

§9. HACIA EL DOMINIO ESTATAL DE LA PERSONALIDAD HUMANA. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD SOCIAL EN RADIO Y TELEVISIÓN Ó LEY DE CONTENIDOS DE VENEZUELA

Asdrúbal Aguiar

Profesor de la Universidad Católica Andrés Bello y
Universidad Central de Venezuela

I. PRELIMINAR

La Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión (ó Ley de Contenidos) fue sancionada por la Asamblea Nacional el 7 de diciembre de 2004 (Cf. G.O. N° 38.081). Nace de un proyecto que anunciara, a propósito de sus distintas confrontaciones con la prensa, el Presidente de Venezuela, Hugo Chávez Frías (Cf. nuestro ensayo *El calvario de la libertad de prensa*, Caracas, Diario El Universal, 3 de mayo de 2004) y que se hace realidad con los votos de la mayoría simple que representaban sus diputados en el seno del parlamento.

El texto en cuestión es sancionado, así, como ley ordinaria y de suyo omitiéndose la exigencia constitucional a cuyo tenor sólo mediante leyes orgánicas se pueden “desarrollar los derechos constitucionales” (Artículo 203 de la Constitución).

Sus antecedentes inmediatos se encuentran en los artículos 208 y 209 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones de 2000, cuyos textos dan cuenta de la novísima visión que acerca de los contenidos de la información privó en la legislatura responsable de sancionarlos a instancias del Gobierno y en lo relativo al rol determinante y discrecional que habría de corresponderle a éste en su claro papel de censor de la opinión pública:

Artículo 208. Hasta tanto se dicte la ley que regule el contenido de las transmisiones y comunicaciones cursadas a través de los distintos medios de telecomunicación, el Ejecutivo Nacional, mediante reglamento, podrá seguir estableciendo las regulaciones que considere necesarias. Se mantendrán en vigencia, salvo lo que disponga la Asamblea Nacional o el Ejecutivo Nacional, según el caso, todas las disposiciones legales y reglamentarias y cualquier otra de carácter normativo que regulen, limiten o restrinjan, el contenido de dichas transmisiones o comunicaciones. (Omissis) (cursivas nuestras)

Artículo 209. Hasta tanto se dicte la ley correspondiente, el Ejecutivo Nacional podrá, cuando lo juzgue conveniente a los intereses de la Nación, o cuando así lo exigiere el orden público o la seguridad, suspender la transmisión de comunicaciones cursadas a través de los distintos medios de telecomunicaciones, todo ello de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”. (cursivas nuestras)

Sea lo que fuere, para entender la ley de marras en su razón y propósitos es menester, entonces, reparar en el contexto político de la que hace parte y, sobre todo, se requiere entender a cabalidad el marco o modelo constitucional que le ha servido de referencia y que en modo alguno lo disimula el dualismo o la bicefalia ideológica que comparten, en común, tanto la Constitución de 1999 como la misma Ley de Contenidos.

En cuanto a lo primero bástenos con observar que esta ley llega precedida de la aprobación reciente y mediando la igual y señalada mayoría simple que hacían los diputados gubernamentales en la Asamblea Nacional, de otra ley que modifica e incrementa en su número la composición orgánica del Tribunal Supremo de Justicia; a pesar de que el número y la distribución de los magistrados del más alto colegiado judicial venezolano había sido fijado, originalmente, por un acto de rango constitucional emanado de la Asamblea Nacional Constituyente.

La novísima Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (*G.O.* N° 37.942 del 20 de mayo de 2004), en efecto, elevó desde veinte hasta treinta y dos los magistrados del caso, siendo designados éstos en lo inmediato por la fracción parlamentaria oficial, con omisión deliberada de las normas constitucionales sobre participación ciudadana (artículo 264 de la Constitución) y dentro de una nómina única de candidatos aportada por el Gobierno y sus partidarios.

El juicio de valor preventivo que emitiera desde tiempo anterior el Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, César Gaviria, exime de todo juicio de valor o comentario al respecto:

El Gobierno debería pensar dos veces en los riesgos que entraña el aumento de magistrados del Tribunal Supremo de Justicia. El Tribunal ganó muchísimo por su muy equilibrado comportamiento después de los hechos de abril de 2002. Si se avanza en la ampliación debería ser de manera convenida con la oposición. Creo que asegurar una cómoda mayoría para los partidos afines al Gobierno puede conducir a una pérdida de confianza en la independencia del Poder Judicial. Una justicia que pueda calificarse de politizada no me parece un avance en el fortalecimiento de la democracia ni contribuye a la lucha contra la impunidad con la que están comprometidos todos los sectores. (*Informe sobre la facilitación internacional que le prestara a Venezuela hasta el 15 de agosto de 2003*).

A su vez, declaraciones posteriores del diputado oficialista Pedro Carreño, Presidente de la Comisión de Postulaciones de la Asamblea, no dejan dudas en cuanto al claro propósito gubernamental de someter a su control y de disponer al servicio del “modelo constitucional” que le anima toda la estructura de la Administración de Justicia:

No fue considerado ningún candidato con algún rastro opositor. No nos vamos a meter un autogol” (*cit.* Manuel Felipe Sierra, “Las nuevas dictaduras”, *Diario El Nacional*, Caracas, 14 de diciembre de 2004).

Tal grado de sujeción del sistema judicial por el Gobierno - piénsese que el 80% de los jueces venezolanos ostentan la condición de provisorios y son removidos sin fórmula de juicio por el Tribunal Supremo (CIDH, *Informe anual*, 2003, párrs. 55, 57-59) -de suyo y en lo adelante le asegurará- hecho que importa para los fines del análisis que nos ocupa - una interpretación y aplicación interesadas de su Ley de Contenidos, sin que haya lugar a fisuras de ningún genero. Pero ello parecería no bastar para los fines que son denominador común en la estrategia política global que acompaña a la Ley de Contenidos.

Así que, aprobada como fue la citada Ley Orgánica del TSJ y, seguidamente, la referida ley para el control de la opinión y de la información transmitida por los medios radioeléctricos o Ley de Contenidos, ha sido también sancionada una reforma parcial y puntual de la legislación penal sustantiva o Código Penal, a objeto de agregarle consecuencias de carácter aflictivo a algunas de las hipótesis de violación de los propósitos de la última ley y con ello, a su vez, traspasando el marco de los medios de comunicación radioeléctricos, “criminalizar la disidencia” política o de opinión pública en general.

Algunos artículos incorporados a la Ley de Reforma Parcial del Código Penal, sancionada el 6 de enero de 2005, son suficientes para ilustrar sobre lo mencionado:

Artículo 148. Quien ofendiere de palabra o por escrito, o de cualquier otra manera irrespetare al Presidente de la República o a quien esté haciendo sus veces, será castigado con prisión de seis meses a treinta meses si la ofensa fuere grave, y con la mitad de esta si fuere leve. (*Omissis*).

