

La “Ley Televisa” y el futuro de los medios comunitarios

Aleida Calleja

La aprobación a las reformas a la Ley Federal de Radio y Televisión (LFRTV) y a la de Telecomunicaciones (LFT), significa para México uno de los retrocesos más grandes en la construcción de nuestra democracia; para muchos esta afirmación cobró el sentido más amplio durante el proceso electoral de 2006.

Estas leyes —en especial la de radio y televisión— que debieran ser las legislaciones secundarias que hagan posibles los derechos informativos, en la práctica los niegan. La nueva legislación contraviene preceptos constitucionales que garantizan la libertad de expresión y derecho a la información y, al mismo tiempo, violan estándares mínimos que el Estado mexicano se ha obligado a cumplir en acuerdos y tratados internacionales.

Ahora, el espectro radioeléctrico, un bien público de dominio de la nación, queda esencialmente regido por el libre mercado, reduce de manera sustancial la rectoría del Estado sobre un sector estratégico, fortalece la concentración de los medios electrónicos y destina a la extinción a los medios públicos y comunitarios que ejercen una función social.

Aunque en general se habla de una nueva ley, en sentido estricto lo que se hicieron fueron reformas a las leyes de Radio y Televisión y la de Telecomunicaciones, las cuales fueron aprobadas sin tomar en cuenta las múltiples voces que argumentamos sobre las deficiencias y vacíos que contienen; penosamente la Cámara de Diputados, sin conocimiento ni discusión, las aprobó por unanimidad y posteriormente, a pesar de la gran oposición social, el Senado también las avaló. Diversos sectores sociales, medios públicos y comunitarios pidieron al presidente de la República que las vetara, pero muy al contrario, el Ejecutivo aceleró su

promulgación sin una sola observación, aun con las grandes deficiencias en los procedimientos técnicos legislativos.

Con este vergonzoso capítulo fuimos testigos de cómo el poder mediático puso de rodillas a los partidos, doblegó al Congreso y al Ejecutivo. Es grave la sensación de impunidad que dejó todo el proceso de discusión y aprobación de estas leyes, de indefensión de los grupos ciudadanos frente al poder fáctico, que en el camino fuimos viendo cómo se acallaban las voces y flaqueaban las instituciones que, debiendo velar por el bien común, optaron por negociar los derechos de todos en aras de conservar su pequeño terreno de ganancia política en tiempos electorales.

Indefensión, porque la Cámara de Diputados aprobó las iniciativas en sólo siete minutos, por unanimidad y sin conocer su contenido, aun cuando durante seis años diversos sectores sociales trabajamos y pugnamos por un nuevo marco normativo en materia de radio y televisión. La Comisión de Comunicaciones y Transportes del Senado convocó a foros de consulta, en los que participamos sectores académicos, sociales, empresariales y políticos, en estos foros argumentamos las serias fallas y vacíos de la minuta, pero ni siquiera la opinión de instituciones del Ejecutivo Federal como la propia Comisión Federal de Telecomunicaciones, el Instituto Federal Electoral, la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, la Comisión Federal de Competencia Económica y la Secretaría de Comunicaciones y Transportes fueron tomadas en cuenta.

Los mismos senadores reconocieron, ante los representantes de los medios comunitarios, que las críticas a las reformas eran ciertas y válidas, pero prefirieron servirse del poder. Fue precisamente esta falta de visión lo que hizo que los poderes fácticos aprovecharán la coyuntura electoral, pasando por encima de todos. Muchos de ellos afirmaron ante nosotros que ciertamente los permisionados, especialmente los comunitarios, quedarían en muy malas condiciones, pero era mejor que “nada o como estamos ahora”, en otras palabras, no importa, el sector social es sacrificable.

Como nunca antes en la historia del país, un tema como la legislación en radio, televisión y telecomunicaciones levantó un interés y un descontento inusitado de varios sectores. Lo cierto es que, con el arribo de la convergencia tecnológica, el abordaje del tema se hizo complejo pues ahora se mezclan dos materias y leyes; lo que ha privado es una ausencia de información y discusión pública a pesar de

ser un tema central para el desarrollo del país en los próximos años, que cambiara de manera sustancial lo que ahora conocemos como radiodifusión.

