



Febrero - Marzo
2005

Elementos Jurídicos Básicos para una nueva Ley Federal de Radio y Television

Número Actual

Número Actual

Números Anteriores

Editorial

Sitios de Interés

Libros

Ediciones Especiales



Carr. Lago de
Guadalupe Km. 3.5,
Atizapán de Zaragoza
Estado de México.

Tels. (52)(55) 58645613
Fax. (52)(55) 58645613

Por *Javier Esteinou*
Número 43

Dentro del contexto de cambio modernizador que experimenta la sociedad mexicana a principios del siglo XXI podemos decir que aunque el Estado nacional cada día se esfuerza por ser mejor autoridad rectora en el terreno de las relaciones económicas, políticas, ecológicas, internacionales, laborales, productivas, electorales, etc; en el área comunicativa ha perdido la capacidad de conducción moral de nuestra sociedad.

Progresivamente ha dejado de ser la cabeza rectora del proceso de comunicación nacional y se ha convertido en el gerente que administra los grandes intereses de los monopolios informativos en contra de las necesidades comunicativas de las comunidades nacionales. En este sentido, podemos decir que en los últimos decenios, en términos culturales, el sector privado del país controlador los medios de comunicación y las corporaciones multinacionales, han sido las verdaderas secretarías de Estado que han influido en la formación del intelecto, las emociones y las conductas colectivas que, para bien o para mal, han cohesionado al país.

Por ello, para corregir la dirección de nuestro espíritu y de nuestras conductas nacionales es fundamental regular el papel que desempeñan los medios electrónicos de comunicación, y particularmente los canales electrónicos, para diseñar nuevas políticas culturales equilibradas, que permitan convivir civilizadamente en la República mexicana, pues son esos canales los que están construyendo con mayor fuerza el proyecto mental y espiritual cotidiano de la nación. Por ello, dada la pérdida de la rectoría del futuro cultural de la sociedad mexicana por parte del gobierno, actualmente es Razón de Estado estratégica el planificar el funcionamiento social de los medios de información masiva para el desarrollo del país.

Dentro de éste marco histórico debemos considerar que la promulgación de la actual Ley Federal de Radio y Televisión, vigente desde el 8 de enero de 1960, estableció las normas para una industria radiofónica que contaba en ese momento con 40 años de desarrollo y consolidación, y a una televisión con un poco más de diez años de exitosa carrera. Sin embargo, la realidad que pretende normar al inicio del siglo XXI es absolutamente distinta a la del momento en que fue promulgada.

Por ello, las bases establecidas por esa ley, promulgada en 1960, cuando había en el país 357 estaciones de radio y 20 canales de televisión atendiendo a una población de 16 millones de habitantes, no puede seguir marcando las normas de un modelo de comunicación en el nuevo milenio.

Hoy, después de 4 décadas de evolución, en la actualidad, el país cuenta con 636 canales de televisión y 1,432 emisoras de radio atendiendo las necesidades de información, educación, cultura y entretenimiento de una población de más de 100 millones de habitantes. En éste lapso, dicha realidad tecnológica experimentó modificaciones cualitativas en sus contenidos y sus tecnologías

que no son contempladas por el actual marco legal que existe sobre la radiodifusión. La ambigüedad de las reglas existentes en la vigente Ley Federal de Radio y Televisión, permite que se realicen grandes acciones manipuladoras, deformadoras y abusivas sobre los intereses de la Nación. Así, por ejemplo, ésta normatividad permitió consolidar durante décadas un modelo de información colectivo altamente concentrador, que permitió por décadas que sólo unos cuantos expresen a la mayoría nacional sus puntos de vista y su visión del mundo.

Por ello, ahora es necesario legislar en la materia, especialmente, sobre los siguientes puntos básicos: el concepto de interés público, la existencia del órgano regulador, las diversas figuras y regímenes jurídicos para el otorgamiento de concesiones, los tiempos de estado, regular el uso de los medios durante las campañas políticas, fijar las reglas de competencia, crear un registro público de radio y televisión, entre otros:

El concepto de interés público en la radio y la televisión

Para avanzar en un la construcción de un nuevo marco normativo sobre radio y televisión se requiere regular el servicio de radio y televisión como una actividad de interés público, que el Estado deberá proteger y vigilar para el debido cumplimiento de su función social, independientemente del medio tecnológico a través del que se preste, por lo que sus preceptos incluyen el servicio de radio y televisión que se brinde de manera radiodifundida o restringida.

