The Wayback Machine - https://web.archive.org/web/20111223092652/http://www.razonypalabra.org.mx/anteriores/n57/jesteinou.html

RAZÓN Y PALABRA
Primera Revista Electrónica en América Latina Especializada en Comunicación
www.razonypalabra.org.mx

Junio - Julio 2007

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

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

Criterios para Valorar la Constitucionalidad de la Ley Televisa ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Por Javier Esteinou

Número 57

Después de haber sido aprobadas por la Cámara Alta y la Cámara Baja y posteriormente a ser publicadas por el Ejecutivo Federal en el Diario Oficial de la Federación el 11 de abril del 2006 las Reformas las *Leyes Federales de Radio y Televisión* y de *Telecomunicaciones* conocidas como la "Ley Televisa"; un grupo plural de 47 senadores de todos los partidos, encabezados por los senadores Javier Corral Jurado del PAN, Manuel Barlett Díaz del PRI y César Raúl Ojeda Zubieta del PRD, iniciaron el 4 de mayo del 2006 un recurso de inconstitucionalidad sobre dichas normas ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el fin de solicitar su anulación por ser violatorias de la Constitución Mexicana y contener un conjunto de aberraciones y disposiciones jurídicas contrarias al interés público.

Por ello, a un año de distancia, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación está próxima a tomar su decisión sobre el caso, es muy conveniente que los magistrados consideren dentro de sus bases de valoración constitucional la opinión jurídica que el 8 de diciembre del 2005 presentó el Presidente de la Comisión Federal de Competencia (CFC) a la Comisión de Comunicaciones y Transportes del Senado de la República sobre dicho problema (Pérez Motta, 2005). Ello es especialmente relevante, cuando la misión de este órgano de gobierno para la que fue creado es la de "proteger el proceso de competencia y libre concurrencia mediante la prevención y eliminación de prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados, para contribuir al bienestar de la sociedad" (Misión de la Comisión Federal de Competencia, 2007).

Los aspectos más relevantes que contempla la reforma a dicha Ley en el campo de las telecomunicaciones y la radio y la televisión, fueron los siguientes:

Las modificaciones en Ley Federal de Telecomunicaciones
En cuanto a la Ley Federal de Telecomunicaciones (LFT), es importante destacar los siguientes 3 niveles de cambios que introdujo la Ley Televisa en materia de competencia y libre concurrencia: Comisión Federal de Telecomunicaciones; disposiciones sobre el servicio de radio y televisión; y medidas para controlar el ejercicio del poder sustancial de mercado.

A.- Comisión Federal de Telecomunicaciones. Se incorporó el mandato y las facultades de la Comisión Federal de Telecomunicaciones (Cofetel) en la LFT. En cuanto a la naturaleza jurídica, la Ley propuso mantener a la Cofetel como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT) (Pérez Motta, 2005, p. 2).

El regulador mantiene la autonomía técnica y operativa y obtiene autonomía de gasto, gestión y para dictar sus resoluciones. Asimismo, propuso que el Pleno de la Cofetel se integre de 5 Comisionados cuya designación corresponderá al Presidente de la República y podrá ser objetada por la mayoría del Senado. El periodo de los mandatos será de 8 años escalonados y sólo podrá ser revocado por causa grave debidamente justificada. En el caso de la primera designación no podrán ser elegidos los Comisionados en funciones y los nuevos miembros del Pleno asumirían mandatos por períodos de 5, 6, 7 y, en dos casos, de 8 años.

La reciente Ley también plantea que el titular de la Cofetel sea elegido de entre y por los Comisionados por mayoría de votos y ocuparía el cargo por un período de cuatro años, renovable. Únicamente en el caso de la primera designación, el Presidente de la República elegiría al titular del organismo que podrá ser objetada por la mayoría del Senado.

En cuanto a las facultades de la Cofetel, la nueva Ley no incluyó algunas que le otorgan el Decreto de creación y el Reglamento Interno. Las facultades que perdería incluyen las de inspección, verificación y radiomonitoreo; las de interpretación para efectos administrativos de las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas; y las de evaluación del cumplimiento de las obligaciones específicas impuestas a agentes con poder sustancial de mercado. Además, otorga a la Cofetel la facultad exclusiva para aplicar las disposiciones existentes en materia de radio y televisión.