Artículo 149. Cuando los hechos especificados en el artículo precedente, se efectuaren contra la persona del Vicepresidente Ejecutivo de la República, de algunos de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, de un Ministro del Despacho, un Gobernador de Estado, diputado o diputada a la Asamblea Nacional, del Alcalde Metropolitano, rector o rectoras del Consejo Nacional Electoral, o del Defensor del Pueblo, o del Procurador, Fiscal General o Contralor General de la República o algún miembro del Alto Mando Militar, la pena indicada en dicho artículo se reducirá a su mitad, y a su tercera parte si se trata de los Alcaldes de los Municipios.

Artículo 297. Todo individuo que por medio de informaciones falsas difundidas por cualquier medio impreso, radial, televisivo, telefónico, correos electrónicos o escritos panfletarios, pretenda causar o efectivamente cause pánico en la colectividad o la mantenga en zozobra, será castigado con prisión de dos a cinco años. (*Omissis*)

Artículo 444. Quien comunicándose con varias personas reunidas o separadas, hubiere imputado a algún individuo un hecho determinado capaz de exponerlo al desprecio o al odio público, u ofensivo a su honor o reputación, será castigado con prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de 100 a 1000 unidades tributarias.

Si el delito se cometiere (*omissis*) con escritos, dibujos divulgados o expuestos al público, o con otros medios de publicidad, la pena será de dos a cuatro años de prisión y multa de 200 a 2000 unidades tributarias. (*Omissis*).

Artículo 446. Todo individuo que en comunicación con varias personas, juntas o separadas, hubiera ofendido del alguna manera el honor, la reputación o el decoro de alguna persona será castigado con prisión de seis meses a un año y multa de 50 a 100 UT. (*Omissis*).

Artículo 508. Todo el que, con gritos o vociferaciones, con abuso de campanas u otros instrumentos, o valiéndose de ejercicios o medios ruidosos, haya perturbado las reuniones públicas, o las ocupaciones o reposo de los ciudadanos, será penado con arresto de hasta por un mes y con multa hasta de cien unidades tributarias, aumentándose de uno a dos meses de arresto y multa de doscientas unidades tributarias en el caso de reincidencia en la misma infracción.

Si el hecho ha sido cometido contra la persona del Vicepresidente Ejecutivo de la República, de algunos de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, (*omissis*), miembros de la Asamblea Nacional, de los Consejos Legislativos de los estados, (*omissis*), podrá imponerse arresto de tres a cuatro meses y la multa podrá ser de hasta 500 Unidades Tributarias.

1. Un modelo constitucional hegeliano, totalitario y “refundador”

La llamada Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, aprobada mediante referéndum popular en 1999 y que motivara, más luego, sucesivas publicaciones oficiales con reformas y agregados de hecho a su texto original, por ende, inconstitucionales, introduce su articulado con una disposición que es modélica y transversal a la misma:

Artículo 3. El Estado tiene como sus fines esenciales (*omissis*) el desarrollo de la persona (*omissis*).

El artículo 102 y el artículo 1 constitucionales, mismamente y en directa relación, sitúan en su exacto contexto el sentido de la prescripción precedente, disponiendo que:

Artículo 102. (omissis) La educación es un servicio público y está fundamentado en el respeto a todas las corrientes del pensamiento, con la finalidad de desarrollar el potencial creativo de cada ser humano y el pleno ejercicio de su personalidad en una sociedad democrática basada (omissis) en la participación activa, consciente y solidaria en los procesos de transformación social con-sustanciados con los valores de la identidad nacional (omissis). (Cursivas nuestras)

Artículo 1. Venezuela (omissis) fundamenta su patrimonio moral, así como los valores (omissis), en la doctrina de Simón Bolívar, el Libertador.

La interpretación del conjunto normativo anterior huelga. Sus textos dicen por sí solos y sin reclamo de exégesis en cuanto a la concepción que subyace a la arquitectura constitucional, y muestran, además, la señalada doblez intelectual que ésta acusa para inhibir las reacciones en su contra.

El individuo queda situado en un plano de subsidiariedad frente el Estado, quien es responsable de desarrollarle en su personalidad y a la manera de un “buen padre de familia”. Y si la normativa constitucional bien predica “el respeto a todas las corrientes del pensamiento”, el proceso educativo y de fragua de la personalidad de cada venezolano y de cada venezolana lo entiende y ordena el constituyente dentro de una suerte de “pensamiento único”, excluyente y endógeno, con propósitos de “transformación social” y de alegada transición hacia una democracia participativa de inspiración -según se dice- “bolivariana”.

Se trata, pues, de una Constitución de clara filiación hegeliana, orientada por los absolutos, donde la idea universal de preeminencia de la persona humana como expresión una y única, por ende, marcada por la pluralidad del género humano, no tiene cabida fácil. Tremola la idea kantiana y fundacional de la idea de la personalidad humana, que postula al hombre como “naturalmente libre para concebir sus propios fines vitales y para seleccionar y poner en práctica los medios tendentes a su realización; dado que, a fin de cuentas y como apuntara el mismo Emmanuel Kant, “personalidad es libertad e independencia” en el hombre para autodeterminarse moralmente y con ello poder Ser en el querer (Ignacio Burgoa, *La libertad humana*, www.orbitastarmedia.com). No en vano la misma doctrina eclesial, luego de afirmar que “es propio del hombre (y de su libertad) actuar deliberadamente” concluye señalando que “el derecho al ejercicio de la libertad, especialmente en materia religiosa y moral, es una exigencia inseparable de la dignidad del hombre” (así, *Catecismo de la Iglesia Católica*, Libreria Editrice Vaticana, 1992, pp. 496-497).

Nada que decir, por ende, sobre alguna permeabilidad hipotética en el constituyente patrio al credo plural que soporta a la cultura jurídica y universal de los derechos humanos y a cuyo tenor mal puede ser tarea del Estado escoger la verdad para el ciudadano: “La legislación civil debe adaptarse a la variedad de las convicciones morales de las diversas familias espirituales, no avalándolas o aprobándolas, antes bien tolerándolas” (Piero Viotto, *Jacques Maritain: Dizionario delle opere*, Roma, Città Nuova Editrice, 2003, p. 291).