Así, es necesario ampliar el espíritu de la ley vigente que se restringe a la radiodifusión abierta, porque su competencia se deriva únicamente del aprovechamiento, uso y explotación que se hace de un bien de dominio de la Federación (el espectro radioeléctrico).

El interés público como el conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del Estado, debe abarcar todos los ámbitos donde se considera que existe el interés público. En este sentido la regulación y vigilancia del Estado no tiene como origen, solamente, la propiedad del Estado sobre el espectro radioeléctrico, sino el carácter prioritario para la sociedad que se considera tienen la radio y televisión como medios masivos necesarios para la comunicación, la información, la expresión y la formación de la sociedad mexicana en el marco de la pluralidad, la democracia, el respeto a los derechos fundamentales del hombre y el desarrollo educativo y cultural de la sociedad.

Se debe establecer que el objeto de la ley es regular el servicio de radio y televisión independientemente del medio tecnológico por el que se preste, con lo que se fortalece la noción del interés público que tiene esta actividad. En tal sentido, el Estado debe regular y buscar la prestación eficiente y democrática del servicio, más allá de la forma en que se transmitan las señales.

Regular al servicio en su conjunto, independientemente de la forma en que se transmita la señal de radio y televisión, tiene además la finalidad de permitir que la ley responda a los cambios tecnológicos que ya se han dado y que continuarán experimentándose en los próximos años, en los que se prevé la convergencia de la radiodifusión y de las telecomunicaciones. Esto implica que la radio y televisión se podrán escuchar y ver en espacios y aparatos receptores muy diversos, los cuales, en muchos casos, no recurrirán al uso de las frecuencias del espectro. De este modo, se debe evitar que la ley sea rebasada por la convergencia tecnológica, como sucedería en muy pocos años en caso de mantener su competencia restringida al uso de las frecuencias.

El rápido desarrollo del servicio restringido de radio y televisión lo ha llevado a jugar un papel creciente como medio de comunicación masiva en los hogares mexicanos, lo que exige que

los contenidos de su programación no queden exentos de regulación y que, con la debidas especificaciones que merecen las características particulares de esta modalidad, ésta no sea diferente en lo fundamental de las condiciones que se obliga a cumplir a los contenidos de la radiodifusión. De hecho, este principio ya está contenido en el Reglamento de Televisión y Audio Restringidos vigente desde 2000, que establece en sus artículos 23, 36, 39, 43 y 45 que en la programación que se difunda a través de redes serán aplicados los principios de la Ley Federal de Radio y Televisión. Por lo que es necesario incorporar lo ya establecido en el Reglamento, dándole así validez de ley.

Evitar la discrecionalidad en la gestión comunicativa: formación del órgano regulados

Para acotar el amplio margen de discrecionalidad que tiene la autoridad en el uso de sus facultades, y que mediante ello invalida toda eficacia normativa. No se puede seguir ignorando que el propio desarrollo tecnológico de los medios y el cambio operado en la sociedad mexicana exigen hoy su necesaria integración a las nuevas reglas, especialmente democráticas, por lo que resulta inaplazable encarar la necesaria realización de la reforma del marco jurídico de los medios electrónicos de comunicación.

Uno de los instrumentos jurídicos básicos para lograr el avance comunicativo del México contemporáneo es la creación de un *Órgano Regulador Plural o Consejo de la Radio y Televisión* que realice sus responsabilidades con transparencia y garantice la debida observancia de la ley. Dicho Órgano debe sacar la administración del espectro radioeléctrico y la supervisión general de la ley del regateo político y de las tradicionales componendas entre gobierno y medios, a través de la participación de consejeros ciudadanos propuestos, mediante convocatoria pública abierta.