B.- Disposiciones sobre el servicio de radio y televisión. La LFT definió el servicio de radiodifusión como el servicio de telecomunicaciones que a su vez defina la LFRT. Por su parte, la

definición del servicio de radio y televisión incluye tanto el de radiodifusión, como el de audio o de audio y video asociado que se presta a través de redes públicas de telecomunicaciones (Pérez Motta, 2005, pp. 2-3).

C.- Medidas para controlar el ejercicio del poder sustancial de mercado. La *Ley Televisa* facultó a la Cofetel para registrar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones y, en el caso de agentes con poder sustancial, establecer obligaciones específicas, relacionadas con tarifas, calidad de servicio e información con base en criterios sociales y estándares internacionales(Pérez Motta, 2005, pp. 2-3).

Los cambios en la Ley Federal de Radio y Televisión
En cuanto a la Ley Federal de Radio y Televisión (LFRyT), es necesario destacar los siguientes 3 niveles de transformaciones que introdujo la *Ley Televisa* en materia de competencia y libre concurrencia en el campo de la radiodifusión: Ámbito de aplicación y definiciones; administración del espectro radioeléctrico; y contenidos: producción y programación.

A.- Ámbito de aplicación y definiciones
De acuerdo con la nueva LFRT ésta regularía únicamente el servicio de radiodifusión, en cuya definición se restringe para referirse sólo al fenómeno de la radiodifusión que se transmita por el espectro radioeléctrico y que la población reciba de manera directa y gratuita. Además, establece que por radio y televisión se entenderán los servicios de radiodifusión(Pérez Motta, 2005, pp. 3-4) .

Asimismo, establece que el servicio de radiodifusión sería regulado por la LFRT; mientras que los servicios de telecomunicaciones que se presten a través del espectro atribuido a los servicios de radiodifusión se sujetarían a la LFT. Además, propuso facultar a la SCT para ejercer, por conducto de la Cofetel, las facultades que le confiera la LFT, promoviendo la más amplia cobertura geográfica y de acceso a sectores sociales de menores ingresos.

B.- Administración del espectro radioeléctrico
La reciente Ley Televisa planteó que la SCT, a través de la Cofetel, mantenga sus atribuciones para administrar el espectro radioeléctrico e hizo obligatoria la publicación del *Programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión*(Pérez Motta, 2005, pp. 3-4) .

De acuerdo con la Ley, las nuevas concesiones se otorgarían mediante licitación pública, y obligaría a los interesados en participar a presentar, entre otros requisitos, la solicitud de opinión favorable de la *Comisión Federal de Competencia*.

La vigencia máxima de las concesiones se redujo de 30 a 20 años, un término semejante al máximo que la LFT vigente establece para las concesiones sobre el espectro radioeléctrico. Para prorrogar la vigencia de las concesiones, el titular mantendrá preferencia sobre terceros y, salvo en el caso de renuncia, no estará sujeto al procedimiento de licitación pública. Para determinar la ubicación de las estaciones de radiodifusión y las demás características de las frecuencias que se liciten, la iniciativa establece que la SCT deberá considerar, entre otros elementos, las condiciones existentes del mercado del servicio de radiodifusión en la plaza o región de que se trate.

La nueva normatividad también propuso criterios específicos que la SCT podrá adoptar para emitir disposiciones administrativas de carácter general, los cuales se enfocan en el uso eficiente del espectro y de la infraestructura existente; la promoción de la competitividad, diversidad, calidad y mejores precios de los servicios; así como el impulso de la penetración y cobertura de servicios(Pérez Motta, 2005, pp. 3-4) .

C.- Contenidos: producción y programación
La Ley señala que los concesionarios que cubran cuando menos un 20% de su programación con producción nacional independiente, podrán incrementar el porcentaje de tiempo de publicidad a que se refiere el Reglamento de esta Ley, hasta en un 5% extra. Además, se incorporó en la LFRyT una disposición que reguló la difusión de propaganda electoral como parte de la función social de la radiodifusión a que se refiere el artículo 5º de este ordenamiento; así como las disposiciones que los concesionarios deberán observar a este respecto (Pérez Motta, 2005, pp. 3-4).

