

La intrascendencia

de las “excepciones culturales” mexicanas

JORGE SÁNCHEZ CORDERO*

El Tratado México-Estados Unidos-Canadá (T-MEC) y su Protocolo adicional fue ya aprobado por los órganos legislativos de México y de Estados Unidos. La Cámara de los Comunes del tercer país inició sus trabajos el 27 de enero pasado y se estima que en abril presente el tratado al pleno para su discusión y eventual aprobación. Si los oráculos son favorables, entrará en vigor en julio de este año.

México debe ahora enfrentar las secuelas de lo convenido; la atonía social apenas empieza a despabilarse, y más aún en el ámbito de la cultura.

En el texto final puede advertirse que el gobierno de México incluyó lo que calificó como *excepciones culturales* (Capítulo 15, Anexo 15E). En forma inusual, éstas fueron precedidas por una serie de consideraciones escritas bajo el formato de un preámbulo. Pero lo más significativo es que cualquier referencia a la cultura quedó excluida del exordio general del T-MEC.

La pretensión de este ensayo es evidenciar el vano desvelo de nuestros negociadores comerciales por la defensa de la cultura nacional, que mediante la inserción de esas excepciones culturales (EC) intentaron revertir la percepción de que el Estado mexicano ha incurrido en una actitud displicente en la materia. Con ello se confirma la tesis de que nadie se resiste a disertar en nombre de la cultura, y menos a predicar su abandono. El texto de las EC es generoso al respecto.

La inclusión de esta narrativa no hace más que abundar en la perplejidad, toda vez que el trazo de la política cultural, que es propio de la soberanía del país en este rubro, no debió haberse sujetado a los vaivenes de la negociación de un tratado de la complejidad del T-MEC.

Para entender cabalmente las EC y visualizar sus consecuencias es necesario ponderar algunas variables.

Los ejes más importantes de cualquier tratado comercial son el *trato nacional* y el *trato de la nación más favorecida*. En términos llanos, conforme al primero México se obligó a darles a los países signatarios un trato igual a mexicanos, estadounidenses y canadienses en lo que respecta a la comercialización de

mercancías o servicios similares (artículo 2.3 del T-MEC). La regla total es concluyente: México se obliga a no diferenciar en su mercado interno entre nacionales y connacionales de los firmantes del T-MEC.

Por otra parte, de acuerdo con el trato de la nación más favorecida, México se obligó a otorgar a los bienes, servicios o proveedores de servicio de los signatarios del T-MEC un trato no menos favorable al que otorgue, en circunstancias similares, a los bienes, servicios y proveedores de servicio a alguno de los firmantes o incluso a algún país ajeno al T-MEC.

La regla general es contundente: cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por México a un producto o servicio originario de alguno de los signatarios, e inclusive de otro país, debe concederle de manera inmediata e incondicional a todo producto o servicio similar que se origine en los territorios de los Estados Unidos y de Canadá (Parte I, artículo I del GATT, artículo II del Acuerdo General sobre Comercio de Servicios [GATS] y artículo 15.4 del T-MEC).

A estos dos ejes habría que agregar la presencia comercial (llamada presencia local por el T-MEC). Este es un beneficio que debe otorgarse cuando la proveeduría de servicios requiera en su prestación una presencia física en territorio mexicano (artículo 1.2 del GATS).

Las buenas conciencias

Con el propósito de atemperar, entre otras, las consecuencias del trato nacional y de la nación más favorecida, México formuló algunas reservas (anexos I y II del T-MEC) y a ellas agregó las EC, que, como textos de excepción, exigen una interpretación restrictiva, lo que implica que deberán atenderse a la letra.

Sin embargo, y es necesario el énfasis, en forma por demás sorprendente las EC replican *verbatim* lo que el país ya había consignado en los anexos del propio T-MEC. Una compulsión somera de los textos es concluyente al respecto. Esta evidencia se fortifica al expresarse en el mismo texto de las EC, las cuales resumen lo que ya había quedado convenido. La conclusión es irremisi-

"2015, Año del Generalísimo José María Morelos y Pavón"



Oficio N°

Oficio No. CNIE.15.618

nacionalidad extranjera), no existe en la legislación vigente restricción alguna para ello, respetándose el límite de inversión extranjera que para el caso concreto de radiodifusión existe, y se cumplan las formalidades que exigen las leyes.

