

POLÍTICAS PÚBLICAS Y DEBATES REGULATORIOS PARA EL SECTOR AUDIOVISUAL

Detrás de las pantallas. Aportes al debate para una regulación armonizada. Así en la tierra como en el ciberespacio.



Federico Corbiere: Licenciado en Ciencias de la Comunicación por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Magister en Periodismo (UBA). Jefe de Trabajos Prácticos en la asignatura “Legislación Comparada” y co-titular del Seminario “(Post) Periodismo: creatividad, contenidos y comunicaciones digitales” en la Facultad de Ciencias Sociales (UBA). Trabajó en el área de Proyectos Especiales y Tecnologías de la agencia Télam. Dirigió la FM de la UBA y colaboró en las revistas Debate y Tres Puntos. Actualmente trabaja en la Subdirección de Estudios y Archivos Especiales de la Biblioteca del Congreso de la Nación.



María Clara Güida: Profesora de Enseñanza Media y Superior en Ciencias de la Comunicación Social por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Docente e Investigadora en la Facultad de Ciencias Sociales (UBA). Especialista en telecomunicaciones y políticas públicas de información y comunicación. Jefa del Departamento Administrativo de la Comisión de Sistemas, Medios de Comunicación y Libertad de Expresión del Honorable Senado de la Nación.



Andrea Caldararo: Licenciada en Ciencias de la Comunicación por la Universidad de Buenos Aires (UBA), especializada en Políticas y Planificación de la Comunicación. Cursó el posgrado de Opinión Pública en FLACSO y la Maestría en “Mass Communications” en la Universidad de Leicester (Inglaterra). En el ámbito privado se desempeñó como responsable de auditoría y análisis de medios en la consultora Ejes de Comunicación. En el año 2000 ingresó a la gestión pública en la Secretaría de Comunicaciones de la Nación. Desde 2003 es directora de Gestión de la Información de la Secretaría de Comunicación Pública de la Nación. Fue docente en UBA y en la Universidad de Lomas de Zamora.

“Transformaciones de las Industrias Culturales en la Era Digital”

A comienzos del 2017 *Netflix*, la principal compañía que ofrecía contenidos audiovisuales no lineales en Internet, alcanzó 98,3 millones de suscriptores globales, con más de la mitad de sus usuarios solamente en Estados Unidos y millones en América Latina. Tenía una inversión en producciones propias y bajo licencia proyectada en 6.000 millones de dólares.

Por su parte, *Amazon Prime Video* (APV) le seguía con un anuncio de inversiones por 4.500 millones para el mismo año, creando un servicio altamente competitivo, con 60 millones de clientes –muchos provenientes del programa *Premium* de la tienda de ventas *on line*, quienes obtuvieron el paquete sin costo adicional, o nuevos socios por sólo 2,99 de dólares, un tercio del abono estándar en *Netflix*–.

Lejos de obstaculizar el crecimiento de su rival, la compañía de Jeff Bezos prefirió alquilarle los servicios de *cloud computing Amazon Web Services* (AWS) que, en términos de calidad de servicio, garantiza la entrega de datos con baja latencia y alta velocidad de transferencia.

En febrero de 2018 superó los 117,6 clientes, mostrando un crecimiento interanual del 19,6 % con una cotización en bolsa que a mediados del mismo año superó los 158 mil millones de dólares.¹ Para graficarlo: una sola empresa de entretenimientos –aún pequeña en relación con los jugadores consolidados– genera 1/4 del PBI o la mitad de toda la deuda pública argentina.²

Este crecimiento acelerado movió el piso de la industria de comunicación tradicional. La respuesta política de la gestión de Donald Trump no se hizo esperar: el 11 de junio, la Comisión Federal de Comunicaciones (FCC) revocó las resoluciones de 2015 a favor de la “neutralidad de redes”³ que implicaban un trato no discriminatorio

para cualquier fuente de información, impidiendo el bloqueo o ralentización de aplicaciones, protocolos y servicios que operan sobre Internet.

¿Es bueno o malo este cambio de política regulatoria en materia de comunicaciones convergentes? ¿Cuánto deben intervenir las empresas del sector en el diseño de las políticas públicas?

Las telcos⁴ sostienen que no tienen por qué financiar a las empresas Over The Top (OTT), al tiempo que éstas aseguran que no deben pagar por “subirse” a un servicio de Internet que ya compraron sus clientes en el abono de banda ancha. Por su parte, la agencia reguladora norteamericana prometió un efecto derrame de innovación e inversión en redes traducido en un supuesto beneficio a los usuarios finales.

Así las cosas, en octubre de 2018, Comcast comenzó a implementar esas reglas⁵ para el servicio *Xfinity Mobile*, lo cual es una mala noticia para *Google*, que lanzó *YouTube TV* en 2017, ya que tanto Comcast, como Verizon o AT&T pueden ampliar esta decisión y exigir el cobro de peajes a cambio de no limitar la velocidad del *streaming* de video o de otras aplicaciones o servicios como WhatsApp (Facebook).

Por ese motivo, la estrategia de las empresas parece una novela por entregas y suele cambiar según los países, sea por cuestiones regulatorias y/o por estructuras de mercado.

En Argentina, la presencia del cable tradicional ha limitado la venta de señales OTT por fuera del abono de televisión paga. Esto ocurre porque aún señales sueltas como HBO Go o Fox Play continúan atadas a matrices de modelos preexistentes.