Con estas reformas parciales, pero muy estratégicas, se modificó sustancialmente la Ley Federal de Telecomunicaciones y la Ley Federal de Radio y Televisión transformando con ello el anterior marco normativo de la radiodifusión nacional. De aquí, la importancia de reflexionar sobre las consecuencias que dichos cambios jurídicos producirán sobre la libre competencia y concurrencia de la sociedad mexicana en este terreno y proponer alternativas correctivas para nivelar las irregularidades o desigualdades que surjan en esta materia con esta nueva iniciativa.

Las recomendaciones de la Comisión Federal de Competencia
En relación a las reformas fundamentales que en materia de telecomunicaciones y radiodifusión introdujo la *Ley Televisa*, la Comisión Federal de Competencia (CFC), fundada en los artículos 23 y 24, fracciones V y VI, y en el artículo 8, fracción II, de la Ley Federal de Competencia Económica, y finalmente, en los artículos 20 y 22, fracción VIII del Reglamento Interior de la Comisión

Federal de Competencia Económica, señaló, entre otras, las siguientes 5 consideraciones fundamentales sobre la naturaleza y los efectos que dicha normatividad podría tener en materia de competencia y libre concurrencia de la sociedad mexicana del siglo XXI: fundamentos del marco jurídico; definición de los servicios regulados; diseño de la Comisión Federal de Telecomunicaciones (Cofetel); administración del espectro radioeléctrico y promoción de la competencia; y finalmente, contenidos de la radiodifusión (Pérez Motta, 2005, pp. 5-6).

1.- Exposición de motivos de la iniciativa y experiencia internacional

En relación a los fundamentos de la nueva *Ley Televisa* la Comisión Federal de Competencia coincidió con los siguientes 3 aspectos:

A.- Compartió el propósito de la exposición de motivos de la iniciativa consistente en promover una reforma regulatoria para "actualizar la normatividad de radio y televisión de acuerdo con los estándares internacionales surgidos a propósito de la convergencia tecnológica, de modo tal que se cuente con un marco regulatorio congruente y estrictamente apegado al orden jurídico nacional" (Pérez Motta, 2005, pp. 5-6).

B.- Consideró conveniente y oportuna la propuesta de adoptar medidas horizontales que permitan crear un marco regulatorio común y consistente para los medios de transmisión de los servicios de comunicaciones.

El desarrollo tecnológico y, en particular la tecnología digital, permite que diversas redes, plataformas y tecnologías de información y comunicación converjan y compitan en la provisión de múltiples servicios (voz, datos y video) a los consumidores. En los servicios de radiodifusión, tradicionalmente unidireccionales, la digitalización optimiza el uso del espectro y aumenta la capacidad de las redes, lo cual permite, por una parte, prestar servicios bidireccionales de voz y datos; y por otra, aumentar tanto el volumen y calidad del contenido, como el número de operadores que pueden producir y distribuir esta información (Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México, 2005).

Las mejores prácticas internacionales han demostrado que las políticas más efectivas para mejorar la penetración, acceso, precios y calidad de los servicios se basan en la liberalización de los mercados, el desarrollo de esquemas regulatorios sólidos y la promoción efectiva de la competencia entre los proveedores de servicios. En particular, sobre el diseño del marco regulatorio recomiendan los siguientes 7 políticas globales (Pérez Motta, 2005, pp. 5-6):

a.- Adoptar los principios de neutralidad tecnológica y flexibilidad;
b.- Instaurar reguladores autónomos e independientes;
c.- Fortalecer el alcance, efectividad y aplicación de la política de competencia;
d.- Asignar de manera eficiente los recursos escasos, incluyendo el espectro radioeléctrico;
e.- Promover el acceso al servicio universal;
f.- Proteger a los consumidores; y
g.- Eliminar regulaciones económicas innecesarias[1].

C.- Las mejores prácticas internacionales revelan dos tendencias complementarias en las reformas regulatorias. La primera consiste en regular, a través de ordenamientos separados, los medios de transmisión y los contenidos. La segunda, en aplicar las mismas normas a los proveedores de un mismo servicio, sin distinguir el medio ni la tecnología de transmisión utilizado (Pérez Motta, 2005, pp. 5-6).