Lo anterior, se resuelve y comunica con fundamento en los preceptos jurídicos invocados, así como en los artículos 18 y 34, fracción XII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1, 2, apartado B, fracción X y 20, fracciones IV, V y IX del Reglamento Interior de la Secretaría de Economía, 23, 26, 27, 28 y 30 de la Ley de Inversión Extranjera.

Lic. Ángel Villalobos Rodríguez

Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras

efectos aquellas disposiciones de la Ley de Vías Generales de Comunicación en lo dispuesto en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión que se expone en el presente Decreto.

XI. El artículo 18, de la LVGC establece que en ningún caso se podrá, directa o indirectamente, hipotecar, ni en manera alguna gravar o enajenar la concesión, el uso, la explotación, la explotación, los edificios, estaciones, servicios auxiliares, dependencias, ni en manera alguna, ni en ningún Gobierno o Estado extranjeros, ni admitirlos como socios de la empresa. Cualquiera operación que se hiciere contra lo preceptuado en este artículo será nula de pleno derecho.

XII. La CNIE mediante Sesión 4/2015 determinó por mayoría de votos que el gobierno o Estado extranjero decidiera invertir como socio o accionista en una empresa mexicana concesionaria en materia de telecomunicaciones o radiodifusión, no existe restricción alguna para ello, siempre que se respete el límite de inversión extranjera para radiodifusión y se considere el alcance de la Ley de Inversión Extranjera y D del presente oficio.

Por lo anterior, se emite la siguiente:

RESOLUCIÓN

ÚNICO Mediante Sesión 4/2015 el Comité de Representantes de Inversiones Extranjeras, determinó que para el caso de que un gobierno o Estado extranjero decidiera invertir como socio o accionista en una sociedad mexicana que opere en materia de telecomunicaciones o radiodifusión (fondo soberano, empresas o entes paraestatales de radiodifusión, empresas o entes paraestatales de radiodifusión).

C.c.p. Lic. Rocío Ruiz Chávez, Secretaria Ejecutiva de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras. Para conocimiento. Mtra. Jacqueline Márquez Rojas, Directora General Adjunta. Mismo fin.

IFT. Ambigüedades

ble: su inclusión se debió a la necesidad de verter estas consideraciones en el texto de las EC como un subterfugio que evidencie la escrupulosidad del Estado mexicano en relación con la cultura. Peor aún, se trató de una manipulación adocenada, orientada a inhibir cualquier atisbo de inconformidad cultural.

Las únicas industrias culturales que merecieron alguna consideración en diferentes grados son los servicios de radio y televisión abiertos, la prensa escrita (periódicos de distribución nacional para el público mexicano que no sean gratuitos y se publiquen diariamente), el cine y los audiovisuales, y eso exclusivamente en dos ramos comerciales y financieros específicos: el de inversión y el del comercio transfronterizo de servicios (capítulos 14 y 15).

El pretendido mérito cultural de estas excepciones consiste en acotar la inversión extranjera en la radio y televisión abiertos y en las empresas que impriman o publiquen diariamente periódicos. En efecto, ambas excepciones comparten un común denominador: el privilegio de la inversión mexicana (51%). Sin embargo, esta valía cultural se desvanece fugazmente, puesto que en la política de inversión extranjera ya se había legislado sobre ello con bastante anterioridad a la concertación del T-MEC y con una racionalidad que obedece primariamente a fines distintos a los culturales, como los de las empresas que comercialicen explosivos, armas de fuego, cartuchos, municiones y fuegos artificiales.

Esta política ya había quedado plasmada en los anexos, y por ello su repetición en las EC no hace más que causar turbación. La obviedad delata a los avezados redactores de las EC,

que son porfiados defensores de la identidad nacional (artículo 7° fracción III incisos q y x de la Ley de Inversión Extranjera).