A continuación menciono algunos de los principales argumentos que expusimos ante el Congreso de la Unión para apuntar las serias fallas de las propuestas legislativas en discusión.

Sobre la función social y los monopolios

Las reformas ignoran un principio fundamental de la radiodifusión: su función social. La reduce a un bien mercantil, sujetando la convergencia tecnológica a cuestiones puramente técnicas.

De acuerdo con el artículo 28 de nuestra Constitución, el espectro radioeléctrico forma parte de los recursos de la nación, considerando el servicio de radiodifusión área prioritaria del Estado. Éste ejerce su rectoría y dominio pero posibilita a sectores sociales y privados tener participación en las actividades que se encuadren en este campo, previo otorgamiento de concesiones —para explotación comercial—, o permiso —para fines educativos y culturales. Constitucionalmente el Estado debe proteger y vigilar esta actividad desde una perspectiva de interés público, para asegurar el cumplimiento de su función social; dado que es un bien considerado patrimonio de la nación, se establece la prohibición de monopolios.

Sin embargo, las reformas a la ley facilitan la concentración, aún mayor a la actual, especialmente en la televisión, pues aunque la adjudicación de concesiones ya no será discrecional, el procedimiento establece que el criterio esencial para determinar el otorgamiento de concesiones será la subasta ascendente, esto es, que sólo el mejor postor podrá ganar, y el mejor postor serán siempre los grupos económicos más poderosos que de suyo tienen en sus manos la mayor parte de las frecuencias en este país.

A partir de esta condición quedan fuera la pequeña y mediana industria facilitando la mayor concentración de los mismos grupos; se debe recordar que en México dos empresas televisivas concentran 86% de las frecuencias, con lo que nuestro país encabeza la lista mundial de mayor concentración mediática.

Los medios de comunicación tienen dueños y reflejan en sus transmisiones la posición e intereses de éstos, mediante ellos la sociedad se informa y se forma

un criterio sobre los asuntos centrales de la vida pública; dejar en unas cuantas manos la difusión de opiniones e ideas atenta no sólo contra el mercado mismo, sino contra los derechos informativos de nuestra sociedad pues no cuenta con mayores alternativas.

La radiodifusión constituye un soporte tecnológico para el ejercicio de la libertad de expresión y el derecho a la información. Por la amplia cobertura que tiene, en los marcos internacionales la libertad de prensa está directamente relacionada con la regulación de la actividad radiodifusora.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), haciendo una interpretación del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, relativo a la libertad de pensamiento y de expresión, ha determinado que: “las asignaciones de radio y televisión deben considerar criterios democráticos que garanticen una igualdad de oportunidades para todos los individuos en el acceso a los mismos”.¹

En el mismo sentido, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha señalado que: “las subastas que contemplen criterios únicamente económicos, o que otorguen las concesiones sin una oportunidad equitativa para todos los sectores, son incompatibles con la democracia participativa y con el derecho a la libertad de expresión e información garantizado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.²

La pluralidad en la radiodifusión se reconoce como una forma de tutelar la libertad de expresar ideas en los tribunales de nuestro país. En un notable precedente, los tribunales federales han dicho:

¹ Principio 12, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Declaración de principios sobre la libertad de expresión”, aprobada en su 108 periodo de sesiones, octubre de 2000; al ser miembro de la Organización de Estados Americanos, México forma parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la CIDH es uno de los órganos principales en la materia; asimismo, en virtud de la adhesión de México a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se ha comprometido con la obligación de garantizar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión establecido en el artículo 13 de dicha convención.

² Informe de la Relatoría Especial de Libertad de Expresión sobre Guatemala, 2001, capítulo IX.