Jurídicamente el Consejo debe ser un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, con autonomía, independencia, presupuesto e imparcialidad, dotado de las siguientes características: órgano de gobierno colegiado; formado por consejeros independientes, designados por el Presidente de la República con la colaboración del Senado; con permanencia e inamovilidad en el cargo durante periodos transexenales y renovados de forma escalonada. La designación retoma un formato utilizado con anterioridad por el Congreso para otros entes dotados de similar grado de autonomía, como en el caso de los comisionados del Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (IFAI). En este sentido, el Senado podrá objetar la designación que haga el Ejecutivo, sin menoscabo de las facultades constitucionales que le otorga la fracción II del artículo 89 de la Carta Magna y de la interpretación del principio de la división de poderes realizado por el máximo tribunal del país.

Adoptando la figura de Órgano desconcentrado dicha normatividad es coherente con la actual estructura de la Constitución Mexicana y no entra en contradicción con la misma, pues sigue una estructura similar que guardan otros 70 órganos desconcentrados que ya existen autorizados en la administración pública, como son la Comisión Nacional del Agua (Conagua), la Comisión de Valores, la Cofetel, la Comisión de Mejora Regulatoria, etc.

El Consejo debe estar diseñado como un órgano fuerte, que realiza las principales funciones gubernamentales respecto del sector de manera autónoma: Define su Plan Anual para el Desarrollo del servicio de la radio y televisión; administra el espectro radioeléctrico para la prestación del servicio (otorga, renueva, modifica y revoca concesiones, permisos y asignaciones directas); vigila el cumplimiento de la ley en materia de los contenidos de la programación; impone sanciones a los prestadores del servicio; y administra y distribuye los tiempos de Estado.

Con esta estructura el Consejo realizará funciones sustantivas que actualmente ejercen la Secretaría de Comunicaciones y Transportes y la Secretaría de Gobernación. Así, por un lado, pasa la administración del espectro a un órgano con independencia y autonomía, que transparenta y despolitiza esta función; y por otro, la vigilancia de los contenidos de los medios, se separa de las funciones de la Secretaría de Gobernación cuya responsabilidad esencial es la conducción de la política interna del país. Con ello, se despolitiza la regulación sobre la programación, lo que constituye un paso fundamental para garantizar la libertad de expresión y avanzar hacia la democratización de los medios.

De lo que se trata, es de quitar el ingrediente político que presiona, manipula y degenera con la práctica de la discrecionalidad el proceso de otorgamiento de las concesiones de radio y televisión y trasladar dichas funciones a una entidad neutral que pueda obrar públicamente con total imparcialidad social.

En la actualidad es necesario considerar que el presente esquema monopolizador que han alcanzado los grandes consocios mediáticos permite concentrar, cada vez más, concesiones en los mismos grupos, haciendo desaparecer a los pequeños concesionarios por presiones que ejercen los monopolios para que sus concesiones sean vendidas. Por ello, es necesario contar con una nueva ley que en el terreno comunicativo cree condiciones de equilibrio y competencia empresarial balanceada en el terreno de la comunicación².

Nuevas figuras jurídicas y régimen para el otorgamiento de concesiones en radio y televisión

Para avanzar en la construcción de la democracia nacional es necesario permitir que la pluralidad de voces que integran la nación se puedan expresar ampliamente a través de los medios de difusión colectivos. Para ello, es indispensable modificar las actuales figuras jurídicas de otorgamiento de concesiones y permisos y su régimen correspondiente en la actual Ley Federal de Radio y Televisión. En este sentido, para la administración plural y equilibrada del espectro radioeléctrico, como bien público, limitado y de propiedad de la nación, es conveniente adoptar la propuesta que han presentado las organizaciones sociales a lo largo de varios años para establecer ahora tres categorías distintas bajo las cuales se pueda prestar el servicio de radiodifusión en el país: la figura de *concesión*, la figura de *permiso* y la figura de *asignación directa del Estado*.

Considerando que aun cuando todas las modalidades formales utilicen el mismo bien público del espectro radioeléctrico, cada una de estas figuras deben cumplir con objetivos diferentes, y por consiguiente, el uso que realizan del espacio radioeléctrico debe tener distintas características. En consecuencia, los mecanismos para el otorgamiento de cada una de dichas categorías, los sujetos susceptibles de su otorgamiento y las obligaciones y derechos que adquiere cada uno de sus titulares, deben ser distintas, por lo que es necesario otorgarles una naturaleza jurídica específica a cada una.