Por consiguiente, a propósito del claro cometido constitucional de desarrollar la personalidad de los venezolanos a expensas del Estado y a la luz de los “valores de la identidad nacional” anticipados por el constituyente, mal no podía seguir, sin solución de continuidad, la exigencia a los medios de comunicación social de su adaptación al propósito constitucional en cuestión. La Ley de Contenidos, por consiguiente, avanza sobre la idea de sujetar, mediante mandatos imperativos o heterónomos, fundados sobre las siguientes normas de la Constitución, las líneas editoriales y de libre información discrecionales hasta ahora sostenidas por las emisoras de radio y de televisión privadas:

Artículo 58. La comunicación es libre y plural y comporta los deberes y responsabilidades que indique la ley. *Todos tienen derecho a la información oportuna, veraz e imparcial, sin censura, de acuerdo a los principios de esta Constitución,* así como a la réplica y a la rectificación cuando se vean afectados directamente por informaciones inexactas y agraviantes. *Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir información adecuada para su desarrollo integral.*

Artículo 108. Los medios de comunicación social, públicos y privados, *deben contribuir a la formación ciudadana [...]*

En suma, si el Estado tiene en Venezuela la misión de desarrollar la personalidad humana, ajustándola a los cánones ideológicos de lo “bolivariano”: como propios de la identidad nacional; y si además, para tal fin, el constituyente reconoce tanto la necesidad de una información “adecuada” y pedagógica como la importancia estratégica, al respecto, de la regulación de los medios de comunicación social para que sirvan al desarrollo de la dicha personalidad integral “bolivariana”: en especial la de niños, niñas y adolescentes, no ha lugar -en tal perspectiva de Derecho interno- a la tesis que es doctrina internacional vinculante sobre derechos humanos en el asunto que nos ocupa y que tiene amplio soporte en las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 18, 26 y 27); del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 13); del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 18); de la Convención sobre Derechos del Niño (artículos 12, 13, 14 y 29); y de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (artículo 12) junto a su Protocolo Adicional en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 13):

El Estado debe respetar el derecho de los padres (y representantes) de asegurar la educación y la enseñanza (de sus hijos y representados) en armonía con sus convicciones filosóficas. Y ello concierne a todos los métodos de transmisión del saber (...). La salvaguarda del pluralismo educativo es esencial a la preservación de la sociedad democrática. El respeto del pluralismo educativo prohíbe todo adoctrinamiento. Los conocimientos deben ser difundidos de manera objetiva, crítica, y pluralista. (*Affaire Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark, Cour EDH, 1976*, apud. Jean-François Renucci, *Droit européen des droits de l'homme*, Paris, LGDJ, 1999, pp. 132-133).

La misma Constitución Europea, de muy reciente data, no pudo menos que consagrar en su artículo II-74, numeral 3 y a propósito de lo señalado, “el derecho de los padres a garantizar la educación y la enseñanza de los hijos conforme a sus convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas”.

Y, si ciertamente caben, a propósito de los derecho de libertad que reconocen y garantizan los instrumentos internacionales enunciados *supra*, los límites que son propios al Orden Público y el Bien Común, manifiesta es la poca o ninguna consideración que tienen la Constitución y la Ley de Contenidos venezolanas por el significado jurídico de dichos términos, conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y según lo veremos *infra*.

II. SUBSIDIARIEDAD DE LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES

La Constitución de 1999 admite que “(l)os tratados, pactos o convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional” (artículo 23). Ellos, en teoría, habrían de moderar en su interpretación estricta los artículos constitucionales mencionados *supra*; pero ha de tenerse presente lo ya dicho y

establecido -en línea con el “credo constitucional” dominante- por la Sala Plena y por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

[Q]ue [sus] decisiones ... no están sometidas a ninguna revisión por parte de instancias internacionales, porque ellas constituyen ejercicio pleno de (la) soberanía y se dictan conforme a(l) ordenamiento jurídico (interno)”; y que, además, “...los tratados, pactos o convenciones relativos a los derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, ..., tienen jerarquía constitucional y por tanto su interpretación jurídica corresponde a la Sala Constitucional de(l) Alto Tribunal. (*Acuerdo de Sala Plena de 25 de julio de 2001, cit. en nuestro libro La libertad de expresión: De Cádiz a Chapultepec*, Caracas, SIP/Ucab, 2003).

Poco cuenta para el juez nacional, en línea con la visión del constituyente local eso que de manera lúcida, recordando por vía de ejemplo el valor de las decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos, ajustara Frédéric Sudre, Director del Instituto de Derecho Europeo de los Derechos del Hombre y Profesor en Montpellier:

La autoridad de las sentencias de la Corte desborda su estricta portada jurídica declaratoria y busca asegurar la uniformidad de interpretación de la Convención (Europea de Derechos del Hombre y del Ciudadano), favoreciendo la armonización de los derechos nacionales alrededor del estándar mínimo que representa la Convención. (Rémy Cabrillac et al., Direction, *Liberté et droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2003, p. 43).

No ha de sorprender, entonces, que al consagrar y referirse a la libertad de expresión del pensamiento (artículo 57) y al derecho a la información (artículo 58), separándolos conceptual y dialécticamente, nuestra Constitución lo haga en línea consistente con su propia idea; incluso a riesgo de violentar la doctrina fijada por los órganos internacionales -regionales y universales- de aplicación del Derecho internacional de los derechos humanos.

Los límites constitucionales a la libertad de expresión y de prensa, en efecto, no se hacen esperar según lo prescrito por el artículo 58 constitucional que transcribiéramos con antelación y a cuyo tenor la información ha de ser “oportuna, veraz e imparcial, sin censura”, de acuerdo a los principios de la Constitución, vale decir, como lo indique e interprete en cada caso el acervo ético-valorativo de lo “bolivariano” y en forma que los niños, niñas y adolescentes reciban la información adecuada para su desarrollo integral.

Este patrimonio de valores junto a su implantación constitucional progresiva, a fin de cuentas, definirá siempre la finalidad de la comunicación social y determinará cuán adecuada sea o no a la “información” transmitida por los medios de comunicación social y requerida para el desarrollo de la personalidad humana.

Al fin y al cabo, como lo indica la propia Constitución en su preámbulo, su propósito supremo no es otro que “refundar la República”.

III. SUBSIDIARIEDAD DE LAS FORMAS CONSTITUCIONALES

Finalmente, en cuanto al cuidado de las formas jurídicas necesarias al cometido en cuestión: refundación y desarrollo de la personalidad humana de los venezolanos y de las venezolanas, el Parlamento, a propósito de su sanción de la Ley de Contenidos que nos ocupa, consideró que dichas formas mal podían representar un obstáculo insalvable. Así que, incluso tremolándolo en su significación originaria, hizo válido y en la práctica

el principio ordenador dispuesto desde antes por la Constitución bolivariana: “No se sacrificará la justicia por la omisión de formalidades no esenciales” (artículo 257).

Para la sanción de la Ley de marras, por consiguiente, se hizo a un lado -conforme a lo anunciado al principio de estas consideraciones- el mandato constitucional a cuyo tenor:

Artículo 203. Son leyes orgánicas (*omissis*); las que se dicten para (*omissis*) desarrollar los derechos constitucionales (*omissis*) Todo proyecto de ley orgánica, (*omissis*), deberá ser previamente admitido por la Asamblea Nacional, por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes antes de iniciarse la discusión (*omissis*).

Mediante mayoría simple de los diputados de la Asamblea Nacional, lo repetimos, quedó sancionada como ley ordinaria la señalada normativa constitucional reglamentaria de los medios radioeléctricos de comunicación y para la regulación de los contenidos informativos que estos lleguen a transmitir. Y se cerró, con ella, el círculo de una arquitectura constitucional deliberadamente dispuesta para el cambio de una realidad social, cultural, política e ideológica imperante hasta entonces, por otra que llega signada por el ideario revolucionario “bolivariano” y bajo la égida mayestática del Estado.