Más aún, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (CNIE) sostiene que no existe impedimento legal alguno en México para que un Estado o gobierno extranjero (incluso fondos soberanos, empresas o entes de nacionalidad extranjera) participen en el porcentaje de 49% en sociedades mexicanas concesionarias de telecomunicaciones o radiodifusión (artículo 77 de la LFTR).

La consistencia de este criterio con lo convenido en las EC y en el anexo I genera, por decir lo menos, serias interrogantes. En efecto éstas y el anexo I sostienen que bajo ninguna circunstancia una concesión única para efectos comerciales —los derechos conferidos a esta concesión, las instalaciones de la empresa, sus servicios auxiliares, oficinas o accesorios y demás bienes afectos a la misma— puede ser cedida, gravada, dada en prenda o en fideicomisos, hipotecados o enajenados total o parcialmente, a ningún gobierno o Estado extranjeros.

En términos sencillos el T-MEC ordena que, en este rubro de inversión, se estará a la reciprocidad que exista en el país donde se encuentre el inversionista, y que, para el otorgamiento de una nueva concesión única, se requerirá opinión favorable de la CNIE.

Las EC son pródigas en sus objetivos loables. Si hay que dárles crédito, el Estado mexicano asumió el compromiso de garantizar que en la radiodifusión se promuevan los valores de la identidad nacional y que los concesionarios del ramo los aprovechen y estimulen, junto con las expresiones de la cultura.

ra mexicana, en armonía con la cadencia de las características de su esquema. Esta disposición reproduce lo dispuesto por la LFTR (artículo 249).

La presencia comercial asegura en las EC, al igual que en los anexos, que en la actuación de la programación diaria y en un mayor tiempo se emplee a mexicanos.

Las especificidades

En cuanto a la radio y la televisión abiertos, las concesiones únicas y las de banda ancha, con frecuencia a tono con la legislación doméstica, se otorgarán solamente a mexicanos o a empresas constituidas conforme a las leyes y reglamentos internos.

Desde luego, las concesiones para uso social e indígena se otorgarán a los pueblos y comunidades indígenas con el objetivo de promover, desarrollar y preservar sus idiomas, cultura, conocimiento, tradiciones, identidad y reglas internas, bajo el principio de equidad de género. El empleo de las lenguas nacionales queda por lo tanto intocado (artículo 230 LFTR). Esta propuesta, con tal acotación, fue fácilmente aceptada por Estados Unidos, en atención a los pueblos originarios (*first nations*) de su territorio.

La interrogante empero es súbita, ya que el texto en cita emplea la conjunción copulativa, mientras que el predicado es contundente: ¿Debe entenderse que quedan excluidas de este beneficio las organizaciones de la sociedad civil que no persigan ni operen con fines de lucro, así como las que, sin propósito de lucro, persigan fines culturales, científicos, educativos y comunitarios? (artículos 67 fracción IV, 76 fracción IV, 85, 87 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión/LFTR).

Más grave aún: el texto en inglés es inequívoco y acota este beneficio a las concesiones para uso social indígena. La imprecisión en la traducción del idioma de origen es manifiesta, y no solamente ello; confronta su texto correlativo en el anexo I.

Las concesiones de radiodifusión de uso público se financian con presupuesto público, con los recursos obtenidos por las ventas a entes públicos federales y con los donativos que se deducen fiscalmente (artículos 88 y 89 de la LFTR). Las interrelaciones se suceden de manera vertiginosa; el régimen jurídico de estas organizaciones oscila sensiblemente y el financiamiento de las mismas se encuentra en serio predicamento.

En cuanto a los servicios de cine, la única referencia es la obligatoriedad de los exhibidores de reservar 10% del tiempo total de exhibiciones a la proyección de películas nacionales. La semántica del término *exhibidor* va a resultar fundamental en el futuro inmediato; éste proviene del texto de origen, que está escrito en inglés, y la traducción es literal.