Ambas tendencias revelaron la importancia de incorporar en el marco regulatorio los principios de consistencia y neutralidad tecnológica: un mismo servicio no debe regularse de manera diferente y no deben crearse preferencias en favor de una tecnología para prestar un servicio específico.

En torno al proceso de convergencia de las comunicaciones electrónicas, diversos países han emprendido la revisión de los marcos regulatorios vigentes. La experiencia internacional no es concluyente sobre la conveniencia de que exista un solo regulador para el sector de telecomunicaciones. Algunos países han creado un solo organismo facultado para regular tanto los medios de transmisión como los contenidos, aunque a través de legislaciones separadas, como ocurre en Estados Unidos, Canadá, Reino Unido y Brasil. Otros países, como la mayoría de los miembros de la Unión Europea no han considerado necesario adoptar un solo regulador.

En este sentido la Comisión Federal de Competencia, en el uso de sus atribuciones jurídicas, emitió una serie de opiniones encaminadas a garantizar la convergencia en telecomunicaciones en condiciones regulatorias favorables para la competencia (Opinión sobre los efectos en el proceso de competencia y libre concurrencia de la convergencia de las redes públicas de telecomunicaciones en los servicios de voz, datos y video; particularmente en la prestación de servicios de telefonía fija y televisión restringida, 2005). Estas opiniones se basaron en la premisa de que, para capturar los máximos beneficios que la convergencia en los servicios de comunicaciones electrónicas genera para los usuarios y la competitividad de la economía, es necesario incluir las siguientes 3 características:

a.- Modificar el enfoque regulatorio tradicional que diferencia los servicios de telecomunicaciones y radiodifusión y, por ende, obstaculiza el proceso de convergencia;
b.- Que todos los medios de transmisión estén sometidos a regulaciones semejantes y sean autorizados para prestar todos los servicios que sean técnicamente factibles en condiciones de interconexión e interoperabilidad no discriminatorios y eficientes; y
c.- Adoptar medidas que eviten fenómenos de concentración anticompetitiva, prácticas monopólicas y otras distorsiones en los mercados (Pérez Motta, 2005, p. 6).

2.-Definición de los servicios regulados.
En relación a la definición de los servicios regulados en la nueva *Ley Televisa* la Comisión Federal de Competencia planteó los siguientes 4 aspectos:

A.- Uno de los principales elementos para homologar el marco regulatorio de las telecomunicaciones y de radio y televisión consiste en definir los sujetos, productos, servicios, actividades y otros elementos que sea necesario regular.

En torno al proceso de convergencia, es necesario que tales definiciones garanticen una regulación coherente y tecnológicamente neutral para los productos y servicios existentes y los nuevos que surjan de los cambios tecnológicos y de mercado. La iniciativa de ley acertó en identificar que es necesario adecuar las definiciones de los servicios regulados. Sin embargo, convendría profundizar en la iniciativa debido a que mantiene dos instrumentos regulatorios distintos para regular medios de transmisión convergentes: LFRyTV y LFT (Pérez Motta, 2005, p. 6).

B.- De acuerdo con la iniciativa: La LFT definió el servicio de radiodifusión como uno de telecomunicaciones y, a su vez, la LFRT lo excluye de los servicios de telecomunicaciones y restringe su definición a los servicios que se transmiten por espectro radioeléctrico y cuyo acceso es directo y gratuito (radio difusión abierta).

C.- La LFT, al definir los servicios de radio y televisión, incluye la radiodifusión abierta y los que se transmiten por redes públicas de telecomunicaciones (sistemas de acceso restringido) (Pérez Motta, 2005, p. 7).

D.- Por su parte, la LFRT consideró que los servicios de radio y televisión son equivalentes a los de radiodifusión. Como resultado de la lectura conjunta de estas definiciones, los servicios de radiodifusión abiertos permanecerían sujetos a la LFRT y continuarían fuera del ámbito de aplicación de la LFT. Por consiguiente, la Comisión Federal de Competencia propuso modificar las definiciones que incluye la iniciativa de manera consistente con los principios de neutralidad tecnológica y coherencia que son fundamentales para promover el eficiente desarrollo del proceso de convergencia.