1 Estos indicadores surgen de la valorización del total de las acciones en circulación de la compañía publicados en la web oficial de Nasdaq, Disponible en: <https://www.nasdaq.com/screening/companies-by-industry.aspx?sortname=marketcap&sorttype=1&exchange=NASDAQ>, Consulta: 10-octubre-2018.

2 Según datos oficiales elaborados por el Ministerio de Hacienda de la República Argentina. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/hacienda/finanzas/presentaciongraficadeudapublica>, Consulta: 10-octubre-2018.

3 “Neutralidad de Red” es el principio por el cual todo el tráfico de Internet en una red pública de comunicaciones es tratado por igual con independencia del contenido, la aplicación, el servicio, el equipo, la fuente y el objetivo de la comunicación. En 2014,

Chile fue el primer país de la región en sancionar una ley, Argentina la incorpora en los Arts. 56 y 57 de la Ley Argentina Digital nro. 27.078, en diciembre de 2014, y Estados Unidos se suma en 2015 mediante la intervención de la FCC.

4 Se utiliza telco para referirse a una gran empresa de telecomunicaciones.

5 Así lo informa el Observatorio Latinoamericano de Regulación Medios y Convergencia (Observacom), en su artículo “Comcast cobra extra por ver videos en HD, y reduce velocidad en tethering”, 5-julio-2018. Disponible en: <http://www.observacom.org/clipping/comcast-cobra-extra-por-ver-videos-en-hd-y-reduce-velocidad-en-tethering/>, Consulta: 10-octubre-2018.

Si vemos mercados maduros como el de Estados Unidos, la conformación de oligopolios parece marcar el rumbo. Sin hacer futurología, es posible vislumbrar que el fin de la neutralidad alienta prácticas desleales en la concentración de redes, medios y plataformas. Operadores como Comcast asumieron el compromiso de garantizar la distribución de la señal NBC Universal a sus competidores tras la adquisición de la cadena en 2011. Ahora bien, si el cable se transforma en OTT, esta obligación, ¿seguirá vigente?

Algo similar podría ocurrir con la integración entre AT&T-Time Warner, ya que el primer operador de televisión pago en Estados Unidos sumó a su cartera al tercer proveedor de entretenimientos. Su fusión fue aceptada en junio de 2018, pero un mes más tarde el Departamento de Justicia apeló la decisión.

Cabe señalar que Time Warner es dueña de las señales TNT, Warner, HBO y CNN, con fuerte presencia global. Por su parte, AT&T supo tener el monopolio de la telefonía local y de larga distancia dentro de Estados Unidos, hasta que el fallo del juez Harold Green obligó, en 1984, a la compañía Bell (propiedad de AT&T) a abocarse al mercado de larga distancia nacional e internacional de datos y otros servicios de comunicaciones. Consecuentemente, AT&T tuvo que desinvertir para desarmar sus 22 subsidiarias nacionales y reducir su presencia a 7 Baby Bell's independientes entre sí.

A pesar de esa sentencia fundada en la Sherman Act (1890) y la Clayton Act (1914), orientadas a limitar los monopolios y las fusiones que afecten a la competencia, hoy AT&T es nuevamente un *player* dominante junto a las mencionadas Verizon y Comcast. En 2014 compró Direct TV y, aunque anunció en reiteradas ocasiones la intención de vender sus activos en parte de América Latina, la empresa mantiene sus posiciones en las filiales y se dedica a la venta de voz, datos y televisión de pago.

Si se toma como referencia la histórica centralidad de la industria del cine estadounidense y la dependencia de las cableras a las producciones de las cadenas de ese país (Fox, HBO, CBS, NBC y AMC), podríamos imaginar que la tendencia a expandirse como OTT será lenta y conforme a la integración conglomeral de los mercados.

En el caso argentino, la dinámica hacia la concentración imita el modelo norteamericano. En 2017 Cablevisión Holding –escindido del Grupo *Clarín* con los mismos accionistas– y *Telecom Argentina* facturaron 11.500 millones de dólares. El 21 de diciembre el Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM) autorizó la fusión de ambas empresas por absorción. El 30 de junio de 2018 la Comisión Nacional de Defensa a la Competencia (CNDC) dio un dictamen favorable.

A partir de enero de 2019, las resoluciones del ENACOM⁶ le permitirán al holding ofrecer el servicio de cuádruple play en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el área de explotación II determinada por el Decreto 1461/93⁷ y sus modificatorias, y en las ciudades de Rosario y Córdoba, y desde julio en el resto del país.

La regulación iniciada con la sanción del DNU 267/15,⁸ poco ha tenido de necesario o urgente, pero habilitó el nacimiento de un monstruo de dos cabezas que podrá empaquetar servicios de telecomunicaciones y de contenidos audiovisuales con pocas limitaciones, como es el caso del híbrido *Flow*, que es una OTT con servicios bajo grilla de programación.

El valor de mercado del conglomerado pasó a 9 mil millones de dólares, con casi el 60% de las conexiones de banda ancha (*Fibertel*), más del 40% de la telefonía fija, 35% de móvil y 40% de televisión paga (*Cablevisión*).

