existencia de un ambiente regulatorio que nivele al máximo las posibilidades de acción de toda la sociedad en todas las etapas de su desarrollo. los procesos procesos normativos. Por lo tanto, el protagonismo de la regulación como instrumento para la realización de la libertad de expresión y el derecho a la comunicación dentro de la sociedad es de alta importancia. Es necesario verificar la efectividad de los procesos regulatorios de comunicación existentes, con el fin de identificar oportunidades de ajustes, siendo objeto de discusión en este artículo específicamente la estructuración de la aplicación regulatoria en la radiodifusión brasileña. La teoría responsiva, desarrollada por Ian Ayres y John Braithwaite (1992), se enfoca en el diseño de un sistema procesal que busca incentivar la persuasión de los regulados para cumplir con las obligaciones impuestas por el regulador y crear un ambiente de diálogo y colaboración entre ellos, con el fin de maximizar la eficacia de la regulación sectorial y reducir los incumplimientos legales, reglamentarios o contractuales. En este sentido, los autores señalan que la regulación debe responder a la estructura del mercado regulado, considerando que diferentes estructuras deben conducir a diferentes grados y formas de regulación. La regulación también debe responder a la conducta y comportamiento de los regulados o del mercado en su conjunto, para adoptar estrategias de mayor o menor intervención. Así, la capacidad de respuesta apunta a una variedad de enfoques regulatorios, no prescribiendo una solución única, sino indicando que algunas soluciones pueden tener mejores resultados que otras dependiendo del contexto en el que se insertan. Así, en lugar de debatir la necesidad de más o menos regulación de forma genérica, los autores plantean una estrategia de aplicación de "ojo por ojo", en la que el hecho de que el regulador disponga de diversas formas de sanción, cada vez con mayor gravedad, hace que sea posible, paradójicamente, que pueda dialogar de manera más efectiva con los regulados. En este punto, Ayres y Braithwaite (1992, p. 19) argumentan que, mientras que una estrategia regulatoria basada únicamente en la persuasión y la autorregulación será abusada por los regulados motivados por la racionalidad económica, una estrategia basada principalmente en castigos reducirá la buena

voluntad. de los regulados que están motivados por un sentido de responsabilidad. También señalan que la aplicación de sanciones es costosa, gastando recursos en litigios que podrían gastarse mejor en el seguimiento y persuasión de los sujetos regulados, además de llevarlos a movilizarse contra la regulación y explorar vacíos legales.

B. LITERATURE REVIEW

Como medio para implementar estrategias de regulación del "ojo por ojo", los autores presentan pirámides de medidas de fiscalización crecientes que responden a los diferentes objetivos de los regulados, de manera que la intervención del regulador se vuelve cada vez más intensa y profunda, escalando la pirámide, hasta el medida en que los regulados se niegan a cumplir con las exigencias regulatorias. La existencia de una pirámide de aplicación explícita hace más probable que el sujeto regulado opte por cumplir con sus obligaciones. La construcción de una pirámide de aplicación debe considerar en su base, sobre la cual debe centrarse la mayor parte de la acción del regulador, los intentos de persuadir a los regulados para que cumplan con las demandas regulatorias. Si estos intentos no tienen éxito, el regulador debe escalar la pirámide hacia el siguiente mecanismo disponible, que puede ser una alerta o una advertencia. Si el sujeto obligado continúa en una situación de incumplimiento de la exigencia u obligación, el regulador deberá utilizar el siguiente mecanismo, como la aplicación de una multa. Finalmente, el regulador debe tener a su disposición diferentes niveles de sanciones, incluyendo las más intensas, como la suspensión de la concesión o incluso su anulación, y utilizarlas con moderación, en atención al comportamiento del regulado. Esto quiere decir decir, por ejemplo, que la pena máxima no debe utilizarse por un primer incumplimiento normativo, sino tras negativas reiteradas del regulado a cumplir con sus obligaciones. Asimismo, el regulador no puede prescindir totalmente de la aplicación de sanciones más drásticas, o no tenerlas disponibles. Aún según los autores, los reguladores que confían únicamente en la posibilidad de aplicar la sanción más drástica pueden enfrentarse a la imposibilidad política o legal de utilizarla salvo irregularidades extremas, dejando sin respuesta las menos relevantes. En estas situaciones, el regulador termina sin poder aplicar ninguna sanción por incumplimiento de baja gravedad, lo que termina incitando a los regulados al incumplimiento de las exigencias regulatorias. Cuando el regulador tenga varias opciones de sanción, el regulado considerará que no todas las sanciones disponibles pueden ser utilizadas para un determinado tipo de incumplimiento, pero calculará la probabilidad de recibir una sanción más o menos severa, lo que implica costos que pueden llevarle a preferir el diálogo con el regulador. Ello porque por cada incumplimiento de las obligaciones, los regulados pueden sufrir paulatinamente sanciones más intensas, pero políticamente aceptables, para que sean efectivamente aplicadas. En este sentido, es la certeza de que la aplicación de la sanción será efectiva, siguiendo un mecanismo de graduación que responde a la conducta regulada, lo que termina por incentivarlos a asumir los costos necesarios

