



Bases para el Desarrollo Regulatorio de la Comunicación Indígena en México

2015



**Redes por la
Diversidad, Equidad
y Sustentabilidad A.C.**

© Redes por la Diversidad, Equidad y Sustentabilidad A.C.
La otra banda No. 2
Col. San Ángel
C.P. 01000 México, D.F.
comunicacion@redesac.org.mx
www.redesac.org.mx



Eres libre de copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, así como hacer obras derivadas. Bajo las siguientes condiciones: Debes reconocer la autoría de la obra en los términos especificados por el propio autor o licenciante. No puedes utilizar esta obra para fines comerciales. Si alteras, transformas o creas una obra a partir de esta obra, solo podrás distribuir la obra resultante bajo una licencia igual a ésta.

Autor: Erick Huerta Velázquez

Diseño Editorial: Daniela Parra Hinojosa

Fotografía de portada: Blanca Cruz. Presentación del *Manual para el Trámite de Permisos de Radiodifusión Indígena*. 8º Aniversario Radio Comunitaria Mixe Jënpoj, Santa María Tlahuitoltepec Mixe, Oaxaca, 6 y 7 de Agosto de 2009.

Hecho en México, 2015.

ÍNDICE

I.	Introducción.....	1
II.	Los Pueblos Indígenas como Sujetos de Derecho.....	2
III.	Bases Constitucionales en Materia de Comunicación.....	3
IV.	Bases Regulatorias en materia de condiciones para contar con medios de comunicación.....	5
4.1	Administración del Espectro.....	5
4.2	Régimen Específico (requisitos de otorgamiento).....	6
4.3	Acceso a recursos.....	7
4.4	Participación.....	8
V.	Obligaciones con respecto a medios no indígenas.....	9

I. Introducción

El presente documento proporciona las bases jurídicas sobre las cuales debe desarrollarse una regulación de las concesiones sociales indígenas en un marco de respeto a los derechos fundamentales de estos pueblos.

Cabe señalar que este documento no se basa en anhelos o deseos de los pueblos indígenas, sino en los instrumentos jurídicos vigentes, sobre los cuales una regulación ha de sostenerse. Es decir, lo que aquí tratamos es derecho positivo y por tanto existen obligaciones de tutela por parte del órgano regulador que no puede transgredir, a riesgo de incurrir en una violación de garantías recurrible por la vía del amparo u otros mecanismos de defensa legal.

Para su análisis, el documento expone la condición jurídica de los pueblos indígenas con base en el derecho internacional y la Constitución, así como los derechos fundamentales que ellos expresan. Sobre estos ha de desarrollarse tanto la interpretación de la legislación como las disposiciones reglamentarias.

Así, en los primeros apartados el documento trata las normas fundamentales y después analiza la legislación y los aspectos a regular con base en el desarrollo de las condiciones que la Constitución determina. Nuestra aproximación se encuentra definida en las recomendaciones de política pública para el desarrollo de las telecomunicaciones en pueblos indígenas emitidas por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y las recomendaciones de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

Esperamos que el presente documento contribuya al desarrollo adecuado de la regulación de las concesiones sociales indígenas en México.

II. Los Pueblos Indígenas como Sujetos de Derecho

Tanto el Artículo 2º Constitucional, como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)¹ reconocen a los pueblos indígenas que habitaban el territorio que hoy es México antes de la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas y políticas o parte de ellas. Es decir, son preexistentes al Estado y junto con otros grupos e individuos dieron lugar a éste.

Así, los pueblos indígenas conformaron una asociación con otros individuos para generar el Estado Mexicano y cualquier asociación, si es libremente concertada, supone el reconocimiento de otros como sujeto. Esto incluye:

1) el respeto a la vida del otro; 2) la aceptación de su autonomía, en el doble sentido de capacidad de elección conforme a sus propios valores y facultad de ejercer esa elección; 3) la aceptación de una igualdad de condiciones en el diálogo que conduzca al convenio, lo cual incluye el reconocimiento por cada quien de que los otros puedan guiar sus decisiones por los fines y valores que les son propios; 4) por último, para que se den esas circunstancias, es necesaria la ausencia de toda coacción entre las partes.²

Lo anterior son las bases del pacto sobre el cual se constituye el Estado y por consiguiente, se trata de los derechos fundamentales de todo individuo. En la constitución de este pacto, cuando se trata de individuos de una misma cultura, sólo es menester respetar la autonomía de los individuos que se asocian. Sin embargo, cuando se trata de sujetos que no pertenecen a la misma comunidad cultural, la posibilidad de elección de cada sujeto se basa en el respeto a esa diversidad de creencias y valores.³

Es decir, el respeto a los derechos humanos de los individuos pertenecientes a un pueblo indígena, solo es posible en la medida que se reconoce al pueblo indígena y al individuo como miembro de ese pueblo, con el conjunto de instituciones que ello conlleva.