Por su presencia en el mercado, *Flow* aún no puede competir con *Netflix*, pero esta última no es dueña de las redes ni tiene acuerdos para vender paquetes deportivos o productos *on demand* como los antes mencionados. Así, un licenciario TIC deja de serlo cuando le conviene y genera una igualación hacia abajo en la oferta de contenidos, con la necesidad de suscripción a los servicios de televisión para consumir algunos contenidos como el fútbol “paquetizado”.

6 La Resolución E 5641/2017 del Ente, del 21-dic-2017, proroga los plazos de entrada en vigencia del llamado cuádruple play indicados en el Art. 5 del Decreto 1340/16.

7 Disponible en

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/45000-49999/49691/texact.htm>, Consulta: 10-octubre-2018.

8 Disponible en

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/257461/norma.htm>, Consulta: 10-octubre-2018.

A Edison se le prendió la lamparita: inventar el primer monopolio de las industrias creativas

En clave cibernética se observa que existe una tendencia natural hacia el desequilibrio con una organización del sistema de medios que tensiona mercados y regulaciones, y que las empresas aprovechan la decadencia –o corrupción, en el peor de los casos– de los gobiernos para establecer las fronteras locales de sus estrategias de desarrollo.

Pero, como estamos en un mundo globalizado, encontramos que un mismo grupo *infocomunicacional* propone soluciones regulatorias opuestas según su conveniencia. La empresa *Telefónica* es monopólica, pero presenta acciones judiciales para limitar esas conductas cuando *Telecom* se asocia con *Cablevisión* en Argentina.

Las empresas nativas digitales no siguen esos patrones: *Amazon Prime Video* compite con *Netflix* en materia audiovisual y, al mismo tiempo, brinda servicios AWS de *streaming* por la nube. En el universo OTT, ambas compañías ofrecen contenido audiovisual “no lineal” y, a su vez, *Amazon* le alquila sus datacenter como plataforma de distribución *Content Delivery Network* (CDN).

¿Por qué *Amazon* no limita a su competidor audiovisual? Posiblemente, porque su amplia gama de negocios –que va desde el *Kindle*, a la entrega de productos puerta a puerta y la ventana de distribución de dato– cotiza en *Nasdaq*, casi 5 veces más, tocando casi los 922 millones de dólares. Por otro lado, cobra por una ventanilla lo que pierde por otra. En lugar de limitar, abre su capacidad a la creación de valor de la (no tan) nueva economía digital. Este esquema no parece seducir a las telcos históricas, que prefieren limitar la “neutralidad de redes”.

El ecosistema en contenidos de consumo bajo demanda repite sus prácticas monopólicas, como lo hiciera Thomas Edison con la *Motion Pictures Patents Company* (MPPC), el primer monopolio cinematográfico que, a comienzos del siglo XX, se quedó con toda la cadena de producción, distribución y exhibición, hasta el vencimiento de la exclusividad de sus patentes.

En medio de este lío, poco han podido resolver los reguladores. Por un lado, los *thinktanks* solventados por las telcos proponen *soft laws* con mercados concentrados bajo argumentos de un cuestionable pluralismo –por acto de fe ciega en la democracia liberal de la libre competencia–, mientras que, por otro lado, proliferan miradas más rígidas, con autoridades regulatorias hiper gubernamentales que negocian su inmediatez política con las empresas de telecomunicaciones, entregando discrecionalmente autorizaciones y licencias.

Los primeros suelen sostener que el dominio de las telcos no se extiende al mundo de la producción de contenidos creativos y que, mediante medidas de regulación por defensa a la competencia, se fijan equilibrios. Por otro lado, quienes sostienen regulaciones duras, no han comprendido el paso de la industria analógica a la digital y prefieren extender su agonía.

En medio, han quedado las empresas de la *Net*, con negocios en los que se solapan estrategias de todo tipo y color que siguen desconcertando a las compañías históricas.

La red social *Facebook*, dueña de *WhatsApp*, no es una telco, pero domina el entorno de las conversaciones en mensajería celular. *Personal* (de *Telecom*), *Movistar* (de *Telefónica*) y *Claro* (de *América Móvil*) violan la neutralidad de redes y dejan *whatsapp* a sus clientes prepagos bajo prácticas de *zero rating*.⁹ *Google* viaja a la estratósfera con globos para dar Internet de quinta generación a zonas rurales con el Proyecto *Loom*, y *Facebook* no se queda atrás en su búsqueda por conectar el mundo a través de Internet.org. Sin embargo, esa Internet gratis no lo es tanto, porque quienes logran subirse a sus redes pueden navegar solo algunas aplicaciones.

Volviendo a la realidad: una regularidad observable en las últimas décadas, plasmada en los estudios realizados por Guillermo Mastrini y Martín Becerra (2017) con foco en América Latina, es que el sector *infocomunicacional* tiende a fusiones y adquisiciones con no más de 4 jugadores que

⁹ Zero rating consiste en una práctica en la que los proveedores de telecomunicaciones bonifican el consumo de datos de unas aplicaciones sobre otras. La regulación sobre neutralidad de la red tiene como objeto evitar la discriminación arbitraria al tráfico de Internet. La oferta de paquetes de telefonía celular con aplicaciones gratuitas conforman una transgresión a este principio.

se despegan del resto y dominan el mercado.

Este punto resulta ineludible para trazar estrategias de armonización regulatoria. Europa ha instaurado la “buena práctica” de pensar soluciones en forma regional a través de organismos que establecen marcos de referencia general en el diseño de sus políticas, que luego son tomadas por las autoridades locales.