Con la introducción de estas modificaciones, el marco regulatorio sobre la radiodifusión será lo suficientemente flexible para incorporar los cambios tecnológicos en los servicios; reflejar las diferentes perspectivas de los proveedores y los consumidores; maximizar las oportunidades de participar y competir en los mercados convergentes; y, garantizar certidumbre jurídica a los agentes regulados, principalmente en materia de concesiones(Pérez Motta, 2005, p. 7).

3.- Diseño de la Cofetel.
Sobre la definición de los servicios regulados en la nueva *Ley Televisa* la Comisión Federal de Competencia planteó los siguientes 5 aspectos:

A.- La existencia de reguladores sectoriales autónomos e independientes es un elemento central para el desarrollo eficiente de los mercados. En este sentido resulta favorable el propósito de dotar al regulador de mayor autonomía, establecer criterios objetivos de elegibilidad y períodos del mandato de los Comisionados, así como dotar al Pleno de cinco miembros, pues estas reformas darán mayor fortaleza a las decisiones colegiadas de la Cofetel; reducirán la incidencia de las presiones políticas en la gestión de los miembros del Pleno; reducirán el riesgo de captura regulatoria; y dotarán de mayor independencia al regulador (Pérez Motta, 2005, p. 8).

B.- En cuanto al mecanismo para designar al Presidente de la Cofetel que propone la Ley Televisa, la CFC consideró que el mecanismo propuesto podría minar la continuidad e imparcialidad institucional que requiere el Pleno para realizar sus tareas de manera oportuna y objetiva.

C.- Además, es importante que exista correspondencia entre las responsabilidades y el perfil del Comisionado que asuma la Presidencia de la Cofetel. Por ello, se sugirió que fuera el Presidente de la República quien designara al Titular de la Cofetel por un período definido que favorezca la continuidad y certidumbre en el marco regulatorio del sector; así como en el desempeño administrativo del regulador (Pérez Motta, 2005, p. 8).

D.- También sería necesario incluir en la iniciativa reformas que resuelvan uno de los principales problemas del sector: la fragmentación de los procesos entre la Cofetel y SCT, la cual ha retrasado la aplicación de las decisiones regulatorias y el desarrollo de la competencia en el sector. A pesar de contar con

autonomía de gasto y para dictar sus resoluciones, la Cofetel sólo tendría facultades para participar en ciertas etapas de los procesos regulatorios, pero la facultad para controlar y decidir sobre estos asuntos continuaría siendo de la SCT.

E.- En este sentido la Comisión Federal de Competencia recomendó dotar a la Cofetel de la autonomía indispensable y de las facultades plenas para decidir sobre: la administración, asignación y supervisión en el uso del espectro radioeléctrico y órbitas geoestacionarias; las concesiones, autorizaciones y permisos; formular y proponer a la SCT anteproyectos regulatorios; sancionar las violaciones a LFT; e interpretar las disposiciones legales para efectos administrativos en el ámbito de sus facultades (Pérez Motta, 2005, p. 9).

4.- Administración del espectro radioeléctrico y promoción de la competencia.
En relación a la administración del espectro radioeléctrico y la promoción de la competencia, la CFC consideró los siguientes 14 aspectos:

A.- La experiencia internacional es concluyente al aceptar que el nivel de competencia juega un papel determinante a favor de la penetración, innovación, precios y calidad de los servicios de telecomunicaciones (Pérez Motta, 2005, p. 9).

B.- Para capturar los beneficios que ofrece la convergencia resulta esencial promover un marco regulatorio que aliente la competencia entre proveedores de servicios, independientemente de la plataforma utilizada. A su vez, una política pro-competitiva y pro-convergencia en la administración del espectro radioeléctrico es determinante para favorecer el desarrollo de nuevos servicios y competidores.

C.- El espectro radioeléctrico constituye un recurso esencial y escaso para el desarrollo de las redes inalámbricas, el cual enfrenta una demanda creciente. Por ello, es necesario que la política que se adopte para administrarlo tome en cuenta a todos los sectores, equilibre sus necesidades y optimice su uso en la transmisión de señales (Pérez Motta, 2005, p. 9).

D.- Las reformas a la LFRT que propuso la iniciativa no aseguran la eficacia en la prestación de los servicios ni evitan fenómenos de concentración en la asignación del espectro radioeléctrico contrarios al interés público en los términos del artículo 28 constitucional.