para cumplir con sus obligaciones en lugar de resistir y hacer frente a los costos. del castigo que verdaderamente sufrirá.

La regulación de la explotación de los servicios de radiodifusión encuentra disciplina general en los arts. 220 a 224 de la Constitución Federal, en la Ley nº 4.117, de 27/08/1962 (Código Brasileño de Telecomunicaciones – CBT), en el Decreto-Ley nº 236, de 28/02/1967, en la Ley nº 9.612, de 19/02/1998 (Ley de Radiodifusión Comunitaria) y en diversas normas infralegales, de las cuales el Decreto nº 52.795, de 31/10/1963, que aprueba el Reglamento de los Servicios de Radiodifusión, y el Decreto nº 2.615, de 3/6/1998, que aprobó el Reglamento de Servicios Comunitarios de Radiodifusión. Dicha normativa establece el régimen vigente de obligaciones del prestador del servicio de radiodifusión, controlando su cumplimiento y sancionando los incumplimientos identificados. La Constitución de 1988 consagró la libertad de pensamiento, creación, expresión e información, en el art. 220, eliminando toda censura de carácter político, ideológico y artístico, pero respecto a la prohibición del anonimato, el derecho de respuesta proporcional a la queja y la reparación del daño moral o de imagen; la inviolabilidad de la intimidad, la vida privada, el honor y la imagen de las personas; y el secreto de la fuente necesario para el ejercicio profesional. Sucede que la Carta Brasileña también trató de indicar, en el art. 221, principios que deben observarse en la producción y programación de las estaciones de radio y televisión: preferencia por los fines educativos, artísticos, culturales e informativos; promoción de la cultura nacional y regional y estímulo a la producción independiente para su difusión; regionalización de la producción cultural, artística y periodística, según los porcentajes que establezca la ley; y el respeto a los valores éticos y sociales de la persona y la familia. En arte. 222, la Constitución impuso limitaciones a la propiedad de las empresas de radiodifusión a los brasileños nacidos o naturalizados hace más de diez años, o incluso a las personas jurídicas constituidas bajo la ley brasileña y con sede en el país, siempre que al menos el setenta por ciento del capital total y el capital votante pertenecen directa o indirectamente a brasileños en las mismas condiciones. La gestión y el establecimiento del contenido de la programación por parte de las empresas de radiodifusión, así como la responsabilidad editorial y las actividades de selección y dirección de la programación de transmisión, también estaban restringidas a los brasileños nacidos o naturalizados hace más de diez años. Se advierte, por tanto, que a pesar de la amplia libertad de expresión que se garantiza en la Carta del 88, la actividad de las empresas de radiodifusión tiene principios y limitaciones que actúan directamente sobre la gestión empresarial y sus inversiones, así como sobre los contenidos emitidos, atendiendo a los intereses de la comunidad. La dimensión de que la libertad de expresión debe observar los intereses de los individuos de forma colectiva, en detrimento de los intereses específicos de los radiodifusores e inversores, está en armonía con el reconocimiento del derecho a la libertad de opinión y expresión como un derecho humano, a ser garantizado por el Estado, tal como lo expresa el art.