En Argentina, la dinámica no es tan distinta al modelo norteamericano. Por ahora tendremos que pagar a los operadores de TV para consumir el servicio de HBO y poder ver, por ejemplo, la octava temporada de *Game of Thrones*. En materia de licencias por eventos pasa algo similar. Luego de la suspensión del programa “Fútbol para todos”, en febrero de 2017, las licencias fueron compradas por Fox-Turner. Como Turner Internacional Argentina aún comercializa TCM, I-Sat, Space, Much Music, TBS y otras señales, la venta directa de ese servicio a través de Internet no fue la prioridad. En 2017 se anunció la posibilidad de su lanzamiento como OTT, al doble del precio del “Pack Fútbol”.¹⁰ Esto nunca ocurrió, y hoy es comercializado a través de Cablevisión, DirecTV, Telered, Supercanal o Telecentro, entre otros intermediarios. Por otra parte, el 5 de octubre, Facebook oficializó un acuerdo con la Conmebol, por el cual a partir de 2019 (y hasta 2023) transmitirá, en exclusiva de manera gratuita y solo para países sudamericanos, los partidos de los jueves de la Copa Libertadores, a través de Facebook Watch (serían 27 partidos hasta los cuartos de final). A excepción de Brasil, Facebook también transmitirá los partidos de los martes y miércoles, aunque sin condición de exclusividad.

Por su parte, el Mercado Digital Europeo ha delineado soluciones reales a los procesos de aculturación, que lejos están de los mecanismos vetustos para tiempos digitales encaprichados en poner cuotas de pantalla.

El piso de un 30% de inversión en producciones locales o independientes parece ser una de las respuestas más efectivas para el mundo audiovisual, si el objetivo es pensar

¹⁰ Ver Casar González, Alejandro. “Así será el ‘Netflix del fútbol’ para ver todos los partidos por internet”. En Diario *La Nación*, 15-marzo-2017. Disponible en <https://www.lanacion.com.ar/1993984-asi-sera-el-netflix-del-futbol-para-ver-todos-los-partidos-por-internet>. Consulta: 10-octubre-2018.

la comunicación con atención a la diversidad cultural sin afectar el desarrollo de la economía digital.

Stranger Things para gente normal

Si nos enfocamos en las OTT, los jugadores entrantes tuvieron, hasta el fin de la neutralidad de redes, la ventaja competitiva de negociar con sus clientes precios muy por debajo de las cableras tradicionales con productos de calidad. Series propias como *House of Cards* o *Stranger Things*, nada tienen que envidiarle a los contenidos de los estudios Comcast-NBC Universal o AT&T-Time Warner.

Se trata de firmas con presencia en casi 200 países, en rápida expansión y con precios competitivos, bajos en relación a los valores de las grillas ofrecidas por los cableoperadores. La solución europea abre la oferta, pero no resuelve la inclusión de contenidos locales para nuestra región.

En nuestro país no pocas series ofrecidas bajo demanda (*on demand*) vienen con el volante a la izquierda, rodeadas de fiordos o con acento español. Las británicas *Black Mirror*, *Downton Abbey*, *Peaky Blinders*, *The Crown* o *River*; las finlandesas *Sorjonen* (Bordertown) y *Karppi*; la islandesa *Trapped*; y las hispanas *Vis a Vis*, *La casa de papel*, *Elite*, *Las chicas del cable*, *El ministerio del tiempo*, *Merlí*, *Velvet*, *El tiempo entre costuras*, *Gran Hotel*, *Bajo sospecha*, y otras, provienen de la estrategia propiciada desde el mencionado Mercado Único Digital europeo, que conecta libremente y fortalece la relación entre personas, servicios y capitales, además de promover la lealtad comercial, ¡pero solo para esa región!

¿Por qué ocurre eso? ¿Las empresas OTT abandonaron el modelo norteamericano, se hicieron europeístas y están preocupadas por promover la identidad y la diversidad cultural o lingüística? No serían los casos. Un mercado potencial de 500 millones de personas, solo en ese continente, resulta súper atractivo.

Probablemente la respuesta se encuentre en el impacto de políticas regulatorias sobre las comunicaciones convergentes, con las cuales se pueden transformar los

“Transformaciones de las Industrias Culturales en la Era Digital”

servicios públicos con crecimiento económico local (y generación de empleo).

El caso europeo muestra, desde la *Directiva Televisión Sin Fronteras* (89-552-EEC),¹¹ una clara tendencia hacia un modelo enfocado en fomentar el mercado comunitario con cuotas de contenido, además de articular medidas para beneficiar a los usuarios y proteger a los menores. Su modificación, de la mano de la *Directiva de Medios Audiovisuales Sin Fronteras* (2007-65-CE),¹² agrega a los “servicios lineales” (de televisión tradicional, Internet, y telefonía móvil) la novedad convergente de los pedidos de TV a la carta (“servicios no lineales”), sin grilla horaria de programación.

En 2009, el Parlamento Europeo crea el *Body of European Regulators for Electronic Communications* (BEREC),¹³ organismo regional para orientar las regulaciones nacionales en “comunicaciones electrónicas” (telecomunicaciones) y, en 2010 se aprueba la *Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual* (2010-13-UE).¹⁴

En 2014, la Comisión Europea atribuye la tarea del BEREC al *European Regulators Group for Audiovisual Media Service* (ERGA), que asesora a dicha Comisión en la implementación de la Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual, cuya reforma se puso en agenda en 2016. En 2017, el Parlamento Europeo elevó a un 30% el piso para los contenidos de entretenimiento brindados sobre Internet. Mientras tanto, España comenzaba a ofrecer el paquete de quintuple play: televisión paga, telefonía fija,

11 Directiva 89/552/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.

12 Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 11 de diciembre de 2007.