E.- Estas reformas no son suficientes para resolver la dicotomía existente, pues por un lado, mantienen una legislación de telecomunicaciones pro-competitiva y pro convergente; y, por el otro, establecen una ley específica para los servicios de radiodifusión abierta que mantiene disposiciones diferentes para materias comunes a los servicios de telecomunicaciones (Pérez Motta, 2005, p. 9).

La LFT vigente tiene como uno de sus objetivos "fomentar una sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios, y promover una adecuada cobertura social". De manera consistente, este ordenamiento contiene diversas disposiciones encaminadas a la consecución de este objetivo. Aunque la iniciativa reconoce la importancia del enfoque pro-competitivo de la LFT, pero de manera expresa propuso dejar fuera de su ámbito de aplicación la radiodifusión abierta sin sujetarla a medidas equivalentes que garanticen un desarrollo competitivo del sector (Pérez Motta, 2005, p. 10).

F.- En lo que respecta al otorgamiento de nuevas concesiones, la Comisión Federal de Competencia consideró un elemento positivo que éstas se otorguen mediante licitación pública, pues propiciaría la competencia por el mercado entre los agentes interesados y generaría una asignación eficiente del espectro radioeléctrico.

G.- Sin embargo, resultaría importante profundizar en el análisis de las solicitudes de prórroga de la concesión, toda vez que los operadores establecidos tendrán preferencia sobre terceros y no se sujetarán al mecanismo de licitación. En esta forma, los concesionarios existentes conservan los derechos obtenidos de manera directa y discrecional con base en la legislación vigente. Esta situación puede crear costos regulatorios asimétricos a favor de los agentes establecidos, en detrimento de los nuevos entrantes y contrarios al proceso de competencia y libre concurrencia. También es necesario considerar un esquema de transición entre el régimen de derechos de los operadores establecidos y el que establezca el nuevo marco legal (Pérez Motta, 2005, p. 10).

El diseño de esta medida debe sustentarse en la revisión de los derechos adquiridos por los operadores establecidos conforme a sus títulos y los que obtendrían con base en las nuevas disposiciones jurídicas.

H.- Respecto al desarrollo de la televisión terrestre digital es necesario que el marco regulatorio adopte medidas claras para garantizar que, al término del período de transición previsto, el espectro radioeléctrico liberado se asigne de manera eficiente y permita ampliar la oferta de los servicios convergentes, así como promover mayor competencia mediante la entrada de nuevos operadores. La Comisión Federal de Competencia, consideró que la intención de la LFRT para involucrar a esta autoridad (CFC) en

el proceso de otorgamiento de concesiones es favorable para proteger el proceso de competencia y libre concurrencia.

I.- No obstante esta propuesta, el mecanismo propuesto en la *Ley Televisa* sólo requiere la s*olicitud de opinión favorable* de la Comisión. Para garantizar la efectiva protección al proceso de competencia y libre concurrencia en los mercados, la CFC recomendó seguir los lineamientos que ha fijado el Poder Judicial de la Federación en el sentido que sea un mecanismo preventivo, por ello se sugirió que se requiera la o*pinión favorable de la Comisión Federal de Competencia*.

Asimismo, resulta adecuado incorporar la opinión favorable de esta Comisión como requisito necesario para solicitar el traspaso de concesiones comerciales y permisos (Pérez Motta, 2005, p. 10).

J.- Sin embargo, se recomienda extender el alcance de esta disposición para que la opinión favorable de esta Comisión constituya un requisito en la solicitud de cesiones (parciales y totales) de concesiones sobre medios y redes de transmisión, tanto de telecomunicaciones como de radiodifusión. Los cambios en este sentido permitirían a la Comisión prevenir de manera oportuna las concentraciones contrarias al interés público.

K.- En la LFRT la iniciativa consideró instaurar el programa de concesionamiento de frecuencias de radiodifusión, el cual debe considerar las "condiciones del mercado del servicio de radiodifusión en la plaza o región de que se trate". Esta disposición ocasionaría dificultades innecesarias, pues carece de los elementos y criterios que la autoridad debería considerar para concluir sobre tales condiciones. En los sectores regulados existen vastos ejemplos de que los agentes económicos establecidos aprovechan estas situaciones legales para oponerse a la entrada de nuevos competidores (Pérez Motta, 2005, p. 11).