Hugo Chávez nunca escatimó palabras ni fue ambiguo al anunciar todo cuanto ocurriría:

He sostenido (desde los inicios de mi Gobierno) un muy complejo sistema de relaciones con los medios de comunicación...(como) parte de un choque histórico de fuerzas, una que puja por nacer, ha nacido, se levanta y quiere fortalecerse y otra que pujó por conservarse y por mantenerse hasta lo último y no pudo, cayó y trata de levantarse...y dentro de ese escenario, pues estamos nosotros (Diario El Universal, Caracas, 28-6-2001, sección nacional y política).

IV. ESTRUCTURA DE LA LEY

El texto final de la Ley de Contenidos quedó integrado, finalmente, por 35 artículos, una disposición transitoria y otra final, y no difiere en lo sustantivo del original que fuera presentado en calidad de proyecto a la consideración de la Asamblea Nacional para su discusión en 23 de enero de 2003, y que osciló entre los 138 y los 150 artículos.

Los diálogos o consultas ciudadanas extraparlamentarias y parlamentarias pedidos como condición, en el último caso por el artículo 211 constitucional, en nada o casi influyeron sobre la concepción dominante del proyecto de ley gubernamental. La reducción del articulado fue apenas el producto de una tarea de edición, consistente en reunir los párrafos de varios artículos en un solo artículo para acelerar la aprobación legislativa e impedir cualquier táctica dilatoria por la oposición, fundada, a manera de ejemplo, en el artículo 206 de la Constitución:

Artículo 206. Recibido el informe de la comisión correspondiente, se dará inicio a la segunda discusión del proyecto de ley, la cual se realizará artículo por artículo (*omissis*).

La Ley de Contenidos, en consecuencia, quedó organizada como sigue:

1. Disposiciones generales

A. Objeto y ámbito de aplicación de la ley (artículo 1)

El mismo no es otro que “establecer, en la difusión y recepción de mensajes, la responsabilidad social”. La ley tiene por objeto preciso e indiscutible, en otras palabras, incidir en los mensajes de radio y de televisión, asegurándose que cada prestador o usuario sólo exprese o reciba informaciones u opiniones que interesen al colectivo y conforme a los cánones de la ley.

B. Interés y orden público, principios de aplicación e interpretación (artículo 2)

La incidencia de lo público en la difusión y recepción de mensajes se explica, según la ley, en el carácter de “bien de dominio público” que tendría el espectro radioeléctrico; dado lo cual las normas legisladas son consideradas como de “orden público”, sin perjuicio de que en la interpretación de éstas y a propósito de la relación entre prestadores y usuarios de radio y de televisión, vale decir, entre emisores de un mensaje y receptores del mismo, se prefiera siempre la interpretación que mejor favorezca a los últimos.

C. Objetivos generales (artículo 3)

Los nueve (9) numerales referidos a los objetivos de la ley se resumen en tres ideas: a) Fijar límites a la libertad de expresión e información en modo de conciliarla con el modelo constitucional y, a la vez, proteger tanto el derecho al honor y la reputación de los terceros cuanto asegurar que la información sea, como lo dice la norma en repetición del artículo constitucional correspondiente, veraz, oportuna e imparcial; b) Asegurar que la expresión y la información “sean de interés social y cultural, encaminados a desarrollo progresivo y pleno de (la) personalidad humana”, prefiriéndose, al efecto, las producciones nacionales y, en lo específico, las que proyecten los valores de la cultura nacional; c) Procurar, en apoyo del Estado y con vistas a los objetivos de ley, sistemas de control social colectivos.

D. Idioma, lengua, identificación, intensidad de audio e Himno Nacional (artículo 4)

Queda asegurado el uso dominante del castellano para todos los programas de radio y televisión y de los “idiomas indígenas” en cuanto corresponda, proveyendo la ley, a renglón seguido, la obligación de que se transmita en distintos momentos de cada día y con mayor énfasis en las zonas fronterizas el himno nacional “haciendo mención de los autores de la letra y música”. En todo caso, sea cual fuere el contenido de la transmisión de radio y televisión correspondiente, en todas y “en todo momento” debe de mantenerse “el mismo nivel de intensidad de audio”.

E. Tipos de programa (artículo 5)

Son cuatro (4) los tipos de programas considerados por la ley: cultural y educativo, informativo, de opinión, y recreativo o deportivo, sin perjuicio de los llamados programas mixtos. Junto a la separación que se hace de las nociones de información y de opinión en la norma del caso, se califica de informativo el programa que informa de “manera imparcial, veraz y oportuna”. Y, en cuanto a los programas educativos, junto con destacarse que deben siempre formar al ciudadano para su participación protagónica en la sociedad y el Estado, la regla califica como tales sólo aquellos que propendan al “fortalecimiento de la identidad, soberanía y seguridad de la Nación” y preparen al ciudadano para la crítica de la información que reciba vía el espectro radioeléctrico.

F. Elementos clasificados (artículo 6)

El contenido de los distintos programas, para los fines de su regulación y autorización horaria por el Estado, se fija a partir de cuatro (4) elementos definidos por la misma norma (lenguaje, salud, sexo, violencia) y cuyos tipos varían (desde el tipo A hasta el tipo E conforme corresponda) según que tales elementos puedan ser o no recibidos o presenciados por “niños, niñas y adolescentes” y en tanto que requieran o no “la orientación de madres, padres, representantes o responsables”.

2. De la difusión de mensajes

A. Tipos, bloques de horarios y restricciones por horario (artículo 7)

Los tipos que derivan de los elementos definitorios del contenido de las expresiones e informaciones transmitidas por radio y TV dan lugar a los llamados “bloques de horarios”, que le permiten al Estado ejercer su control reglamentario pleno entre las 5 a.m. y las 11 p.m. de cada día; dado que se trata de los tiempos -todo usuario y supervisado- durante los que sólo podrán transmitirse programas que puedan ver u oír “niños, niñas y adolescentes sin supervisión de sus madres, padres, representantes o responsables” (7 a.m. hasta 7 p.m.) o que “requiera de la supervisión” de éstos (5 a.m. hasta 7 a.m. y 7 p.m. hasta 11 p.m.). El horario adulto, durante el cual cabría, en teoría, todo tipo de programación, mensaje, expresión o información, corre desde las 11 p.m. hasta las 5 a.m. Median, en efecto, algunas prohibiciones absolutas: a) No se pueden transmitir en ningún momento programas -imágenes o sonidos- con “actos o prácticas sexuales reales” o “sin finalidad educativa” o en los que “se amenace o viole el derecho a la vida, a la salud y la integridad personal o se menoscabe la dignidad humana”. Tratándose de la violencia, sólo se admitirían sonidos o imágenes de violencia real en los horarios todo usuario o supervisado, cuando los programas sean en vivo y siempre y cuando sean: a) “indispensables para la comprensión de la información”, b) obvien el “uso de técnicas amarillistas”, c) no tenga lugar “exacerbación, trato morboso o énfasis sobre detalles innecesarios”.