13 Fue establecido por el Reglamento (CE) N° 1211/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009, como parte del paquete de reformas en materia de telecomunicaciones.

14 Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 10 de marzo de 2010, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual.

telefonía móvil, Internet fijo e Internet móvil.

Asimismo, durante el proceso de elaboración de esta redacción, el Parlamento Europeo aprobó una nueva normativa audiovisual¹⁵ que incluye a Netflix, YouTube e incluso a *Facebook* en el segmento de vídeos *on demand*.

¿Qué pasaría con la oferta de contenidos si nuestra región impusiera un esquema similar al europeo para fomentar la producción local o independiente? ¿Se abaratará el costo de las comunicaciones en mercados que, aunque concentrados, más competitivos?

Reglas generales y específicas

Un punto de encuentro entre las diferentes perspectivas, que surge de los debates en torno a la convergencia, puede observarse en los principios generales que revisan cómo adecuar las normas frente a la demanda creciente de

consumo de datos, con sus servicios y aplicaciones asociados. En Francia, *Skype* es considerada una OTT cuando sus usuarios se comunican por la APP, pero está sujeta a la regulación de las telco cuando la conversación se establece con una línea bajo numeración tradicional.

Por otro lado, las comunicaciones de voz bajo protocolos IP ya están bajando los costos de las comunicaciones telefónicas. Vale destacar que en

Europa se comenzó a eliminar la doble imposición que se aplica a la larga distancia Internacional y el pago de roaming cuando intervienen varias compañías en una comunicación.

Otra cuestión surge del acuerdo para aplicar reglas similares al mismo tipo de servicios (*Level Playing Field*). La ambivalencia que presentan las autoridades de aplicación

15 El Parlamento Europeo aprueba la nueva normativa audiovisual, 02-octubre-2018, Noticias del Parlamento Europeo. Disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20180925IPR14307/el-parlamento-europeo-aprueba-la-nueva-normativa-audiovisual>, Consulta: 10-octubre-2018.

está en cómo son diseñadas esas políticas, ya que pueden retrasar la innovación para preservar el *statu quo* de los jugadores dominantes, o avanzar hacia un ecosistema que aproveche las potencialidades de las redes, con medidas asimétricas que eliminen las barreras de entrada a los nuevos actores digitales.

La identificación de mercados relevantes y el carácter sustitutivo y/o complementario de los servicios OTT son los desafíos que enfrentan los reguladores. Hasta ahora, las estrategias han resultado bastante confusas. La separación contable por parte de grupos concentrados no ha modificado el escenario a favor de los usuarios. Tampoco la imposición tributaria a las OTT ha sido en su beneficio, puesto que las empresas han trasladado esos impuestos a las facturas finales.

También pueden distinguirse reglas generales que tienen regulaciones propias, como los derechos de protección al consumidor, los derechos del niño, normas de accesibilidad, protección de datos personales o sobre la propiedad intelectual. Aquí los ámbitos legislativos han intervenido activamente mientras las autoridades regulatorias están cómodas en simple rol de actuar como organismos de control y/o aplicación.

En cambio, los conflictos surgen cuando se discuten políticas de espectro, cómo debe realizarse el uso compartido de la infraestructura existente y hasta dónde debe intervenir el Estado para garantizar el acceso universal.

Para hacer operativo este análisis entendemos necesario distinguir como mínimo tres niveles:

-El relativo a las redes: se trata de los “caños” o rutas, con o sin uso de espectro radioeléctrico, vinculados en base a reglas de interconexión e interoperabilidad. En definitiva, agrupa el universo del acceso a la infraestructura activa y pasiva para dar servicios de telefonía fija, móvil, Internet, radio y televisión. Aquí están las redes de fibra óptica, los operadores móviles virtuales (OMV), los servicios satelitales y, en otro nivel, los proveedores de Internet (ISP) y las telcos.

-El relativo a los prestadores de servicios y/o plataformas digitales sobre la red: los más conocidos son Netflix,

Google, Skype y WhatsApp, entre una oferta creciente de operadores OTT. La principal pelea que presentan con las anteriores es la vinculada a la llamada “neutralidad de redes”. Mientras las telcos dominantes insisten en aplicar medidas de tráfico que implican un trato diferenciado en velocidad y/o calidad de servicio, las OTT insisten en que no se debe pagar dos veces por la conectividad. Esto ya lo hacen los consumidores al comprar un paquete de megas determinado. Como ya se indicó las “buenas prácticas” para un trato no discriminatorio impiden a los proveedores ISP bloquear, entorpecer o interferir el acceso a contenidos, servicios y aplicaciones de forma arbitraria. Esto ocurre principalmente en beneficio de los usuarios y de los jugadores sin preponderancia o poder significativo de mercado.