[...] la libertad constitucional de expresar ideas debe incluir necesariamente la libertad de utilizar todos los medios de expresión, sean palabras o conductas, en cuanto puedan difundir ideas, y esto incluye los medios masivos de difusión.³

Y agrega:

Lo que las autoridades deben combatir es el monopolio monocromático de esos medios masivos de comunicación. Y la única razón para prohibir el uso de nuevos canales, o para cancelar las concesiones o permisos de canales en uso, será evitar que se forme un monopolio que coarte la libertad de expresión, o impedir que los canales utilizables queden en manos de personas poco serias, [...] cuando se va a otorgar una concesión, la SCT debe hacer los estudios pertinentes –para– que no se constituyan monopolios monocromáticos de tan importantes medios de difusión.⁴

Con las reformas, el Estado renuncia a su potestad reguladora pues permite que los concesionarios de la radiodifusión, como consecuencia de la llamada convergencia tecnológica, puedan prestar servicios de telecomunicación –como internet, transmisión de datos e imagen– sin que ello les obligue a pasar por un proceso de licitación y pago obligado de una contraprestación para que las empresas privadas utilicen bienes nacionales para su negocio.

Además, se concede un plazo de 20 años para la duración de las concesiones, periodo excesivo considerando que el promedio es de 10 años según los estándares internacionales. Lo más preocupante es que la renovación automática de estas concesiones no contempla mecanismos de verificación de la condición fundamental de la prestación de estos servicios, es decir, el cumplimiento de la función social y no mercantil.

³ “Libertad de expresión. Radiodifusoras. Concesiones”, Tribunales Colegiados de Circuito, séptima época, *Semanario Judicial de la Federación*, 109-114 Sexta parte, p. 120, Tesis aislada.

⁴ *Idem*.

Órgano regulador

Aun cuando las reformas proponen la recomposición y ampliación de funciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones (Cofetel), como órgano regulador del Estado, uno de los puntos más controvertidos es el que se refiere a su integración, ya que la LFRTV no contiene especificaciones que garanticen la imparcialidad de los comisionados, sobre todo si se toma en cuenta que hablamos de un bien público, considerado área estratégica de la nación.

En la ley se establece que los comisionados de la Cofetel no podrán realizar durante sus funciones empleos, trabajos o comisiones públicas o privadas, excepción hecha a actividades docentes; tampoco podrán conocer de asuntos en los que tengan un interés directo o indirecto. Sin embargo, no se prevén situaciones pasadas inmediatas que también podrían afectar la imparcialidad de los comisionados o generar conflictos de intereses en el desempeño de sus funciones. Por ejemplo, el haber sido dirigente de algún partido político o de una asociación religiosa, el haber sido concesionario o permisionario de radio y/o televisión directa o indirectamente, accionista o directivo de algún medio concesionado o permisionado, por citar algunas. La ausencia de criterios de imparcialidad e independencia agrava aún más la situación cuando la ley establece que los comisionados podrán mantenerse en sus cargos hasta por ocho años, con posibilidad de reelegirse, de tal manera que podrán mantenerse ahí hasta por 16 años.

Permisos

En nuestro país, la figura de permiso está destinada a cubrir el servicio de radiodifusión para fines educativos, culturales y sociales, aquí están una buena parte de los llamados medios públicos que son los que pertenecen a instituciones del Estado, como las radios indigenistas que pertenecen a la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, y como las radios universitarias que pertenecen a instituciones educativas.

En esta figura también están los medios comunitarios, que en los últimos años libraron una batalla para obtener sus permisos de operación por parte del Estado y que pertenecen al sector privado conformado por grupos ciudadanos

de los sectores indígenas, campesinos y urbano-marginales. Las reformas afectan los derechos de los grupos ciudadanos que operan medios comunitarios en:

- a) La garantía de seguridad jurídica y la regulación de la discrecionalidad administrativa.
- b) La garantía de igualdad y no discriminación y la diversa regulación entre concesionarios y permisionarios.
- c) El impedimento para aprovechar la convergencia tecnológica para la prestación de servicios adicionales de telecomunicaciones.
- d) La restricción para realizar actividades económicas no lucrativas.