Aun así, para Estados Unidos este tema es de enorme sensibilidad y de importancia económica considerable. Es predecible que, conforme a lo pactado, este país acote a la industria cinematográfica mexicana a su mínima expresión y restrinja exclusivamente a nuestras salas cinematográficas el 10% convenido respecto de la exhibición de las películas mexicanas, sobre todo si se atiende a los precedentes jurisdiccionales recientes incoados por Estados Unidos y a sus múltiples negociaciones comerciales y participaciones en foros económicos internacionales.

En lo que atañe a la legislación doméstica, el 10% se reduce a la exhibición de películas mexicanas en salas cinematográficas, salvo las reservas de tiempo de pantalla que México haya convenido en los tratados internacionales, que en la especie no las hubo. La máxima aspiración de los mandarines mexicanos

fue reproducir en las EC la legislación nacional (artículo 19 de la Ley Federal de Cinematografía [LFC]).

Esta recurrencia a la legislación doméstica empero no es aceptable, ya que, conforme al T-MEC, su interpretación debe hacerse en caso de arbitraje con base en las reglas consuetudinarias reconocidas en el derecho internacional público. Así está pactado (artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de mayo de 1969). Discutir sobre la acepción mexicana del vocablo *exhibidor* resulta por lo tanto estéril (artículo 18 de la LFC).

El estupor es mayor si se pondera lo mandado por la legislación nacional. La claridad es necesaria: la industria cinematográfica nacional es un vehículo de expresión artística y educativa, y constituye una actividad cultural de interés social. Fue verdaderamente osado soslayar que la producción cinematográfica es un catalizador de la identidad nacional, y la película mexicana una obra cultural y artística, original e insustituible (artículo 4° de la LFC).

La protección fingida del último de los rubros comerciales expuestos en las EC son los *servicios audiovisuales*; el texto con-signado es una circunlocución patética por su insuficiencia y penuria. En el texto se consigna la frase de que México *asume sólo compromisos limitados en la obligación de acceso a los mercados con respecto a los sectores de servicios audiovisuales*. El enunciado de esta tutela precaria es vacío para la magnitud de lo que se pretende; ante la imposibilidad de sustantivarlo, se pretendió expresar mucho para terminar por significar nada.

Para decir lo menos, queda al margen de cualquier protección el productor independiente de contenidos audiovisuales, quien en términos de ley es la persona física o moral mexicana que produce obras audiovisuales a nivel nacional, regional o local y que no cuenta con una concesión de telecomunicaciones o radiodifusión ni es controlado por un concesionario en virtud del poder de mando. Se desatendió que ahí radica justamente una de las fuentes de riqueza de nuestras expresiones culturales en el ecosistema digital.

Se optó por remitir a los cartularios burocráticos el resguardo de la prescripción legal de la promoción del conocimiento de las producciones nacionales, particularmente las cinematográficas, o el conocimiento de las artes, la ciencia, la historia y la cultura (artículo 7° de la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano).

Epílogo

La premura para concluir el T-MEC es una de las muchas explicaciones de los despropósitos culturales de los negociadores mexicanos, quienes privilegiaron la arrogancia, la soberbia y la vanidad por sobre los intereses nacionales, con una palmaria conducta antidemocrática. Con ello se le privó a la sociedad civil de una discusión seria acerca de los compromisos que se acordaron en su nombre, los cuales ésta deberá honrar; se confinó a la cultura mexicana al ostracismo y se le despojó de su futuro.

Carentes de un proyecto cultural, que hubiera servido para proponer un arquetipo cultural diferente, la conducta errática de los mandarines mexicanos fue la constante.

En este espacio se ha sostenido, y se seguirá haciendo, que el T-MEC implica una sumisión cultural inaceptable por parte de México. Inerme, la cultura nacional enfrenta ahora desafíos enormes.

La historia no puede ser generosa para quienes perpetraron esta embestida en contra de la cultura mexicana. 

* Doctor en derecho por la Universidad Panthéon-Assas.