B. Tiempos para publicidad propaganda y promociones (artículo 8)

Se establece un límite de 15 minutos por cada 60 minutos de difusión, sin perjuicio de sus divisiones que, por lo general, pueden llegar hasta un número de cinco (5). Pero se previene, a todo evento, que la “publicidad por inserción” puede tener lugar sólo en programas en vivo, recreacionales - deportivos o de espectáculos - y siempre que no se perturbe la visión ni se ocupe más de un sexto de la pantalla de TV. Y, en cuanto a los denominados “infocomerciales”, éstos no pueden exceder, por su parte, del diez por ciento del total de la programación diaria.

C. Restricciones a la publicidad y propaganda (artículo 9)

Queda prohibida toda publicidad sobre tabaco, bebidas alcohólicas, drogas, juego, armas, o “bienes o servicios dirigidos a niños, niñas y adolescentes que muestren o utilicen elementos de violencia” regulados por la ley. Destaca, sin embargo, la prohibición de utilizar melodías, frases, símbolos, imágenes, etc., que a juicio del Estado puedan evocar alguna de las publicidades no permitidas. Queda igualmente proscrita, además de la propaganda anónima, la “propaganda por emplazamiento” y la “propaganda por inserción”; y tratándose de las campañas de publicidad denominadas de intriga, “los requisitos y la oportunidad de este tipo de campañas” permanecen sujetos a las normas técnicas que dicte el Estado, oportunamente.

D. Modalidades de acceso del Estado a espacios gratuitos y obligatorios (artículo 10)

El acceso del Estado a los espacios de radio y TV es obligante. De modo que aquel “podrá ordenarle” a los prestadores la transmisión gratuita - con expresa prohibición de interferencias de cualquier género o especie - de los mensajes y alocuciones oficiales en cadena, sin tiempo límite y previstos por el artículo 192 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; al igual que la transmisión de los “mensajes culturales, educativos, informativos o preventivos de servicio público” que les indique el órgano estatal encargado de la comunicación e información y que durarán, en promedio, setenta (70) minutos semanales. Y en lo relativo a quienes difunden mensajes por medio de servicios de televisión por suscripción, deberán transmitir igualmente las cadenas gubernamentales en sus espacios de información, y los mensajes o preventivos de orden público dictados por el Régimen en los espacios dedicados a la publicidad. Los canales que originen su señal en el extranjero, habrán de cumplir con los setenta (70) minutos semanales de transmisión gubernamental, según la distribución que pauté la ley.

3. De los servicios de radio y televisión por suscripción y de la aplicabilidad y el acceso a canales de señal abierta y bloqueo de señales

A. Acceso y bloqueo de señales (artículo 11)

Quienes presten servicios de televisión por suscripción están obligados a “difundir gratuitamente” las señales abiertas, mediante la disposición de un 15% de los canales

que transmita el respectivo servicio y que habrá de incluir a los “servicios de televisión del Estado”. Se prohíbe, a la vez, toda interferencia por el prestador del servicio de la programación transmitida por suscripción y debe, eso sí, “garantizar el bloqueo de las imágenes” que contengan elementos sexuales agravados (tipo E).

4. De la democratización y participación

A. Organización y participación ciudadana (artículo 12)

Dentro del conjunto de derechos de los usuarios de los servicios de radio y TV, les cabe “dirigir solicitudes, quejas o reclamos vinculados con los objetivos generales de (1)ª ley, a los prestadores de servicios”; a cuyo efecto deberán organizarse legalmente e inscribirse al efecto en el órgano competente del Estado (Comisión Nacional de Telecomunicaciones). En modo alguno podrán tener los usuarios ningún género de relación o vinculación con los prestadores de los servicios, ni podrán recibir ayudas o subvenciones “que puedan condicionar o inhibir sus actividades en promoción y defensa” de sus derechos como tales.

B. Producción nacional, productores nacionales independientes (artículo 13)

Se considera producción nacional sólo aquella que cumpla con los elementos prescritos por la ley, en lo particular, cuando evidencie, entre otros elementos cuya proporción determinará el Estado, la presencia en la misma de “valores de la cultura venezolana”; y será reputada de “independiente”, asimismo, cuando el productor respectivo se haya inscrito y obtenido una certificación del “órgano rector en materia de comunicación e información del Ejecutivo Nacional”.

C. Democratización en los servicios de radio y televisión (artículo 14)

La “democratización” propuesta por la ley se concreta en la obligación de los prestadores de (a) ocupar diariamente tres (3) horas a programas dirigidos a los niños: culturales y educativos entre otros, pero “acordes con su desarrollo integral” y (b) ocupar diez (10) horas dentro del horario que corre desde las 5 am hasta las 11 pm a producciones nacionales, de las cuales siete (7) horas tendrán que disponer para los productores nacionales independientes. Estos, de igual forma, “darán prioridad a los programas culturales y educativos e informativos”. Dentro del señalado tiempo horario, asimismo, la difusión de música deberá comprender en su 50% música venezolana de tradición, según los cánones que al efecto disponga el Estado.

D. Comisión de programación y asignación de producción nacional independiente (artículo 15)

La ley crea sendas comisiones de programación para la radio y la para TV, que serán convocadas y presididas por el representante estatal en materia de comunicación e información, y tendrán como responsabilidad “establecer los mecanismos y las condicio-

nes de asignación de los espacios a los productores nacionales independientes”. También determina la normativa, *in genere*, las condiciones y causas de nulidad de los contratos que celebren los prestadores de los servicios de radio y TV con los llamados “productores nacionales independientes”.

E. Democratización en los servicios de radio y televisión comunitarios de servicio público, sin fines de lucro (artículo 16)

La radio y televisión comunitarias quedan destinadas a la “educación para la percepción crítica” de los mensajes de los medios de comunicación, así como a programas sobre medio ambiente, participación popular y responsabilidad social de la comunidad. Le esta prohibida la difusión de propaganda y de su tiempo publicitario deberá dar preferencia, en condiciones ventajosas, a microempresas y empresas comunitarias, entre otras.

F. Democratización en los servicios de difusión por suscripción (artículo 17)

Los prestadores de servicios por suscripción quedan obligados a disponer, a favor del Estado, un canal para sus transmisiones que será exclusivamente dedicado a “producción nacional independiente y producción comunitaria, con predominio de programas culturales y educativos”.

G. Garantía para la selección y recepción responsable de los programas (artículo 18)

Los prestadores quedan obligados a promover y difundir guías sobre sus programaciones, señalando los elementos clasificados y a proveer en los programas, publicidades y propagandas, además, las identificaciones del caso. En lo particular, en los programas informativos y de opinión, han de identificarse “con una señal visual o sonora, según el caso, la fecha y hora original de grabación”.