Finalmente, el arte. 223 de la Constitución Federal trata sobre el régimen de otorgamiento, renovación y cancelación de concesiones, permisos y autorizaciones

para la explotación de servicios de radiodifusión, señalando también la necesaria observancia de la complementariedad de los sistemas privado, público y estatal. El otorgamiento y la renovación corresponden al Poder Ejecutivo, pero tales actos deben ser analizados por el Congreso Nacional para que produzcan efectos jurídicos. La no renovación de la concesión o permiso deberá ser aprobada por las Cortes Generales con un quórum mínimo de dos quintos, en votación nominal. La cancelación de la concesión o permiso, antes del vencimiento del plazo, depende de una decisión judicial. Tales disposiciones crean limitaciones a la actuación del Poder Ejecutivo, pues establecen un modelo de control legislativo y judicial sobre una parte de la actividad regulatoria de la Autoridad Concedente de los servicios de radiodifusión que no tiene paralelo en otros servicios públicos que pueden ser objeto de un concesión, como las que siguen la disciplina del art. 175 de la Constitución y la Ley N° 8.987, del 13/02/1995. También en el sentido de participación activa del Poder Legislativo federal en materia de radiodifusión, el art. 224 de la Carta Magna brasileña establece que el Congreso Nacional debe instituir el Consejo de Comunicación Social como órgano auxiliar, lo que fue disciplinado por la Ley nº 8.389, de 30/12/1991. Las normas que traen los arts. 220 a 223 de la Constitución carecen de regulación específica desde su promulgación, por lo que los diplomas preconstitucionales, una vez aprobados, permanecen como ley aplicable a la radiodifusión.1 En este caso, el Código de Telecomunicaciones de Brasil es la principal ley rectora, por lo que es necesario señalar que la Ley N° 9.472, del 16/7/1997 (Ley General de Telecomunicaciones), a través de lo dispuesto en el art. 215, derogó el CBT salvo en lo penal no previsto en él y por los preceptos relativos a la radiodifusión.

Además, el arte. 211 de la LGT señala que el otorgamiento de los servicios de radiodifusión no es competencia de la Agencia Nacional de Telecomunicaciones, sino que le corresponde elaborar y mantener los planes de distribución de canales, considerando la evolución tecnológica. El párrafo único del citado artículo establece además que la fiscalización de las estaciones de radiodifusión en los aspectos técnicos es competencia de Anatel. Cabe señalar, por tanto, que la competencia para supervisar las demás obligaciones legales, reglamentarias y contractuales aplicables a los radiodifusores corresponde al Ministerio de Comunicaciones,2 de conformidad con lo dispuesto en la CBT, como se detallará a continuación. El CBT, en el art. 38, detalla un conjunto de preceptos y cláusulas que deben ser observadas por las empresas de radiodifusión, tales como la necesidad del consentimiento previo del Ministerio de Comunicaciones para que el cambio de control social y la transferencia de la concesión sean válidos (inciso "c") ; la obligación de transmitir el programa "Voz do Brasil"3 (inciso "e"); y la transmisión de al menos el 5% del tiempo de programación para la transmisión del servicio de noticias (punto "h"). Otras obligaciones relevantes impuestas a los organismos de radiodifusión por los arts. 39 y 40 de la CBT se refieren a la transmisión de propaganda partidaria gratuita, cuya distribución de tiempos para uso de los partidos políticos corresponde a la Justicia Electoral, así como la difusión de comunicados de la Justicia Electoral en períodos preelectorales. También es necesario señalar que la CBT enumera, en el art. 53, lo que debe ser considerado un

abuso en el ejercicio de la libertad de radiodifusión, constituyendo una infracción de carácter administrativo al servicio. Cabe señalar que de las conductas catalogadas como infracciones, algunas se refieren al contenido de las transmisiones, tales como: ultraje al honor nacional; promover una campaña discriminatoria por razón de clase, color, raza o religión; ofender la moral familiar o pública o las buenas costumbres; calumniar, insultar o difamar a los Poderes Legislativo, Ejecutivo o Judicial oa sus respectivos miembros; y difundir noticias falsas, con peligro para el orden público, económico y social