El principal motivo por el que grupos ciudadanos en nuestro país no obtuvieran permisos para operar medios comunitarios fue la amplia facultad discrecional de la autoridad para otorgarlos, pues hasta antes de la existencia de las radios comunitarias, el Estado sólo contempló a los medios comerciales o a los medios del Estado en manos de instituciones.

Las reformas a la ley lejos de acabar con la “discrecionalidad” del Ejecutivo Federal, la legalizan y la promueven cuando proponen que “de considerarlo necesario” la Secretaría de Comunicaciones y Transportes “podrá” sostener entrevistas con los interesados para que aporten información “adicional” en relación con su solicitud; cuando mencionan que sin perjuicio de la “demás información” que la Secretaría “considere necesario” recabar de “otras” autoridades o instancias para el cabal conocimiento de las características de cada solicitud, del solicitante y de su “idoneidad” para recibir el permiso de que se trate. Lo que agrava aún más la discrecionalidad es que la Secretaría resolverá “a su juicio” sobre el otorgamiento del permiso. Mientras que el criterio económico es puntual para el otorgamiento de concesiones, el criterio del “juicio” así, sin más ni más, es el único preciso para el otorgamiento de permisos. Sin embargo, en qué consiste o qué debería entenderse por “juicio” es una incógnita. Además, ¿qué tipo de entrevistas podrá sostener la Secretaría?, ¿qué información adicional puede solicitar?, ¿incluye también los datos personales?,⁵ ¿en qué momento del

⁵ Ello en relación con la Ley Federal de Acceso a la Información Pública Gubernamental y respecto de la protección de datos personales, ya que de aprobarse este criterio podría dar lugar a que se viole el derecho protegido por la ley en mención.

procedimiento?, ¿cuándo será necesario recabar información de otras autoridades o instancias?, ¿cuáles son estas autoridades o instancias?, ¿cuáles son los plazos de respuesta por parte de la Secretaría?, ¿cuál es el plazo para el otorgamiento del permiso?

Las omisiones señaladas en el párrafo anterior violan la seguridad jurídica de los interesados en obtener permisos. Precisamente, uno de los principios rectores de las garantías de seguridad jurídica contempladas por la Constitución es el de la *lege manifesta*, es decir, las leyes deben ser claras, precisas, comprensibles, alejadas de formulismos oscuros y complicados. Cuando las leyes contienen disposiciones que no cumplen con tales características, sus destinatarios se encuentran en una situación en la cual no pueden prever las consecuencias jurídicas de tales preceptos. En el caso concreto, ello se materializa cuando los aspirantes a permisionarios no conocen previa y detalladamente los requisitos puntuales que deben cubrir sus solicitudes, violándose el artículo 14 constitucional. Pero, además, también se violan garantías de igualdad. Así, al abocarse al tema, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha señalado que la ley no puede introducir tratos desiguales de manera arbitraria.⁶

⁶ La igualdad en nuestro texto constitucional constituye un principio complejo que no sólo otorga a las personas la garantía de que serán iguales ante la ley, en su condición de destinatarios de las normas y de usuarios del sistema de administración de justicia, sino también en la ley en relación con su contenido [...] el legislador no puede introducir tratos desiguales de manera arbitraria, sino que debe hacerlo con el fin de avanzar en la consecución de objetivos admisibles dentro de los límites marcados por las previsiones constitucionales o expresamente incluidos en ellas. En segundo lugar, es necesario examinar la racionalidad o adecuación de la distinción hecha por el legislador: es necesario que la introducción de una distinción constituya un medio apto para conducir al fin u objetivo que el legislador quiere alcanzar, es decir, que exista una relación de instrumentalidad entre la medida clasificatoria y el fin pretendido. En tercer lugar, debe cumplirse con el requisito de la proporcionalidad: el legislador no puede tratar de alcanzar objetivos constitucionalmente legítimos de un modo abiertamente desproporcional, de manera que el juzgador debe determinar si la distinción legislativa se encuentra dentro del abanico de tratamientos que pueden considerarse proporcionales, habida cuenta de la situación de hecho, la finalidad de la ley y los bienes y derechos constitucionales afectados por ella; la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida de otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos.