Así, en primer término, para el *régimen de concesiones* además de incorporar reglas claras, criterios de valoración y procedimientos para acotar la discrecionalidad de la autoridad, generando mayor seguridad jurídica para los operadores, también se requiere formular que los beneficios de mejoras tecnológicas no podrán beneficiar totalmente a sus titulares, sino que deben formar parte del establecimiento de nuevas políticas públicas de recuperación de espectro radioeléctrico para el Estado. Por no existir dichos criterios antidiscrecionales en la actual Ley Federal de Radio y Televisión, en los años del 2003 y 2004, la casi totalidad de las actuales concesiones de radio y televisión se renovaron a los mismos dueños de manera secreta por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT), la Secretaría de Gobernación (SEGOB) y el Poder Ejecutivo, hasta el año 2010; negando la apertura de nuevos espacios comunicativos a otros

sectores sociales que los habían solicitado repetidamente desde hace décadas³.

Con el fin de establecer reglas claras para promover la competencia económica del sector y promover la pluralidad de los operadores, en este régimen, se debe incorporar la participación de la Comisión Federal de Competencia (COFETEL) como medida precautoria para evitar la concentración que cristalice en prácticas monopólicas, ya que hoy día el espectro radioeléctrico se encuentra monopolizado en un 92 % por el duopolio de Televisa y Televisión Azteca. En este rubro, también es conveniente que el periodo de vigencia de las concesiones se cambie a un lapso de 12 años, que es el tiempo promedio que existe en el derecho comparado, y que se establezcan criterios claros para la renovación, donde se considere como aspecto fundamental el análisis del expediente de cada operador en cuanto al acatamiento de la ley. Esto permitirá asegurar una mayor eficacia jurídica que promueva el mejor seguimiento de los preceptos establecidos.

Por otra parte, se debe destacar el establecimiento del pago de derechos por el otorgamiento de una concesión, de acuerdo con las características de la licitación y un derecho especial por el uso y explotación de frecuencias. Dicho derecho podrá ser equivalente al impuesto que actualmente se paga en especie a través del tiempo fiscal, lo cual permitirá, en su momento, la reconsideración del decreto del llamado 12.5%. Además es conveniente que el monto obtenido por concepto de estos derechos sea orientado a la promoción de la producción audiovisual nacional, especialmente independiente.

En segundo término, para el *régimen de permisos* es necesario que además de acotar la discrecionalidad de su otorgamiento y establecer plazos para su resolución, se atienda a una demanda largamente expuesta por los permisionados en cuanto a sus nuevas fuentes de financiamiento. Por ello, se debe establecer que las estaciones permisionadas si puedan obtener recursos mediante patrocínios, donativos, venta de productos o servicios y venta de espacios publicitarios, locales o regionales. Dicho financiamiento publicitario deberá quedar acotado al 10% del tiempo total de transmisión, sin que esto constituya competencia desleal frente a los concesionarios privados, desde el momento en que esta actividad queda limitada. Mediante la aprobación de este mecanismo financiero, se logrará que además de permitir inversión en tecnología, capacitación y producción, se cuente con formas legítimas de autofinanciamiento que les posibilite atender los fines culturales, educativos y de orientación social a que están comprometidos.

Y en tercer término, es necesaria la creación de la figura de *explotación directa del Estado* para las frecuencias que son operadas por los órganos de Estado, diferenciándolas de los regímenes de permisos que, deben ser claramente clasificados para ser operados por instancias civiles, con reglas y criterios específicos.

Mediante el reconocimiento legal de estas tres formas jurídicas de participación en el espacio radioeléctrico nacional se podrá contar con la presencia y acción amplia de todos los sectores sociales en el nuevo espacio público mediático. Ello constituirá uno de los cimientos fundamentales para alcanzar la transición pacífica a la democracia mexicana en el siglo XXI, pues facultará que la nueva *plaza pública electrónica* construida por las industrias culturales esté poblada por todos los intereses de los grupos que componen la nación y no sólo por los del sector monopólico tradicional.