C. METHODS

Siempre en el campo de las obligaciones impuestas por la legislación sectorial a las empresas de radiodifusión, cabe señalar que el art. 12 del Decreto-Ley nº 236/1967 establece una limitación al número de subvenciones que puede tener una entidad. Por tanto, una misma emisora podrá tener hasta seis licencias de radio en frecuencia modulada y diez licencias de televisión en todo el territorio nacional, con un máximo de cinco en la banda de frecuencias VHF y dos por Estado. La Ley nº 9.612/1998 también trae obligaciones positivas y negativas específicas para los titulares de autorizaciones de radiodifusión comunitaria. El apartado 1 del art. 4 prohíbe el proselitismo de cualquier naturaleza en la programación, así como los incisos 2 y 3 del citado artículo determinan que los programas de carácter opinativo e informativo deben observar la pluralidad de opinión, asegurándose a cualquier ciudadano de la comunidad beneficiada el derecho a expresarse. opiniones sobre los temas tratados en el programa, previa solicitud a la dirección de la radio. Sólo las fundaciones sin fines de lucro o las asociaciones comunitarias, legalmente constituidas y debidamente registradas, pueden autorizar la radiodifusión comunitaria (art. 7 de la Ley nº 9.612/1998). Sólo se puede otorgar una autorización por entidad, no pudiendo esta entidad establecer vínculos de subordinación o sujeción a cualquier otra entidad, a través de compromisos o relaciones económicas, religiosas, familiares, partidistas o comerciales (arts. 10 y 11 de la Ley nº 9.612/ 1998). También está prohibida la transferencia de autorizaciones de radiodifusión comunitaria por cualquier concepto (art. 12 de la Ley nº 9.612/1998). Aún como prohibiciones a las radios comunitarias están: la formación de redes, excepto en los casos de guerra, calamidad pública, epidemias y transmisión obligatoria; la de transmitir publicidad, pudiendo admitir únicamente el patrocinio en forma de apoyo cultural; la cesión o arrendamiento de la emisora o de los horarios de programación (arts. 16, 18 y 19 de la Ley nº 9.612/1998). Finalmente, la Ley de Radiodifusión Comunitaria enumera los actos que constituyen una violación del servicio (art. 21): utilizar equipos fuera de las especificaciones autorizadas por la Autoridad Concedente; transferir a terceros los derechos o procedimientos para la realización del Servicio; permanecer fuera de servicio por más de treinta días sin causa justificada; y violar cualquier disposición de dicha ley o reglamento correspondiente.

Entrando específicamente en el régimen de sanciones por incumplimiento de las obligaciones legales de los radiodifusores, la CBT señala en el art. 59 como sanciones aplicables: multa; suspensión hasta por treinta días; casación; y detención, siendo esta última aplicable únicamente a los delitos contra los servicios de telecomunicaciones de que trata el anterior, que no son objeto de esta investigación. El § 1 prevé una disposición que también permite la aplicación de una amonestación, cuando la sanción no sea justificable, así como el § 2 aclara que la multa puede aplicarse sola o en conjunto con las demás sanciones de que trata el código . Las hipótesis de aplicación de cada tipo de sanción se explican en los arts. 62, 63 y 64 de la CBT, así como en el art. 17 del Decreto-Ley N° 236/1967. En cuanto a la gradación de la sanción a imponer, el art. 61 de la CBT es explícito al señalar que la sanción se impondrá de acuerdo con la infracción cometida, debiendo además considerar los siguientes factores: la gravedad de la falta; los antecedentes de la entidad infractora; y la recurrencia específica. Además, el arte. 60 de la citada ley atribuye al Ministerio de Comunicaciones la competencia para aplicar sanciones de multa y suspensión, en todo caso, y de revocación en el caso de autorización. La revocación de las concesiones corresponde al Presidente de la República, en representación del Ministerio de Comunicaciones. Llegados a este punto, surge la necesidad de compatibilizar este dispositivo con el art. 223 de la Constitución, que indica que sólo es posible cancelar una subvención antes de que venza el plazo por medio de una decisión judicial. Así, la sanción de casación, por constituir una cancelación anticipada de la concesión, debe ser sometida al Poder Judicial, no pudiendo ser aplicada directamente por la Autoridad Concedente. Esto se ha llevado a cabo mediante la interposición por parte del Gobierno Federal de una "acción de revocación de la concesión" ante la primera instancia del Tribunal Federal del Distrito Federal. Cabe señalar, además, que la Ley N° 9612/1998, en el único párrafo del art. 21, establece como sanciones aplicables a las radios comunitarias: amonestación, multa y revocación de la autorización, esta última en caso de reincidencia. El Reglamento del Servicio de Radiodifusión Comunitario, aprobado por Decreto nº 2.615/1998, indica que la sanción de amonestación podrá ser aplicada al primer infractor, cuando la infracción sea considerada menos grave (art. 38, §1º). Además, se coteja en el art. 40 que las infracciones en el funcionamiento de las radios comunitarias deben ser sancionadas con multa. Finalmente, cabe señalar que el Ministerio de Comunicaciones emitió la Ordenanza N° 112, del 22/04/20136, que aprobó el Reglamento de Sanciones Administrativas. Dicho reglamento busca detallar criterios para la aplicación de sanciones, tales como establecer una clasificación de las infracciones de servicio en leves, medias, graves y muy graves, así como crear parámetros y criterios para el cálculo de las multas y la conversión de las sanciones más graves en multa, en los casos de no recurrencia y ausencia de antecedentes.