Las reformas a la ley establecen sin fundamento procedimientos y requisitos notoriamente distintos e inequitativos para la obtención de concesiones y permisos, no obstante se trata del ejercicio de los mismos derechos en uno y otro caso. Por lo tanto, con las reformas se viola la garantía de igualdad establecida por el artículo 1 constitucional.

Asimismo, en su conjunto, las reformas parecen establecer un procedimiento de investigación policiaca de los grupos que aspiran a obtener un permiso. Por ejemplo, respecto de la información que la SCT pueda recabar de “otras” autoridades o instancias para el cabal conocimiento de las características de cada solicitud, del solicitante y de su idoneidad para recibir el permiso.

En relación con lo anterior, existen experiencias durante el trámite de permisos de radios comunitarias a los que se les solicitó contar con el aval de la Secretaría de la Defensa Nacional para el otorgamiento de los permisos, condición que no prosperó porque ese requisito no se establecía en la LFRTV ni en su reglamento, ahora es totalmente posible. Este criterio sólo se aplica a los aspirantes a permisionados sin fines de lucro y de uso social, comunitario y educativo, entre otros, legalizando una situación inequitativa para una radiodifusión que aporta al desarrollo y servicio del país.

Por otro lado, las reformas prácticamente eliminan la posibilidad de existencia de medios comunitarios. No obstante que es un hecho su existencia y funcionamiento, las reformas a la LFRTV no contemplan específicamente su inclusión sino que la limitan sin fundamento alguno. Aún más, las reformas sólo prevén que se podrán otorgar permisos de estaciones oficiales a las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada, a entidades paraestatales, a gobiernos estatales y municipales, y a las instituciones educativas públicas. En artículo aparte, esta ley establece que podrán otorgarse permisos para las estaciones culturales y de experimentación y para las escuelas radiofónicas a ciudadanos mexicanos o sociedades mexicanas sin fines de lucro. Esta propuesta lo único que genera es que quienes pretendan instalar y operar medios comunitarios se conformen con lograr cobijarse bajo el rubro de “estaciones culturales”, aun cuando puedan tener otros fines igualmente legítimos.

Con estas disposiciones se viola el artículo 2, apartado B, fracción VI, de la Constitución, el cual establece que para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, las autoridades tienen la obligación de “extender la red de telecomunicaciones que permita la integración de las

comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación”, así como “*establecer condiciones para que los pueblos y comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar los medios de comunicación*, en los términos que las leyes de la materia determinen”. Las reformas a la ley no contemplan en ningún apartado esta posibilidad.

Por lo tanto, se acrecenta la exclusión de las mayorías en nuestro país para acceder a frecuencias radioeléctricas y por ende, para ejercer sus derechos informativos y su libertad de expresión, además, se deja fuera al tercer sector de la comunicación, que es la radiodifusión comunitaria y ciudadana, que ha sido reconocida por el Estado mexicano con la emisión de permisos para asociaciones civiles sin fines de lucro, que tienen como objetivo el dar un servicio público a aquellas comunidades más vulnerables y empobrecidas del país. Las reformas no toman en cuenta la actual realidad mediática, pues de facto, el Estado ha reconocido la titularidad de grupos sociales para operar frecuencias radioeléctricas en cumplimiento de las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos como la CIDH y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, por lo que la radiodifusión comunitaria se encuentra como tema pendiente para su reconocimiento jurídico en el Programa Nacional de los Derechos Humanos.

Por otra parte, al ser de naturaleza distinta en su titularidad y operación a los medios de Estado, los medios comunitarios no cuentan con recursos del erario público para su existencia. Sin embargo, aun así las reformas no contemplan los mecanismos de financiamiento para los permisionados, máxime cuando está en puerta el proceso de convergencia tecnológica, respecto a la cual las reformas no contemplan a los medios permisionados, e incluso contemplándose se omite el problema central del financiamiento ¿cómo harán las comunidades urbano marginales, campesinas e indígenas para dicho cambio que requiere de altísimas sumas de inversión? En estas condiciones se condena al sector social de la radiodifusión a su desaparición.