Los tiempos del Estado

Para equilibrar la existencia y el uso del llamado tiempo de Estado en los medios de información colectivos en la nueva Ley Federal de Radio y Televisión, es necesario, por una parte, incrementar de 30 a 60 minutos el espacio gratuito que por ley le

corresponda al Estado mexicano para difundir sus mensajes, pues se perdieron 162 minutos en TV y 145 minutos en radio, con a la emisión del antidemocrático decreto del 10 de octubre del 2002. Por otra parte, se deben definir con precisión los criterios para la distribución de los mismos, los cuales deberán de proporcionar una ventana de acceso a los tres poderes de la unión, a los órganos autónomos, a los partidos políticos y particularmente a los estados y municipios de la República. Esto será, sin duda, un cambio significativo en el actual uso exclusivo de ese tiempo por parte del Ejecutivo federal y así se materializará la verdadera concepción que involucra al tiempo de Estado de manera plural, amplia y descentralizada⁴.

Regular el uso de los medios de información en las campañas políticas

La función que desempeñan la radio y televisión en las democracias modernas como espacios estratégicos a través de los cuales se consolidan las campañas políticas y la posibilidad eficaz los medios para orientar las preferencias electorales, hacen indispensable establecer medidas específicas que regulen la propaganda electoral que se transmite en la radio y televisión. En este contexto, es obligación del legislador establecer preceptos legales que garanticen la equidad en el desarrollo de las contiendas políticas en la radio y televisión y preserven el derecho de los electores a conocer las distintas ofertas partidistas.

Lo cierto es que no puede haber equidad cuando la propaganda electoral transmitida a través de los medios masivos se encuentre reservada, en los hechos, para sólo aquellos actores políticos con capacidad de hacer uso de importantes recursos financieros, o cuando las emisoras dan un trato discrecional en sus tiempos publicitarios a partidos y/o candidatos en menoscabo de otros contendientes y de los propios derechos políticos de los todos los ciudadanos.

Si bien es materia de las leyes electorales establecer el grueso de las disposiciones para garantizar la equidad en el proceso electoral, el legislador puede contribuir desde la Ley Federal de Radio y Televisión, a que los prestadores del servicio de la radiodifusión respeten el principio constitucional de equidad en sus espacios publicitarios y para mantener a la radio y televisión al margen de la disputa electoral. En este sentido, no debemos olvidar que en el ámbito internacional las legislaciones en materia de medios de España, Portugal, Reino Unido, Francia y Canadá contienen disposiciones que prohíben o limitan la compra de tiempos de publicidad política en los medios, como una medida esencial para el funcionamiento de su sistema democrático.

Por todo lo anterior, tratándose de propaganda electoral la radio y televisión sólo deberán transmitir la propaganda que sea contratada por los órganos electorales, con el fin de garantizar que las empresas prestadoras del servicio no participen de la disputa política favoreciendo con tiempos o tarifas a partidos políticos o candidatos específicos. Esta disposición se orientará específicamente a las compañías prestadoras del servicio de la radio y de la televisión, con el fin de construir un nuevo modelo de medios de difusión para nuestro país y que en consecuencia no interfiera con el sistema electoral y de partidos⁵.

Reglas de competencia

Debido al altísimo proceso de concentración y monopolización que experimenta la industria de la radiodifusión en México, una necesidad urgente para redefinir las condiciones de operación de la radio y la televisión es el establecimiento de reglas para promover el crecimiento equilibrado y plural de este sector. Por ello, además de la participación de la Comisión Federal de Competencia en el proceso de otorgamiento de concesiones, se debe fijar el límite para que un operador no pueda obtener más concesiones si rebasa 35% de la cobertura o de los ingresos del sector en una plaza.

Asimismo, para la transmisión de acciones de las personas morales, titulares de una concesión, se deberá requerir opinión favorable de la Comisión Federal de Competencia (COFECO), si el adquirente es titular de otras concesiones. Sabemos que con el actual marco jurídico comunicativo es práctica regular el realizar simulaciones legales para alcanzar una alta concentración de medios, como son el "traspaso" o la "renta" de concesiones o por la vía de la "inversión piramidal neutra" en las bolsas de valores, nacionales y extranjeras, para obtener grandes porcentajes de la propiedad de los medios. Por ello, cualquier transferencia de los titulares debe ser vigilada y regulada con estricto apego a la ley.