5. Órganos con competencia en materia de responsabilidad social en radio y televisión

A. Competencias de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (artículo 19)

Entre otras, se contempla la autoridad estatal en cuanto a las “políticas de regulación” relacionadas con la materia objeto de la ley, el fomento de las producciones nacionales y de los programas dirigidos a niños, niñas y adolescentes, y la promoción de la educación crítica de la radio y TV, aparte de llevar el registro de las organizaciones de usuarios, y abrir y concluir los procedimientos administrativos sancionatorios dispuestos por la ley.

B. Directorio de responsabilidad social (artículo 20)

El Directorio lo preside la autoridad de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones y quedará íntegra con diez miembros adicionales, de los cuales seis (6) representan al Estado. Y es competente para aprobar las normas técnicas de la ley, proponer la revocatoria de habilitaciones o la no renovación de las concesiones otorgadas a los prestadores de servicios de radio y TV, y aprobar la erogación de recursos del denominado Fondo de Responsabilidad Social.

C. Consejo de responsabilidad social (artículo 21)

Integrado por distintos representantes del Estado y de la sociedad civil vinculada a las materias objeto de la ley, presta su concurso consultivo al Estado y de modo especial al Directorio de Responsabilidad Social, a los fines del mandato que le confía la ley.

D. Incompatibilidades (artículo 22)

Corresponden a los miembros del Directorio o del Consejo de Responsabilidad Social, y hacen referencia, entre otras, a la prohibición que pesa sobre éstos de tener contrataciones o negociaciones relacionadas con la materia objeto de la ley, aparte de las inhabilitaciones que proceden por razón de parentesco.

E. Información disponible (artículo 23)

Los prestadores de servicios de radio y de TV quedan obligados a suministrar a los órganos competentes del Estado toda la información, documentaciones, grabaciones o materiales de que dispongan como consecuencia de sus actividades, quedando intimados aquellos para su cumplimiento dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al requerimiento que se les haga.

6. Del fondo de responsabilidad social y de las tasas

A. Del Fondo de responsabilidad social (artículo 24)

El Estado financiará las actividades que encomienda la ley al Consejo Nacional de Telecomunicaciones con un Fondo que él administrará y que se construye con “el producto de la contribución parafiscal y sus accesorios” impuesta a los prestadores de servicios de radio y TV.

B. Contribución parafiscal (artículo 25)

Queda establecida en una alícuota del 2% de los ingresos brutos trimestrales del prestador de servicios de radio o TV, quien podrá verla disminuida según que éste aumente o no el porcentaje de transmisiones de producciones nacionales independientes establecido, pero que podrá agravarse cuando “la retransmisión de (sus) mensajes exceda el 20% de difusión semanal” admitida.

C. Temporalidad de la obligación tributaria y de la relación jurídico tributaria (artículo 26)

Se prescriben reglas sobre perfeccionamiento del denominado “hecho imponible” y el nacimiento de las obligaciones tributarias, así como en lo relativo a la autoliquidación de los tributos establecidos.

D. Tasas (artículo 27)

Queda fijado el pago que deberá realizarse al Estado cuando se le pida la “búsqueda, grabación, certificación y análisis” de los registros audiovisuales o sonoros de que dispone la Comisión Nacional de Telecomunicaciones.

E. Sanciones (artículo 28)

Se determinan setenta y ocho (78) hipótesis de violación de la ley en que pueden incurrir los prestadores de servicios de radio y TV, que pueden dar lugar, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales pertinentes, a sanciones administrativas que van desde la “cesión de espacios para la difusión de mensajes culturales y educativos” por el Estado hasta la imposición de multas, suspensión de las habilitaciones administrativas, y la eventual revocatoria tanto de las mismas como de las concesiones. Las sanciones de la ley pueden extenderse a los productores nacionales independientes, “por los mensajes que formen parte de sus producciones”, y a los anunciantes “por los mensajes que formen parte de la publicidad y propaganda”, sin mengua, en el último caso, de la responsabilidad solidaria que corresponda -por la publicidad o propaganda que sea violatoria de la ley- al prestador del servicio de radio y TV que la haya transmitido.

F. Suspensión y revocatoria (artículo 29)

Los programas de radio y TV pueden ser suspendidos hasta por setenta y dos (72) horas en su transmisión por decisión del Directorio de Responsabilidad Social, en hipótesis graves como la reincidencia, entre otras, o cuando los mensajes del caso hagan “apología o inciten a alteraciones del orden público” o “sean contrarios a la seguridad de la Nación”. Ello, sin perjuicio de que la reincidencia pueda dar lugar a la sanción de revocatoria de la concesión por disposición del “órgano rector en materia de telecomunicaciones”.

G. Prescripción (artículo 30)

La prescripción de ley para las sanciones es quinquenal y se fija en cuatro (4) años para la obligación de pago de multas, sin perjuicio de las interrupciones que puedan tener lugar de la misma por acción de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones o por actuaciones propias del sancionado.

H. Inicio del procedimiento y lapso para la defensa y notificaciones (artículo 31)

Se prevé el inicio de oficio o por denuncia escrita, cuando el contenido de la denuncia o acción no sea difamante, contrario al orden público o no haya prescrito. La notificación del procedimiento, a objeto de que el prestador del servicio de radio o TV presente sus descargos en los diez (10) hábiles siguientes, admite ser realizada, entre otras modalidades sin prelación, en cabeza de “cualquier persona que habite o trabaje en el domicilio del presunto infractor”.

I. Pruebas (artículo 32)

Rige el principio de la prueba libre, realizable durante un período de diez (10) días hábiles para la promoción e igual término para la evacuación. Sin embargo, se prohíbe la “confesión de empleados públicos” y el juramento cuando implique prueba confesional, otorgándosele al órgano del Estado -la Consultoría Jurídica del Consejo Nacional de Telecomunicaciones- “amplias potestades de investigación” y autorizándose a “cualquier persona” o tercero para que consigne “en el expediente administrativo los documentos que estime pertinentes”.

J. Medida cautelar (artículo 33)

Sin perjuicio de las oposiciones que se pueden realizar, pero ante el mismo órgano competente del Ejecutivo, dentro del plazo y condiciones de ley la Comisión Nacional de Telecomunicaciones podrá, “de oficio o a solicitud de parte” y según su libre criterio, ponderando la presunción de derechos o las circunstancias involucradas, “ordenar a los prestadores” de servicios de radio y TV “abstenerse de difundir” los mensajes a que se refiere el artículo 29, numeral 1 de la ley: por atentatorios, entre otras hipótesis, contra el mantenimiento del orden público o que afecten a la seguridad de la Nación.