-El relativo a los usuarios: el cambio de paradigma comunicacional en las últimas décadas puso especial atención sobre los derechos de los “usuarios”, entre los que se destacan el acceso universal a la información y la protección de datos personales. Un factor central es el Servicio Universal, cuyos fondos se utilizan tanto para el diseño de políticas estratégicas de conectividad como para la inclusión mediante programas educativos con uso de TIC o funcionalidades para personas con discapacidad. Del lado del Estado encontramos organismos reguladores con funciones de autoridad de aplicación y de control de las empresas, y también otras áreas de asistencia dedicadas a la defensa de la competencia. Del lado del usuario las defensorías del público, del consumidor y del pueblo, entre otras entidades.

Esta separación permite observar: primero, la relación entre los proveedores de redes y las OTT que surfean sobre las redes; segundo, a los usuarios que navegan contenidos, aplicaciones y servicios; y tercero (tal vez la clave de este enredo) el hecho de que todos ellos usan equipos (*hardware*) y tecnologías con lenguajes de comunicación específicos (*software*).

Para graficarlo: un equipo *Smartphone* necesita de tecnología *Android*, *IOS* o *Windows* para funcionar, en tanto, esas tecnologías pueden usarse en diversos dispositivos, como tablets, celulares, e incluso futuros dispositivos que estén por inventarse. Internet de las cosas (IoT) es otra

“Transformaciones de las Industrias Culturales en la Era Digital”

tecnología, que ya nos permite desde encender lavarropas y aires acondicionados a saber si tenemos leche en la heladera.

Desde un punto de vista ideal, un mismo equipo podría usar distintas tecnologías y una misma tecnología podría aplicarse a distintos equipos, ya que todos (*hardware* y *software*) tendrían un lenguaje común para buscar, seguir protocolos, transmitir y recibir información. Pero esto no ocurre. El mapa convergente no es un territorio democrático, en tanto los reguladores deberían actuar como árbitros para garantizar el mayor beneficio a los usuarios y el menor costo social producto de las prácticas monopólicas.

Si compramos *I-Phone*, estamos atados al sistema operativo *IOS*, como los usuarios de *Nokia* a *Windows*, y otros a *Android*, lo cual genera experiencias de usuarios diferenciadas y accesos privilegiados a ciertas aplicaciones y servicios asociados. Aquí surge una serie de problemas relacionados con la imagen de marca, el status social de los usuarios y otras zonceras.

Varian y Shapiro advirtieron tempranamente que la tecnología cambia, y con ella los bienes de información, pero no lo hacen las leyes económicas. Es decir que, el sector informacional asimila a los sobrevivientes del nuevo entorno con sus infraestructuras, computadoras e Internet, pero son las economías de escala, la elasticidad en la demanda y sus fuerzas las que marcan el rumbo.¹⁶

Pensar que la “desconcentración de contenidos” será una herramienta democratizadora frente a las nuevas formas de concentración de plataformas de distribución, es caer en el pecado original de Tim Burners Lee, quien pensó

¹⁶ Ver Shapiro, Carl y Varian, Hall (2000). “La Economía de la Información”. En *El dominio de la información. Una gala estratégica para la economía de la Red*. Barcelona, Ed. Antoni Bosch.

la *www* (*malla elástica mundial*, según la traducción del inglés) como un espacio de libertad.

Hoy transitamos por las tensiones respecto a la neutralidad de redes. Mientras Europa las preserva con directivas claras,

Estados Unidos y nuestra región invierten la tendencia hacia las prácticas monopólicas propias de los comienzos del siglo XX.

Una hipótesis que surge de este avance de investigación es la siguiente: mientras los reguladores europeos promueven medidas convergentes que tienden a reducir las asimetrías para fomentar un crecimiento equilibrado que proteja las industrias creativas, en Estados Unidos y gran parte de América, las normas invocan la convergencia, sí, pero insisten en medidas divergentes, observables tanto en la desprotección de las industrias

creativas como en la implementación de reformas que consolidan mercados súper concentrados.

Googleame otra vez...

Las empresas de la *Net* han hecho coaliciones circunstanciales con organizaciones de la sociedad civil para defender la libertad de expresión y la circulación en Internet. Y estas últimas han preferido el mal menor (*Google* o *Facebook*) a sabiendas que todas ellas están construidas bajo arquitecturas de control, por más que sus modelos de negocios nos hagan creer que son arquitecturas de libertad.

Al cierre de este trabajo la capitalización bursátil de *Facebook* era de 458 mil millones de dólares, en tanto *Google* casi duplicaba esos números. Cabe aclarar que esta última es subsidiaria de *Alphabet Inc.*, otra multinacional estadounidense dedicada también a la Biotecnología y a la Domótica, una ciencia cuyos avances pueden

marcar el rumbo de Internet de las Cosas. Como puede observarse, ya no resultan operativas solo las lecturas sobre la concentración vertical y horizontal. La tendencia conglomeral nos propone un futuro incierto.

Pero si volvemos al mercado audiovisual, es posible observar con más precisión las prácticas regulatorias que se debaten frente a un mundo de consumos culturales que se agota con el apagón analógico frente a la penetración de Internet y la preferencia de los usuarios por los *smartphones*.

Netflix no escapa a esta realidad. Además de pagar por la banda ancha, sus clientes necesitan un *Smart TV* o una antena *Chromecast (Google)*, instalar la APP en *Android (Google)* o *IOS (iPhone)*, los usuarios de PC necesitan descargar *Microsoft Silver Light* (una aplicación que originalmente servía como bloqueo para la gestión de descargas no autorizados) o tener una computadora con licencia posterior a *Windows 7* que permita navegadores que reciban actualización y soporte.