L.- Esta propuesta también tendrá como efecto la publicación de dos programas paralelos para administrar el espectro radioeléctrico: uno específico para los servicios de telecomunicaciones y otro para los de radiodifusión. A este respecto, se reitera la recomendación de regular la administración del espectro radioeléctrico con base en las disposiciones previstas en la LFT vigente. Esta recomendación presenta la ventaja adicional de que podría liberarse una radiofrecuencia fuera del programa cuando exista interés de los particulares en términos de la misma LFT. En materia de tarifas, la iniciativa valida las tarifas mínimas para los servicios de radio y televisión al disponer que éstas deben incorporarse al Registro de Telecomunicaciones.

En consecuencia, la CFC recomendó eliminarlas, pues cuando existen condiciones de competencia efectiva en los mercados, la libertad para fijar las tarifas promueve provisión eficiente de los servicios y crea incentivos para que los proveedores ofrezcan sus servicios en las mejores condiciones de calidad, competitividad, seguridad y permanencia.

Por el contrario, cuando no existe suficiente competencia, los agentes con poder sustancial de mercado pueden abusar de su posición de dominio e imponer precios excesivos sobre los consumidores o utilizar su política de precios como mecanismo para desplazar indebidamente a sus competidores. En este caso, la intervención regulatoria es necesaria, pero debe limitarse al o los agentes con poder sustancial de mercado y debe tener un carácter provisional: se mantiene en vigor sólo mientras persista la falta de competencia (Pérez Motta, 2005, p. 11).

M.- La LFT vigente prevé un adecuado contrapeso para controlar el ejercicio de poder sustancial de mercado: establecer obligaciones específicas a las tarifas, calidad de servicio e información de los agentes que cuenten con poder sustancial de mercado, de conformidad con la LFCE. Sin embargo, su efectividad ha sido minada a través de litigios que alegan que este mecanismo no precisa a cuál de los reguladores involucrados corresponde la facultad de aplicar la LFCE.

Al respecto, la CFC propuso recoger la experiencia judicial en esta materia, particularmente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y modificar las disposiciones relacionadas para precisar la distribución de facultades: a la Cofetel debe corresponder el establecimiento de las condiciones específicas y la autoridad de competencia es la única que puede resolver sobre el poder sustancial de mercado en términos de la LFCE. Aunado a lo anterior, esta autoridad considera innecesario reformar la LFT para que la Cofetel establezca tales obligaciones específicas a los agentes con poder sustancial de mercado con base en criterios sociales y estándares internacionales (Pérez Motta, 2005, p. 11).

N.- También se recomendó aclarar que un operador con título de concesión en radiodifusión podrá ser sujeto al mismo mecanismo de control de poder sustancial que aplique en el sector de las telecomunicaciones.

5.- Contenidos
Finalmente, en relación a la los contenidos, la CFC consideró el siguiente aspecto:

A.- De acuerdo con la experiencia internacional en materia de contenidos, el marco jurídico debe tomar en cuenta, por una parte, que el desarrollo de la tecnología digital permite transmitir señales audiovisuales a través de diversas redes; y, por otra parte, debe proteger la función social y cultural de los medios de

comunicación, en el marco de nuestras libertades constitucionales.

No existe un consenso sobre cuál es la forma más efectiva de regular y cada país sigue su propia ruta en función de las condiciones locales de sus mercados. Los elementos sociales comunes en estas legislaciones suelen ser: pluralidad y libertad de opinión en los medios; diversidad cultural e identidad nacional que se refleje en los contenidos; y, protección al consumidor y a la privacidad. Por lo anterior, la CFC sometió a consideración del legislativo la propuesta de revisar el marco regulatorio en materia de contenidos para unificar las disposiciones y responsabilidades regulatorias que actualmente se distribuyen entre diversas legislaciones y autoridades (Pérez Motta, 2005, p. 11).