K. Determinación y excepción de sanciones (artículo 34)

Para la determinación de las sanciones la ley prevé distintos elementos que pueden agravar o atenuar las mismas, entre éstos “que el mensaje infractor haya sido difundido a través de un servicio de radio o televisión con fines de lucro o sin fines de lucro”. Y en cuanto a la responsabilidad del prestador por los mensajes transmitidos a través de programas “en vivo y directo”, se tendrá en cuenta el principio de la diligencia debida.

L. Decisión (artículo 35)

La decisión sobre los actos administrativos pautados por la ley los confía ésta al Directorio de responsabilidad social, quien tiene al efecto un término de treinta (30) días hábiles luego de cerrada la fase probatoria y sin perjuicio de que dicho Directorio ordene “cualquier acto de sustanciación” para mejor proveer. La Comisión Nacional de Telecomunicaciones, a su vez, puede solicitar una intimación judicial para el pago de las multas establecidas y en lo relativo al eventual incumplimiento de sus medidas, por los prestadores de servicios de radio y TV, el Directorio, en otro orden, tiene “derecho a solicitar el auxilio de la fuerza pública para la ejecución de las mismas”. La autoridad de las decisiones dictadas en seno gubernamental es tal que, según la ley, sus efectos no se suspenden ante la interposición de un recurso judicial contencioso administrativo que plantee el afectado.

M. Disposición transitoria (única)

Fija plazos desde un mes hasta tres (3) años para la exigibilidad de las obligaciones establecidas por la ley y, en lo particular, fija un término de 30 días para constituir los órganos colegiados previstos por ésta. Se confía al órgano rector con competencia en comunicación e información, hasta tanto se dicte la ley sobre la materia, la formulación y ejecución de las políticas sobre los servicios de radio y televisión de servicio público.

N. Disposición final (única)

Fija la vigencia de la ley desde el momento de su publicación oficial y ordena, para adecuarlos a las exigencias de la ley, la reestructuración del Ministerio de Comunicación e Información y de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones.

III. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEY

1. Nominalismo libertario

En línea con el estilo dualista del constituyente, quien predica sobre derechos humanos y habla de democracia participativa y protagónica dentro de un modelo de dominio y de concentración estatal totales, la Ley de Contenidos dice igualmente que la interpretación de sus normas estará sujeta a los principios de “libre expresión de ideas, opiniones y pensamientos, comunicación libre y plural, prohibición de censura previa, responsabilidad ulterior” y también, entre otros principios adicionales, al de “libre competencia” (artículo 2).

Tal y como lo muestran las explicaciones precedentes y las normas de la propia Ley en estudio, en ésta y a la luz de sus postulados no se admite la pluralidad, diversidad, ni la segmentación natural de la radio y de la televisión de acuerdo a sus audiencias dada la uniformidad programática a que conducen las normas sustantivas y técnicas de la Ley, en lo particular, las que hacen relación con los elementos de contenido determinantes de la clasificación horaria; se fijan modalidades de censura previa prohibición de transmi-

siones que afectan el mismo criterio de oportunidad de la información -garantizado por el artículo 58 constitucional en concordancia con el artículo 3, numeral 3 de la propia ley en cuestión-; y, de suyo, la uniformidad, bajo control y supervisión estatal, de los criterios a que deben responder los contenidos programáticos transmitidos por los medios audiovisuales, anula de plano todo espíritu de competencia real entre los prestadores de dicho servicio.

Uno de los objetos de la Ley, el más reiterado durante su debate público y parlamentario: “la protección integral de los niños, niñas y adolescentes”, a cuyo efecto ya resultaban suficientes las normas internacionales en vigor y las contenidas en la novísima Ley Orgánica de Protección al Niño y al Adolescente (1998), es el gran soporte y la justificación manida para la definición de los elementos previos y uniformadores de los contenidos (lenguaje, salud, sexo y violencia), permitiendo que el Estado alcance su propósito final: la hipoteca en su favor y su control pleno de todo el horario útil de la radio y de la televisión.

El horario todo usuario y el horario supervisado cubre desde las 5 a.m. hasta las 11 p.m. de cada día y de todos los días de la semana. Y dentro de él, como se aprecia en el texto de la Ley, tiene lugar la cooptación ideológica prevista constitucionalmente y que se juzga necesaria al desarrollo de la personalidad humana; ello, mediante los llamados programas de carácter educativo y cultural que, en múltiples supuestos, han de ser transmitidos compulsivamente por todas las emisoras que se sirven del espectro radioeléctrico.

La obligación del caso incluye, asimismo, a los “servicios de difusión por suscripción”, quienes, al efecto, “pondrán, en forma gratuita, a disposición del órgano rector del Ejecutivo Nacional competente en materia de comunicación e información, un canal para la transmisión de un servicio de producción nacional audiovisual destinado en un ciento por ciento a la producción nacional independiente y producción comunitaria, con predominio de programas culturales y educativos, informativos y de opinión” (artículo 16).

2. Dominio público del espectro radioeléctrico y “estatización” finalista de su uso

El artículo 2 de la Ley de Contenidos, que bien pudo y en efecto es, en la práctica, el artículo inaugural y sustantivo de la Ley in comento, recuerda que “el espectro radioeléctrico es un bien de dominio público”. Luego de lo cual el legislador se permite sugerir oblicuamente, como lo hace en el artículo 1: referido al objeto y ámbito de aplicación de las normas del señalado instrumento legislativo, que “los prestadores de los servicios de radio y televisión” antes que propietarios o dueños de estaciones de radio y de televisión son, para los fines de ley, lo señalado: prestadores de un servicio público, usuarios de un bien dominio público, en otras palabras, realizadores en nombre y por cuenta del Estado de una función estatal de formación e información según los cánones constitucionales y legales establecidos.

Y como podrá apreciarse, la ley evita cualquier referencia o discernimiento normativo entre las llamadas televisiones públicas y privadas. Al fin y al cabo el espectro radioeléctrico “es un bien de dominio público”, que tiene y cuenta, para su operación, con “los prestadores de los servicios de radio y televisión”. Dentro de este contexto o principio ordenador básico son situadas todas las normas de la Ley de Contenidos, por referidas a una materia de “interés público” cuya regulación se hace mediante disposiciones de “orden público” (artículo 2).

En lo particular, encuentran así su igual explicación las cargas u obligaciones que, conforme al texto de la misma ley, pesarán sobre los otrora dueños de estaciones de radio y de televisión - en adelante prestadores - y la relatividad de sus derechos de igualdad ante la ley, en la ley, y en la aplicación de la ley.

Los numerales del párrafo in fine del artículo 2 citado no dejan dudas al respecto: “se aplicará aquella (norma)” y “se acogerá la interpretación que más favorezca a los usuarios y las usuarias”.

Pero la Ley de Contenidos, en su visión “estatista” y “totalizante”, no se limita a lo dicho. Los otros sujetos de la ley, *v.gr.* los productores nacionales independientes y los usuarios y las usuarias, para ser considerados como tales y obtener la procura estatal de sus derechos e intereses, han de recibir previamente del Estado un registro y certificación especiales, como consta de los artículos 12 y 13 *ejusdem*:

Artículo 12. Todas las organizaciones de usuarios y de usuarias de los servicios de radio y televisión, deberán inscribirse en el Registro que llevará la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (*omissis*) (quien) establecerá los procedimientos y demás recaudos que deban acompañar la solicitud de registro (*omissis*).