En países latinoamericanos resulta más fácil encontrar malas prácticas que ejemplos a seguir. Un elemento clave puede verse en la falta de independencia de las autoridades regulatorias del poder político y en el uso de las áreas dedicadas a la defensa de la competencia y la protección de los derechos del consumidor, cuyas autoridades suelen depender de los poderes ejecutivos estatales.

El caso argentino muestra no pocas mezquindades que opacan sustancialmente la búsqueda de regulaciones equilibradas:

Por un lado, nos encontramos con el Ente Nacional de Comunicaciones (Enacom), creado por el actual gobierno a partir de la fusión de las anteriores autoridades de aplicación de las leyes 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual y 27.078 Argentina Digital (la AFSCA y la AFTIC). Con autoridades designadas en su mayoría por el gobierno oficial, sin exigencias de idoneidad o trayectoria en la materia, ni publicación previa de nombres y antecedentes curriculares, y sujetas a remoción directa por parte del Poder Ejecutivo sin expresión de causa, la creación de este nuevo organismo, junto a otras modificaciones operadas

por la nueva gestión, comporta un grave retroceso institucional, ya que el Enacom es mucho más dependiente del gobierno que la AFSCA y la AFTIC, contradiciendo así la doctrina del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) en la materia.

Por otro, aparece, como organismo de asistencia, la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC), que depende de la Secretaría de Comercio bajo la órbita del Ministerio de Producción.

La autorización de la fusión entre *Cablevisión Holding* y *Telecom Argentina*, controlantes de *Cablevisión*, *Fibertel* y *Personal-Telecom* ocurre en un contexto. La mencionada comisión, dirigida por Guillermo Greco, aprobó el 29 de junio de 2018 la cuestionada integración. Un día más tarde asume la presidencia del Enacom Silvana Giudici, quien se había encargado por dos años y medio de redactar una ley convergente que nunca se presentó en el Congreso y que tampoco vio la luz ante la ciudadanía.

Antes del arribo de Giudici a la presidencia del Enacom, el gobierno instrumentó una contrarreforma abrupta sobre las políticas en comunicación. Le quitó a las cableras dominantes el tope del 35% del mercado potencial (y a los medios sin vínculo físico también). Dio por concluidos los planes de adecuación a la LSCA., facultó a la autoridad de aplicación a entregar licencias por registro simple, sin concurso ni demostración de antecedentes y extendió a 10 años la explotación de las mismas por simple pedido. Aumentó su tenencia de 10 a 15, estableció prórrogas automáticas y anuló el mecanismo de audiencias públicas. Habilitó la transferencia de licencias y permitió su aprobación tácita a los 90 días sin que el Enacom se expida. Autorizó la comercialización de hasta 45% del capital accionario con derecho a voto. Anuló el abono social; el objeto social único y exclusivo de los servicios de comunicación audiovisual; la indelegabilidad en terceros de la explotación de servicios de comunicación audiovisual; y la prohibición de prácticas de concentración indebidas. Autorizó al grupo *Clarín* la compra del 100% de *Nextel*, que aún no brinda telefonía móvil de cuarta generación, pero que cuenta con las frecuencias y la autorización para el proceso de *refarming* (cambio de uso), antes de la fusión

“Transformaciones de las Industrias Culturales en la Era Digital”

de la escindida *Cablevisión* con *Telecom*.

Por otra parte, el DNU 267/15 incluye en la LAD a los Servicios de Radiodifusión por suscripción, por vínculo físico o radioeléctrico, cables y canales de TV que emiten en MMDS o UHF, lo cual representó un cambio trascendental que debió haber sido discutido intensamente. Pero no lo fue. Asimismo, se dispone que a estos servicios les son aplicables las normas de la LAD; pero están exentos de abonar el 1% de Servicio Universal y el 0.5% de la Tasa de Control contemplados en la LAD. Es decir que únicamente pagan el gravamen de la LSCA. También se considera que no les son aplicables las normas de la LSCA, salvo el pago del gravamen y las exenciones y beneficios de esa norma. Como consecuencia de ello, entre otras cosas, no tienen ahora estos servicios regulación de contenidos. Mientras tanto, el DNU 267/15 excluye expresamente a la TV Satelital, que sigue encuadrada en la LSCA; con lo cual este servicio aún está sujeto a su pormenorizada regulación de contenidos (al menos hasta tanto sea aprobada la llamada “ley corta”, que actualmente se encuentra en debate en la Cámara de Diputados de la Nación). En suma, las medidas comportan un grave retroceso institucional y arrasan con décadas de debate democrático que derivaron en el dictado de las citadas LSCA y LAD.

Conclusiones

Tanto en Estados Unidos como en Argentina, encontramos formas de integración conglomeral que dejan en pocos actores la oferta de servicios cuádruple *play*. Mientras, los viejos jugadores del mercado obstaculizan regulaciones que permitan la sana *e-volución* de los pequeños actores hacia el nuevo ecosistema. Por su parte, los licenciatarios *TIC* dejan de serlo cuando les conviene transformarse en *OTT*. Por tanto, en este escenario no hay condiciones de previsibilidad para que haya “concentración de plataformas” con “pluralidad de contenidos”. En medio, mueren las cableras locales.