Aunque esto es más que un derecho, pues es anterior a la norma positiva y condición esencial de esta, se considera un derecho fundamental y se constituye en dos derechos fundamentales de los pueblos indígenas: el derecho a ser pueblos y el derecho a estar⁴. Es decir, el ser sujetos de derecho (2º Constitucional y 1º b) del Convenio 169 de la OIT y el derecho al territorio (Art. 13 del Convenio 169) *que es el espacio que los pueblos indígenas*

¹ El presente convenio tiene rango constitucional de acuerdo con el Artículo 1º de la Constitución.

² Villoro, *Los pueblos indios y el derecho a la autonomía*, México, 1994. Consultado en septiembre de 2014 en <http://www.nexos.com.mx/?p=7057>.

³ *Ibíd.*

⁴ López Bárcenas, *Legislación y Derechos Indígenas en México*, CEDRSSA, México 2009, p.98.

*necesitan para existir y desarrollarse independientemente de que si es o no propiedad de ellos...No incluye sólo la tierra sino todos los elementos que le sean indispensables para su permanencia y desarrollo, con especial énfasis en el mantenimiento de sus rasgos culturales.*⁵

De tales derechos derivan una serie de derechos económicos, políticos sociales, ambientales y culturales que se reconocen en el Apartado A del Artículo 2º Constitucional y que implican el reconocimiento de sus instituciones en estas materias.

Lo anterior deriva principalmente en dos elementos básicos:

- Sus instituciones, sus sistemas normativos y prácticas tienen pleno valor legal y deben ser reconocidos.
- Toda decisión que pueda afectarles debe serles consultada⁶.

En conclusión, los pueblos y comunidades indígenas son sujetos de derecho y en ese sentido, deben ser reconocidos como tales con sus sistemas normativos e instituciones particulares con derechos sobre el territorio en que habitan y consultados sobre cualquier decisión que pueda afectarles.

III. Bases Constitucionales en Materia de Comunicación

La libertad de expresión es un derecho habilitante, es decir, permite el ejercicio de muchos otros derechos, dígame el derecho a la libertad, a la identidad étnica y cultural, a la participación, a la igualdad, es decir, a un cúmulo de derechos básicos⁷. En el caso de los pueblos indígenas, se establecen tres derechos básicos en materia de comunicación como requisito indispensable para el ejercicio de este derecho, los cuales se encuentran reconocidos en la Constitución (Art. 2º) y la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Art. 16). Dichos derechos son:

- a) A adquirir, administrar y operar sus propios medios de comunicación.
- b) A contar con cobertura de telecomunicaciones accesible y asequible.
- c) A participar en medios no indígenas sin discriminación.

⁵ *Ibíd.* p.99

⁶ Para un estudio amplio de este tema recomendamos revisar la sentencia controversia constitucional 32/2012 que anula la reforma constitucional del Estado de Michoacán por una consulta mal realizada.

⁷ Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión en el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2009.

Artículo 2º. La Nación Mexicana es única e indivisible.

B. La Federación, los Estados y los Municipios [...] establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades tienen la obligación de:

... Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.

De igual modo, lo establecido en el Artículo 16 de la Declaración de la Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas establece que:

Artículo 16.


1. Los pueblos indígenas tienen derecho a establecer sus propios medios de información en sus propios idiomas y a acceder a todos los demás medios de información no indígenas sin discriminación.

2. Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar que los medios de información públicos reflejen debidamente la diversidad cultural indígena. Los Estados, sin perjuicio de la obligación de asegurar plenamente la libertad de expresión, deberán alentar a los medios de información privados a reflejar debidamente la diversidad cultural indígena.