En síntesis, a lo largo del examen de la *Ley Televisa* por la CFC, la autoridad reiteró su coincidencia con el propósito que manifestó la exposición de motivos de la iniciativa y con las medidas encaminadas a homologar el marco regulatorio aplicable a los servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión. Asimismo, consideró que se debía aprovechar esta oportunidad para modernizar este marco regulatorio, mediante la incorporación de las medidas favorables a la competencia propuestas por los organismos internacionales y las experiencias mundiales exitosas.

Con la introducción de estas modificaciones, y otras más, sobre estas materias propuestas por la Comisión Federal de Competencia, el marco regulatorio sobre la radiodifusión será lo suficientemente flexible, justo y equilibrado para propiciar un desarrollo armónico en el país. En este marco, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, basada en el marco constitucional, debe impedir que la *Ley Televisa* introduzca condiciones estructurales desiguales que introduzcan los ingredientes para un futuro violento en México.

Por ello, es necesario que la Suprema Corte de Justicia de la Nación analice si el nuevo marco normativo de reformas a la Ley Federal de Telecomunicaciones y a la Ley Federal de Radio y Televisión que introdujo la *Ley Televisa* y que se encuentran a revisión, consideran con todo rigor y amplitud estos principios básicos y propuestas basadas en el consenso jurídico internacional sobre la modernización de las telecomunicaciones y la radiodifusión. De lo contrario, si no están contemplados estos principios sólo se incorporarán transformaciones tecnológicas de punta muy perfeccionadas y sofisticadas, pero que quedarán englobadas dentro de un viejo modelo económico, político y jurídico que producirá ausencia de competencia, concentración mediática, retrazo democrático, incremento de la discrecionalidad, exclusión comunicativa, desigualdad social, etc. y no equilibrios jurídicos para una construir una vida comunitaria más armónica en la sociedad mexicana del siglo XXI que nos permitan vivir en paz y no en violencia colectiva.

En este sentido, si no se contemplan las consideraciones medulares que propuso la Comisión Federal de Competencia como organismo estatal que busca proteger el proceso de competencia y libre concurrencia mediante la prevención y eliminación de prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados, para contribuir al bienestar de la sociedad; lo único que introducirá la *Ley Televisa en México* serán condiciones modernas de violencia comunicativa que contribuirán al desmoronamiento acelerado de nuestra sociedad en el siglo XXI.

Notas:

1 Las prácticas internacionales a que se refiere este documento pueden consultarse en las siguientes referencias: Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (2005), *Communications Outlook*; *Guiding Principles for Regulatory Quality and Performance*; y *The Implications of Convergence for Regulation Of Electronic Communications*. Unión Internacional de Telecomunicaciones (2003) *Directrices Relativas a las Mejores Prácticas Reglamentarias para el Acceso Universal* y (2005) *Tendencias Regulatorias. Unión Europea*; sitio web del Directorado General de la Sociedad de la Información y Medios. Estados Unidos, sitio web de la Comisión Federal de Comunicaciones (FCC), (http://www.cfc.gob.mx)

Referencias:

- Acuerdo por el que se adopta el estándar tecnológico de televisión digital terrestre y se establece la política para la transición a la televisión digital terrestre en México, *Diario Oficial de la Federación*, secretaría de Gobernación, México, D.F, 2005.
- Misión de la Comisión Federal de Competencia, *Comisión Federal de Competencia*, Gobierno Federal, México, D.F, 10 de mayo del 2007, (http://www.cfc.gob.mx)
- Opinión sobre los efectos en el proceso de competencia y libre concurrencia de la convergencia de las redes públicas de telecomunicaciones en los servicios de voz, datos y video; particularmente en la prestación de servicios de telefonía fija y televisión restringida, Comisión Federal de Competencia (CFC), Gobierno Federal, México, D.F, 2005, Disponible en (http://sp.cfc.gob.mx:8080/cfc01/Documentos/Esp/Resoluciones/Opiniones/index.htm)
- Pérez Motta, Eduardo, *Dictamen de la iniciativa con proyecto de decreto que reforma diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión que podría tener en materia de competencia y libre concurrencia, en caso de aprobarse*, Comisión Federal de Competencia, Gobierno Federal, México, D.F, 8 de diciembre del 2005, 11 páginas, (http://www.cfc.gob.mx)

Dr. Javier Esteinou Madrid

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