La prohibición a los permisionarios para utilizar el tiempo aire para obtener ingresos económicos se sustenta en la percepción de que un pago equivale a una actividad lucrativa, o bien que todo pago por la emisión de mensajes es lucro, lo cual no es ninguna confusión inocente, sino una manera de evitar que otros actores entren a las plazas de los medios comerciales, en contraposición a una

lógica de libre competencia, pues no toda actividad económica es lucrativa.⁷ Los permisionarios que están conformados como asociaciones civiles, como es el caso de las emisoras comunitarias, pueden adoptar una diversidad de formas de asociación, siempre y cuando las mismas no sean propias para realizar actividades de especulación comercial, por lo que la ley les da capacidad para realizar actividades económicas sin que impliquen propósito de lucro, a fin de que cumplan con su objeto social. El lucro se refiere a la finalidad de repartición de ganancias entre los socios, no a la simple obtención de ingresos. Si el efecto de las disposiciones de la LFRTV es impedir la realización de actividades económicas propias de la naturaleza de las sociedades de que se trate, dichas reformas se extralimitan pues imponen restricciones a la capacidad que las propias leyes que regulan las sociedades les otorgan. El impedimento para realizar actividades económicas no lucrativas constituye una restricción al derecho de las personas jurídicas a su posibilidad de permanencia y a su desarrollo.

Tal perversa confusión entre actividades económicas y propósito de lucro, ha llevado a las radios comunitarias a un estado de exclusión y de precariedad económica que las condena a la extinción, especialmente frente al proceso inminente de convergencia tecnológica, por ello es que carece de todo fundamento la pretensión de evitar que las radios comunitarias puedan participar de ciertos ingresos que les permitan sostenerse de forma digna. También podemos observar que se establece una distinción sin fundamento entre concesionarios y permisionarios, donde nuevamente los primeros disfrutan de todos los beneficios y los segundos sólo enfrentan las cargas.

El legislador confunde una vez más el concepto de lucro —finalidad de repartición de utilidades o ganancias— con la mera obtención de los ingresos necesarios para la mínima subsistencia, condenando a la inanición económica a muchos permisionarios que, como las radios comunitarias, se sostienen de los recursos aportados exclusivamente por sus socios, ante la prohibición de cualquier otro tipo de ingreso.

Una interpretación conforme a la Constitución habrá de considerar que los permisionarios, al igual que los concesionarios, comparten el mismo derecho recibir contraprestación por la transmisión de mensajes.

⁷ Véase Jorge Barrera Graf, *Las sociedades en derecho mexicano*, UNAM, México, 1983. p. 76.

La omisión del legislador en incluir al permisionario en la posibilidad de participar de la difusión de propaganda electoral u otras actividades, sumada al equivoco de confundir ingresos económicos con lucro, excluye inconstitucionalmente a las personas permisionarias de la posibilidad real de hacerse de los medios para su subsistencia, condenándolos inequívocamente a la desaparición.

Lo que sigue

Vergonzante es que se haya realizado el despojo a la nación, pero aún quedan vías jurídicas para detener este atropello, como la acción de inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que llevó a cabo un grupo de senadores opositores a la ley. Tocaré al Poder Judicial dar la última palabra y demostrar su autonomía, pero sobre todo, demostrar que los mexicanos aún tenemos instituciones que velan por el bien común, es su oportunidad histórica, sin embargo, al momento de terminar de escribir estas líneas, aún no hay una respuesta de la Corte al respecto, lo cual es preocupante. Además están los amparos que han interpuesto los concesionarios de AM y las radios comunitarias, así como las controversias constitucionales de los municipios indígenas. Habrá también que trabajar de manera efectiva para que el nuevo Congreso recupere su poder y dignidad perdida con una nueva legislación incluyente que garantice plenamente el derecho a la información de la sociedad mexicana, y que en la actual legislatura se incluya a cabalidad una reforma integral de las leyes de radio, televisión y telecomunicaciones que vea por el bien común y cumpla con el papel histórico que le corresponde.