Los anteriores derechos no sólo implican el reconocimiento de un derecho subjetivo de los pueblos indígenas a contar con sus propios medios de comunicación y a participar en medios no indígenas, sino que conminan al Estado, en sus tres niveles de gobierno, a generar las condiciones para que puedan hacerlo.

La pregunta que resulta naturalmente es: ¿cuáles son las condiciones que el Estado debe de generar? Realmente son condiciones básicas que implican medidas regulatorias que reconozcan las formas de organización de estos pueblos y sus derechos fundamentales y medidas proactivas del estado que faciliten su ejercicio.

La Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) ha emitido recomendaciones de política pública basadas en la normatividad internacional y en mejores prácticas para el desarrollo de las telecomunicaciones de los pueblos indígenas.



De acuerdo con el Artículo 54 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (LFTR) en materia de espectro, las recomendaciones de la UIT deben considerarse en la administración de este.

Estas recomendaciones son concordantes con la normatividad actual y consisten en una guía útil para explicar las condiciones que a través de la regulación y el diseño de política pública deben asegurarse para el cumplimiento de lo establecido en el Artículo 2º Constitucional.

De este modo, trataremos primero en el tema de la regulación atendiendo las condiciones a generar y posteriormente el derecho de los pueblos indígenas a contar con medios de comunicación.

IV. Bases Regulatorias en materia de condiciones para contar con medios de comunicación

A continuación se explican las condiciones que la regulación debe generar y las bases constitucionales y legales sobre las cuales ha de hacerlo.


4.1 Administración del Espectro

El Artículo 54 establece los principios sobre los cuales debe manejarse el espectro, cuya fracción VIII obliga a observar el cumplimiento de lo dispuesto por el Artículo 2º Constitucional, en este caso, propiciar las condiciones para que los pueblos indígenas puedan adquirir, administrar y operar medios de comunicación y asegurar la cobertura de sus comunidades.

Por otra parte, establece que los criterios para la asignación deben ser objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales. En lo relativo a los pueblos indígenas, tales principios deberán verse reflejados en los requisitos para su asignación, los cuales analizaremos más adelante.

En lo que se refiere a la disponibilidad de espectro, conforme a este artículo la planeación deberá asegurar espectro suficiente para concesiones sociales indígenas en telefonía celular, radiodifusión y cualquier tipo de comunicación susceptible de ser prestado por estos pueblos o con la finalidad de conectarlos.

En materia de radiodifusión, el Artículo 90 de la LFTR obliga al Instituto a hacer una reserva de espectro del 10% de la banda de FM en la parte alta. Dicha reserva, a la luz de lo dispuesto por el Artículo 54 de la LFTR antes mencionado y en relación al 2º Constitucional, se trata de



un mínimo, pues en el caso en que hubiese un conflicto en el que la reserva resultara insuficiente para la radiodifusión comunitaria en una zona y en ella hubiera disponibilidad de espectro, el Artículo 54 obliga a garantizar la condición esencial de espectro para atender los fines de permitir a los pueblos indígenas contar con medios de comunicación, pues además, de acuerdo con los compromisos asumidos por México en la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información, el desarrollo de las comunicaciones de los pueblos indígenas constituye una prioridad.

En este sentido, la reserva tiene razón de ser en aquellas zonas donde existe saturación de espectro como el Distrito Federal, donde se deberán realizar las provisiones necesarias para que la reserva pueda al menos ser ocupada por concesiones sociales establecidas en la zona. No así en lugares donde existe disponibilidad en donde habrá de atenderse a la demanda y al principio establecido en el Artículo 54.

De esta forma, en materia regulatoria las disposiciones habrán de responder las siguientes preguntas:


- a) ¿Cómo se reorganizará el espectro en zonas donde existe saturación para garantizar la reserva establecida en ley?
- b) ¿Qué espectro en la banda de 850 MHz se destinará a concesiones sociales?
- c) ¿Cuál es el espectro que se requiere para la radiodifusión indígena en zonas no saturadas?
- d) ¿Qué espectro se reservará en otras bandas para concesiones sociales indígenas?
- e) ¿Qué medidas se establecerán en el otorgamiento de concesiones para garantizar la cobertura en estas zonas?