Parece, por tanto, que el marco regulatorio que se ocupa de la explotación de los servicios de radiodifusión impone un volumen considerable de obligaciones legales y regulatorias que deben cumplir los concesionarios, permisionarios y autoridades, incluyendo disposiciones explícitas sobre el contenido de las transmisiones. El sistema sancionador que busca desalentar las irregularidades y el

incumplimiento de las exigencias normativas tiene, en esencia, tres tipos de sanción: multa, aplicable separadamente o junto con otras sanciones; la suspensión de la operación del servicio; y la revocación o revocación de la concesión. La aplicación de la amonestación depende del juicio del Ministerio de Comunicaciones sobre la falta de justificación de la sanción. El juicio político, sin embargo, no puede ser aplicado directamente por el Ministerio de Comunicaciones, ya que depende de una decisión judicial. En cuanto a las multas y suspensiones, la normativa sectorial indica explícitamente cuándo debe adoptarse una u otra sanción, dejando poco margen a la discrecionalidad del regulador para elegir la sanción que resulte más adecuada, a pesar de que recientemente el Ministerio de Comunicaciones ha buscado ampliar la posibilidad de conversión de penas más severas en otras más leves, como la Ordenanza N° 112/2013. Al delinear el marco regulatorio que estructura el sistema de sanciones para la radiodifusión brasileña, la siguiente sección proporciona una breve presentación de datos del Ministerio de Comunicaciones sobre la aplicación de sanciones a los sujetos obligados. Datos obtenidos de la página web del Ministerio de Comunicaciones en Internet, con fecha 29/09/20147, indican la existencia de 3.209 concesiones vigentes para la explotación del servicio de radiodifusión sonora en frecuencia modulada, 1.921 concesiones de radios comerciales en amplitud modulada, 4.641 becas de radiodifusión comunitaria y 543 becas de radiodifusión sonora e imagen.

Hay una concentración de penas del tipo multa, sin que se indique aún la aplicación de la pena máxima de casación. La amonestación, la revocación de la autorización y la suspensión, los demás tipos de sanción aplicables a los radiodifusores, representan sólo el 11% del total de sanciones aplicadas en la muestra. También se advierte que la aplicación de sanciones afecta en mayor medida a las radios comunitarias, lo cual es compatible con el número de concesiones existentes para esta modalidad de operación del servicio. Otro dato importante sobre la aplicación de sanciones a los radiodifusores se refiere a la prescripción de la pretensión punitiva de todos los procesos de investigación de incumplimiento de obligaciones de carácter técnico instituidos por Anatel contra los radiodifusores entre los años 1995 y 2007, como se verificó por el Tribunal de Cuentas de la Unión (TCU) en inspección juzgada por Sentencia 84/2014-TCU- Pleno. La principal razón para la ocurrencia de esta prescripción masiva, según lo determinó el TCU, se debió a divergencias en la interpretación de quién aplicaría la sanción en casos de infracción técnica, si a Anatel, responsable de la fiscalización en los términos de la LGT, como se vio anteriormente, o si al Ministerio de Comunicaciones, que actúa como un regulador de radiodifusión. También se constató que, entre los años 2006 y 2011, no se realizaron actos procesales tendientes a evitar la ocurrencia de la referida prescripción. A pesar de posibles consideraciones sobre las verdaderas causas de la ocurrencia del hecho aquí descrito, que escapan a los objetivos de esta investigación, la prescripción de todas las sanciones aplicadas a los radiodifusores referidas a irregularidades técnicas detectadas en un período de doce años contribuye poco a la creación de un ambiente sensible a la conducta de los sujetos obligados, con el fin de inculcarles la expectativa

de una aplicación efectiva de las sanciones. En ese sentido, la próxima sección ofrece un análisis crítico del sistema de sanciones para la radiodifusión brasileña, considerando todos los aspectos abordados en este artículo.