Registro público de radio y televisión

Ante la administración y el manejo discrecional que se ha dado del espectro radioeléctrico, es fundamental crear el Registro Público de Radio y Televisión, cuyo objeto será hacer pública y accesible la información referente a la radio y televisión y su operación en México. El contar con éste recurso de transparencia institucional es fundamental para evitar el funcionamiento discrecional y monopólico de los grandes grupos de la información nacional.

Comunicativamente, la nación ya no aguanta más. Hoy, se requiere la urgente creación de un nuevo proyecto de comunicación colectivo que de salidas comunicativas incluyentes a la sociedad mexicana. De lo contrario, de nuevo surgirá el proyecto de comunicación del *México Bronco* cuyo marginamiento y obstrucción ha ensangrentado diversos periodos de la historia nacional.

El cambio de funcionamiento del modelo de medios electrónicos nacionales depende ahora de decisiones fundamentales que el Poder Legislativo debe asumir con enorme valor y responsabilidad social, como parte de la gran reforma del Estado mexicano que tiene pendiente ejecutar como compromiso histórico fundamental con la sociedad mexicana. Para lograr ésta estratégica reforma democrática resulta indispensable reconocer como herramientas el diálogo y la búsqueda de líneas de convergencia y de consensos en torno a los principios básicos y marcos generales de los que deberán desprenderse éste transformación.

Debido a la aceleradísima transformación global que vivimos, de nada servirá intentar corregir los pies económicos, los brazos tecnológicos, las manos laborales, el estómago agropecuario, los pulmones ecológicos del país, etc; si no se modifica el alma comunicativa que le da vida a nuestra sociedad, a través de los medios de información colectivos, pues el cuerpo social, tarde o temprano, se volverá a desmoronar, y cada vez mas, con mayor profundidad.

De aquí, la importancia central de efectuar una profunda Reforma del Estado en materia de información y cultura colectiva que permita que el funcionamiento público de las industrias culturales se encuentre ética y jurídicamente normado por una nueva legislación republicana que rescate el espíritu del México profundo en materia de comunicación social, y no sólo por las caprichosas dinámicas de las leyes de la *Mano Invisible* y de la lógica del darwinismo social del mercado autorregulado que ha introducido el proceso de la globalización del capitalismo contemporáneo en su fase de expansión planetaria.

Notas:

¹ Corral Jurado, Javier, Encendida Discusión, Columna Rotafolio, Periódico El Universal, México, D.F, 2 de noviembre del 2004.

² Discusión del Anteproyecto y Dictamen Para la Reforma de la Nueva Ley Federal de Radio y Televisión, Reunión de Comisiones Unidas de Comunicaciones, Gobernación y Transportes, Estudios Legislativos, Senado de la República, Torre Caballito, sesión transmitida por el Canal de Televisión del Congreso de la Unión, México, D.F, 13 de Diciembre del 2004.

³ Discusión del Anteproyecto y Dictamen Para la Reforma de la Nueva Ley Federal de Radio y Televisión, Reunión de Comisiones Unidas de Comunicaciones, Gobernación y Transportes, Estudios Legislativos, Senado de la República, Torre Caballito, sesión transmitida por el Canal de Televisión del Congreso de la Unión, México, D.F, 13 de

Diciembre del 2004.

4 Anteproyecto de Dictamen de la Iniciativa de la Ley Federal de Radio y Televisión, Cámara de Senadores, LIX Legislatura, Congreso de la Unión, México, D. F, 29 de octubre del 2004.

5 Anteproyecto de Dictamen de la Iniciativa de la Ley Federal de Radio y Televisión, Cámara de Senadores, LIX Legislatura, Congreso de la Unión, México, D. F, 29 de octubre del 2004.

Dr. Javier Esteinou Madrid

Investigador Titular del Departamento de Educación y Comunicación de la Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Xochimilco, México, D.F., México