4.2 Régimen Específico (requisitos de otorgamiento)

Dado que los pueblos indígenas gozan de instituciones jurídicas propias y que éstas son reconocidas por el ordenamiento jurídico, la normatividad debe reconocer dichas peculiaridades y establecer normas específicas que las consideren.

Por otra parte, el Artículo 2º Constitucional establece medidas compensatorias que brinden un trato diferenciado a los pueblos indígenas y sus miembros, de modo que les permitan el ejercicio pleno de sus derechos.

El Artículo 67 de la LFTR señala que las concesiones para uso social indígenas se podrán otorgar a los pueblos y comunidades indígenas y el Artículo 85, por su parte, establece que los requisitos que se solicite cumplir serán acordes a las formas de organización social y los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.



Lo anterior implica que un pueblo o comunidad indígena es titular del derecho a contar con una concesión social a través de la figura jurídico-organizativa que mejor les acomode, incluyendo aquellas que están basadas en sus propios sistemas normativos.

Así, una comunidad o pueblo podrá solicitar por sí una concesión a través de: a) una figura asociativa de las previstas en la legislación civil, por ejemplo una Asociación Civil que integre a una o varias comunidades; b) un comité nombrado por la comunidad con base en los mecanismos de autorización que tiene como la asamblea.

Además, la comunidad podrá acreditar su capacidad técnica, económica y administrativa con base en sus instituciones y sistemas normativos. Por ejemplo, podrá presentar cartas que avalen la capacitación de sus miembros de alguna institución que los apoye o de las redes que les brinden capacitación, señalar la práctica del tequio como forma organizativa y de sostenibilidad económica, etc. Cabe señalar que el propio Artículo 85 obliga al IFT a prestar asistencia técnica para facilitar el cumplimiento de los requisitos.


Lo anterior implica que en ningún caso podrá obligarse a la comunidad o pueblo indígena a conformarse en un tipo de persona moral o a acreditar alguno de estos requisitos bajo figuras que le sean ajenas o que no estén a su alcance. De ser así, se estaría contradiciendo el Artículo 54 de la LFTR, pues dichos criterios serían discriminatorios y desproporcionales.

4.3 Acceso a recursos

De acuerdo a las recomendaciones de política pública de la UIT para el desarrollo de las TIC en pueblos indígenas, el acceso a recursos ha de garantizarse en dos vías: permitiendo participar en condiciones de igualdad en los mercados en que son más eficientes y otorgando apoyos o estímulos que les permitan hacerlo.

En cuanto al primer punto, la legislación estableció la posibilidad de venta de publicidad a los organismos públicos federales quienes destinarán el 1%. Esta publicidad ha de ser con pertinencia cultural, y para ello la Dirección General de Educación Cultural y Bilingüe de la Secretaría de Educación Pública (SEP) ha emitido las directrices de comunicación intercultural que habrán de considerarse. La publicidad con pertinencia cultural implica que los medios indígenas no son meros repetidores, sino que tienen el derecho de que la publicidad que les sea dirigida sea pertinente culturalmente y en este sentido, puedan realizar adaptaciones a costa del solicitante.

Aunque la LFRTV establece una prohibición para que los medios de radiodifusión comunitarios e indígenas transmitan publicidad comercial, ello no impide que a través de estos medios pueda promoverse ya sea la economía local, los medios tradicionales de producción y la economía social y solidaria a través de los mecanismos de programas de venta de



productos, patrocinios o programas informativos o spots. Lo anterior de acuerdo con el artículo 2º. Constitucional, Apartado B Fracción I, VII, Artículo 23 del Convenio 169 de la OIT y la Ley de Economía Social y Solidaria.

Por otra parte, una condición primordial para contar con medios de comunicación es la de contar con los instrumentos para operarlos, así como las capacidades técnicas para hacerlo y los mecanismos para mantenerse a la vanguardia en materia de tecnología.

Sobre este aspecto, la Constitución en su Artículo 2º Apartado B, señala que para abatir los rezagos que enfrentan los pueblos indígenas la Federación, Estados y Municipios, habrán de diseñar y operar en conjunto con los pueblos indígenas acciones que impulsen el desarrollo regional (I), garanticen la capacitación productiva (II) propicien la incorporación de las mujeres al desarrollo (V) y permitan la generación de vías de comunicación y sus medios de comunicación (VI).