El modelo europeo, en cambio, ha instrumentado soluciones que priorizan la aplicación de reglas similares para el mismo tipo de servicio, que evitan un trato desigual

entre proveedores históricos y entrantes. Su política de aplicar un piso para la promoción de producciones locales o independientes resuelve la dificultad de las legislaciones analógicas que reservaban cuotas de pantalla para preservar la identidad cultural.

Una de las demandas más preocupantes que surge de los debates, a propósito de la convergencia, es la pretensión de las telcos de bajar sus obligaciones como servicio público. Está comprobado que cuando falta competencia, cae la inversión y la calidad del servicio, dejando al Estado la obligación de resolver los problemas de comunicaciones a través de fondos restringidos, como el Servicio Universal. Eso produce un costo social que debe asumir el sector público, a instancias de márgenes de ganancias mayores para el ámbito privado. El Plan Federal de Fibra Óptica – antes *Argentina Conectada*– vino a resolver esas y otras dificultades.

Pensar la comunicación, implica inspirar las revoluciones tecnológicas más allá de los afanes sectoriales. También supone entender en prospectiva, en base a un mapa acabado de actores predominantes, la infraestructura sobre la cual viajan los contenidos y la economía de los medios: todo en un universo IP.

En la actualidad, las autoridades regulatorias deben afrontar este desafío. En ocasiones necesitan de instrumentos *soft law* para promover dinámicas de acceso en beneficio de la comunidad, de los usuarios, de los ciudadanos, de las audiencias, en otras, necesitan dureza para evitar conductas distorsivas o prácticas monopólicas. Por ello, es necesario observar:

-Primero, aquella capa tecnológica relacionada con el acceso a las redes de próxima generación (NGN), al dividendo digital (de los recursos orbitales y del espectro radioeléctrico), al uso compartido de los elementos de red, su interoperabilidad y desagregación.

-Segundo, prever los conflictos de propiedad cruzada, poder significativo y preponderancia de mercado.

-Tercero, atender a un sistema que garantice tanto la protección de los datos personales y la protección de los menores, como nuestro derecho a estar informados.

Pero principalmente el grado de conectividad de la población. Resulta ineludible pensar una banda ancha móvil y fija asequible para toda la población con una tasa de transferencia de datos sin latencia y con servicios de calidad, para lo cual la competencia debe tener reguladores independientes de las exigencias de los prestadores dominantes.

Mientras Japón ha logrado una velocidad de descarga de 65 Mbps con una de carga que supera los 50, Argentina apenas roza los 10 y 5 respectivamente. Según datos de 2014 elaborados por el Observatorio Regional de Banda Ancha de la CEPAL el promedio en nuestra región superaba los 7 Mbps mientras los países más avanzados llegaban a 32 Mbps.¹⁷

Este trabajo se comenzó a redactar con miras a prever el impacto de las prácticas regulatorias, en busca de normas enfocadas en preservar derechos humanos fundamentales que constituyen una cuarta de generación de derechos digitales. El realismo grotesco de nuestra región impidió avanzar en esa búsqueda.

La parodia sobre la democratización de la comunicación con regulaciones convergentes nos ganó de mano. El decreto 1340/16 implica concesiones preocupantes como el monopolio de derecho por 15 años para las telcos que inviertan en fibra óptica al hogar a través de redes de próxima generación.

Sin embargo no todo lleva a un camino sin salida. En un mundo de servicios que se prestan sin límites fronterizos, en el que las telecomunicaciones y el audiovisual convergen no solo a nivel tecnológico sino también con actores, servicios, redes y equipos interdependientes, surgen desde lo cultural otros encuadres legales posibles.

Los gobiernos y los reguladores del mundo tienen todavía el desafío de dar respuesta a los escenarios que aquí se plantearon, mediante la adecuación de sus respectivos estándares jurídicos a la nueva realidad tecnológica del mercado que no puede subsistir sin la cultura y sus tiempos largos.

La armonización regulatoria tiene cada vez más importancia en este nuevo contexto, porque permite dar una respuesta coordinada a los retos de la convergencia. El proceso dialéctico entre los tiempos cortos de la regulación y los largos de la cultura permite imaginar al menos otros recorridos que incorporen a las economías de escala el impacto de los efectos de red. Por ejemplo, las demandas de los *prosumer*, popularizados en 1980 Alvin Toffler en *La Tercera Ola*, que establecen nuevas reglas de consumos culturales dentro de la llamada sociedad (post) postindustrial.

La Unión Europea parece ser, hasta el momento, el marco regional más armonizado del mundo. En tanto estructura supranacional con poderes normativos, la UE ha anclado las regulaciones nacionales de los miembros que la componen a ciertos principios básicos, como la neutralidad tecnológica, la no discriminación de servicios y la flexibilidad administrativa para la simplificación de los procedimientos.

No todo está dicho tampoco en aquel escenario, pero la exigencia a los Estados miembros de que coordinen su legislación nacional para crear condiciones comparables en todos los países, parece estar llevando los respectivos procesos regulatorios por carriles más reflexivos, previsibles y sobre todo ordenados. La cooperación regional en el diseño de políticas para América Latina se presenta como la solución más adecuada en un ecosistema digital de escala global.

¹⁷ Ver Katz, Raúl (2015). *El ecosistema y la economía digital en América Latina*. Madrid/Barcelona, Ed. Fundación Telefónica/Ariel, p. 41.