D. CONCLUSION

Este artículo buscó evaluar la capacidad de respuesta del sistema de sanciones aplicable a los concesionarios, permisionarios y titulares de autorizaciones de servicios de radiodifusión en Brasil, utilizando la teoría de la regulación sensible de Ayres y Braithwaite (1992) como parámetro para el análisis crítico. Se constató que el complejo sistema jurídico-normativo aplicable a la regulación de la explotación de la radiodifusión brasileña impone varias obligaciones a los regulados, entre ellas exigencias normativas sobre el contenido transmitido en las transmisiones y restricciones sobre la titularidad y transferencia de concesiones, así como como aspectos de carácter técnico. Sin embargo, el sistema sancionatorio de que dispone el Ministerio de Comunicaciones como instrumento de aplicación normativa tiene severas limitaciones para la construcción de un modelo que responda al comportamiento de los regulados. Cada uno de los tipos de sanciones disponibles solo puede aplicarse en casos legales estrictos, dejando poco margen para la discrecionalidad en la elección de la sanción más adecuada al grado de diálogo existente con los regulados, a pesar de los intentos del regulador por establecer algunas reglas para la conversión de sanciones. Además, los datos presentados muestran una tendencia a la concentración de sanciones en multas, en detrimento de un uso más intenso de la amonestación como medio para estimular, como primera medida, la persuasión y la negociación. A esto se suma el historial de prescripción masiva de multas aplicadas a los radiodifusores en el pasado reciente, lo que poco contribuye a un ambiente de coacción al oportunismo económico de los regulados y de incentivo al cumplimiento normativo y no a la irregularidad. Adicionalmente, existe un serio obstáculo para la aplicación de la sanción máxima por parte del regulador, ya que debe ser sometida a escrutinio judicial. Así, el regulador no tiene a su disposición la sanción más severa del sistema, ya que, aunque decida aplicarla, tal medida puede ser revocada por el Poder Judicial. Todas las notas anteriores contradicen el modelo de capacidad de respuesta y cumplimiento propuesto por Ayres y Braithwaite (1992), en el sentido de que el regulador debe tener un conjunto de opciones de sanción, desde las más leves hasta las más drásticas, como medio para fomentar un ambiente de no -cumplimiento, sanción y persecución, que se traduce en resistencia a la regulación por parte de los agentes del mercado, pero de diálogo y negociación, en la que el regulado entiende que la colaboración es más eficaz y menos costosa que la confrontación. Se concluye, por tanto, que el actual sistema de aplicación de sanciones a los radiodifusores incluye mejoras que apuntan a reducir la litigiosidad y generar espacios de diálogo entre regulador y regulado, así como una amplia discusión sobre las limitaciones a la aplicación de la sanción máxima.

REFERENCES

1. AYRES, I.; BRAITHWAITE, J. Regulación receptiva: Trascender el debate sobre la desregulación. Nueva York: Oxford University Press, 1992.
2. BRAITHWAITE, J. La esencia de la regulación receptiva. Revista de derecho de la UBC 44(3), 475-520, 2011.
3. CARLSSON, U. El ascenso y la caída de NWICO: de una visión de regulación internacional a una realidad de gobernanza multinivel. Revisión de Nordicom, v. 2, pág. 31-68, 2003.
4. CASTELLS, M. Comunicación Poder. Oxford: Oxford University Press, 2009.
5. ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Declaración Universal de los Derechos Humanos. 1948. Disponible en: http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf. Consultado el 6 de noviembre. 2015.
6. RAMOS, Murilo César. Comunicación, derechos sociales y políticas públicas. En: PERUZZO, Cicília; BRITTES, Juçara (orgs). Sociedad de la información y nuevos medios: ¿participación o exclusión? São Paulo: INTERCOM, 2002, pág. 123-130.
7. UNESCO – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA. Muchas voces, un mundo: comunicación y sociedad hoy y mañana. París: UNESCO/Londres: Kogan Page. 1980.