El Artículo 87 LFTR dispone que el Instituto establecerá mecanismos de colaboración con la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI) u otras organizaciones para promover y facilitar el otorgamiento de concesiones sociales indígenas y que estas coadyuven a preservar y enriquecer sus lenguas. Lo anterior habrá de darse siempre en concordancia con el respeto a la autonomía de los pueblos, establecido en el Artículo II constitucional Apartado A y en consulta y colaboración con ellos, de acuerdo a lo que establece el Artículo II Apartado B de dicho ordenamiento.

Dadas las facultades de la CDI y los mecanismos con que cuenta, puede operar un programa de apoyo a la radiodifusión indígena que otorgue recursos para capacitación, trámites legales, equipamiento y desarrollo tecnológico así como la creación de contenidos. Actualmente tiene un programa que puede ser mejorado para ampliarse a estos aspectos de manera más transparente y con indicadores de impacto.

Por último, de acuerdo con las recomendaciones y mejores prácticas de la UIT, es pertinente la inversión en investigación en comunicación para zonas rurales a fin de fomentar la innovación que permita ampliar la cobertura social. La facultad concedida al Instituto en la Fracción XXXVII del Artículo 15 puede realizar acciones a este respecto y establecer un presupuesto específico para ello.

4.4 Participación

Como señala el Artículo 2º Constitucional, la normativa y políticas públicas inherentes a los pueblos indígenas habrán de diseñarse conjuntamente con ellos, bajo consulta libre, previa e informada como lo establece el Convenio 169 de la OIT.



Algunos países como Colombia han incorporado en el estatuto orgánico del regulador áreas específicas a quienes está encomendada la atención de los pueblos indígenas, que facilitan la consulta y regulación.

En el consejo consultivo la normativa prevé al menos un especialista en concesiones sociales, sin embargo, no sería suficiente si desconoce el tema indígena.

V. Obligaciones con respecto a medios no indígenas

De acuerdo con el Artículo 16 de la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, éstos tienen el derecho a participar en medios no indígenas sin discriminación.

La Convención Americana de Derechos Humanos y las resoluciones de la Corte Interamericana han señalado que la libertad de expresión tiene dos dimensiones: por un lado, el derecho de una persona o de un pueblo para expresar sus pensamientos y por otro lado, el derecho a procurarse información⁸.

En este sentido, los medios de comunicación no son vehículos para la libertad de expresión de sus propietarios, sino mecanismos para garantizar la libertad de expresión de las personas y la libertad de información de una sociedad. Los Estados tienen entonces la obligación de adoptar medidas positivas que permitan modificar la situación de discriminación que sufren diversos sectores para la expresión de sus ideas.

Con base en ello el Estado mexicano ha establecido diversas disposiciones que implican obligaciones para los radiodifusores a fin de incluir programación indígena y en lenguas indígenas.

El Artículo 6º Constitucional Apartado B Fracción VI establece que el servicio público de interés general que se considera a la radiodifusión deberá contribuir a los fines establecidos en el Artículo 3º Constitucional que señala:

Artículo 3º

El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios.

⁸ Relatoría especial Op cit.

Además:

c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos,

Por su parte, el Artículo 2º establece:

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas...

B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos...

II... Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.

Por otra parte, Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos indígenas menciona:

Artículo 6º.

El Estado adoptará e instrumentará las medidas necesarias para asegurar que los medios de comunicación masiva difundan la realidad y la diversidad lingüística y cultural de la Nación Mexicana...

Dichos elementos han sido reconocidos a su vez como derecho de las audiencias en el Artículo 256 Fracción I de la LFTR.

Las facultades en materia regulatoria en estos temas para el instituto son en dos vías: la establecida en el Artículo 15 Fracción XXVII y 81 Fracción VII que permite incorporar estas obligaciones en el título de concesión y vigilar su cumplimiento y la referente a los códigos de ética. Por lo anterior, tanto los títulos de concesión como los códigos de ética deberán establecer las obligaciones del concesionario de incluir programación indígena y en lenguas indígenas en sus transmisiones.

Estos son en suma los elementos esenciales sobre los cuales habrá de construirse la regulación de la comunicación indígena en México, siempre con la participación informada de dichos pueblos.

México D.F.
2015



**Redes por la
Diversidad, Equidad
y Sustentabilidad A.C.**