Artículo 13. (Omissis) [e]l órgano rector en materia de comunicación e información llevará un Registro de Productores Nacionales Independientes, el cual será encargado de expedir y revocar la certificación respectiva. Dicha certificación tendrá una vigencia de dos años, renovable previa verificación de los requisitos (*omissis*).

Junto a lo anterior, sobre el recordatorio expreso de que el espectro radioeléctrico es de dominio público, seguidamente se justifica la regulación de contenidos y el régimen de sanciones previstas por la misma Ley, a cuyo tenor y por la misma razón mencionada el Estado toma para sí tareas que habrían de ser más propias de la ciudadanía (artículo 3):

- a) “Fomentar el equilibrio democrático” entre los prestadores de los servicios de radio y de televisión, los productores independientes y los usuarios.
- b) “Contribuir con la formación de la ciudadanía”, vía la utilización del espectro radioeléctrico.
- c) Hacer otro tanto con “la cultura, la educación”.

Ello es así en línea con los mandatos constitucionales del caso -supra enunciados- y, de modo específico, como respuesta a los requerimientos de “la legislación para la protección integral de los niños, niñas y adolescentes, la cultura, la educación, la seguridad social, la libre competencia” y, en fin, “la Ley Orgánica de Telecomunicaciones”.

Cabe observar, así las cosas, que resulta del texto de los artículos mencionados anteriormente la teleología de la Ley de Contenidos: Regular el ejercicio de la libertad de pensamiento y de información que tenga como canales de expresión a la radio y a la televisión; para que sus contenidos sirvan a la formación ciudadana, a la educación y la cultura de los niños, niñas y adolescentes, mediante programas -como lo precisa el artículo 14 *ejusdem*- acordes con el desarrollo integral de éstos y “con enfoque pedagógico”.

Huelga observar, empero, la incompatibilidad de la tesis constitucional y legislativa así descrita con las pautas jurisprudenciales que se han desprendido de la norma del artículo 13, numeral 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos y a cuyo tenor “(n)o se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles (*omissis*), de frecuencias radioeléctricas, (*omissis*)”.

La Corte Europea, como ejemplo y a propósito de un planteamiento de Austria relacionado con sus ingerencias en el campo de la comunicación social, animadas por la idea de la dimensión política alcanzada por las medias audiovisuales y atendiendo el mandato de la ley constitucional sobre la radiodifusión, que le obliga a “asegurar la objetividad e imparcialidad de la información, el respeto al pluralismo, el equilibrio de los programas así como la independencia de las personas y órganos responsables de las emisiones”, sentenció lo siguiente:

La Corte recuerda que frecuentemente ha insistido sobre el rol fundamental de la libertad de expresión dentro de una sociedad democrática, sobre todo cuando, a través de la prensa escrita, ella tiende a comunicar informaciones e ideas de interés general, a las cuales el público puede acceder. Y tal empresa no se puede lograr si no se funda sobre el pluralismo, donde el Estado es el último garante. Lo cual vale como criterio especial para las medias audiovisuales, cuyos programas se difunden a gran escala. De todos los medios para asegurar el respeto de tales valores, el intento de monopolio público es el que impone las restricciones más fuertes a la libertad de expresión. (*omissis*). Gracias al progreso de las técnicas en los últimos decenios, las restricciones estatales no pueden sino fundarse sobre consideraciones vinculadas al número de frecuencias y de canales disponibles. (*omissis*). En suma, la Corte considera las ingerencias (pretendidas por Austria para controlar las medias audiovisuales) como conflictivas y desproporcionadas (*omissis*) y, por lo tanto, no necesarias en una sociedad democrática (Caso *Informationsverein c. Austria*, 24 de noviembre de 1993).

Con anterioridad, dicha Corte ya se había pronunciado en un sentido semejante -lo que muestra lo constante de sus dicta- acerca de la materia y a propósito de los alcances de las ingerencias estatales admitidas por el artículo 10 la Convención Europea: que prevé un régimen de autorizaciones para la radio y la televisión y el igual deber estatal de fijar, mediante ley, los límites democráticamente aceptables a la libertad de expresión:

Los Estados pueden reglamentar, por un sistema de licencias, la organización de la radiodifusión sobre su territorio, pero sólo en sus aspectos técnicos [...].

La pretensión del legislador patrio, en cuanto a regular de modo preferente y mediante control estatal los contenidos de la expresión y de la información radioeléctrica, destaca, sin embargo, de un modo inmediato en los numerales 4, 5 y 7 del artículo 3 de la Ley, que de conjunto señalan como objetivo:

Procurar la difusión de información y materiales dirigidos a los niños, niñas y adolescentes que sean de interés social y cultural, encaminados al desarrollo progresivo y pleno de su personalidad (*omissis*) y, en general, que contribuyan a la formación de la conciencia social de (tales) niños, niñas, adolescentes y sus familias”; amen de “promover (al efecto) la difusión de producciones nacionales y producciones nacionales independientes” (y) “procurar la difusión de los valores de la cultura venezolana en todos sus ámbitos y expresiones.

3. Estandarización de contenidos y censura previa

Hemos señalado que la segmentación programática y radio televisiva, única que asegura el principio democrático de la pluralidad, pierde su anclaje en el texto de la Ley de Contenidos.

El artículo 6 define, anticipadamente, los elementos de lenguaje, salud, sexo y violencia que sirven de marco para la determinación de los tipos y bloques de horarios de transmisión permitidos; en cuyo defecto el prestador de servicios de radio, televisión,

o de difusión por suscripción, puede ser objeto de sanciones dentro del cuadro de las setenta y ocho (78) modalidades o hipótesis de conducta que prevé la ley como supuestos de responsabilidad, no excluyentes de las civiles o penales.

De modo que, sin mengua de las medidas que debe adoptar cada prestador de servicios: para integrar a quienes sufren discapacidad auditiva; para mantener el mismo nivel de intensidad de audio en las transmisiones; para identificar y transmitir obras musicales venezolanas; para difundir el himno nacional; para identificar las publicidades; para impedir el uso de la fe religiosa con fines comerciales; para evitar publicidades que inciten a la violación de las leyes de tránsito; para no difundir mensajes secretos mediante códigos; para no difundir mensajes que obstaculicen la acción de la policía o de los jueces; para no mostrar mensajes que muestren a la violencia como solución fácil; para no interferir los mensajes y alocuciones del Estado; para no usar técnicas audiovisuales o sonoras que dificulten la comprensión consciente del mensaje por el usuario; para difundir propaganda de producción nacional; para prevenir al usuario sobre la campañas publicitarias de intriga; para no difundir radionovelas o novelas más allá de tiempo permitido de transmisión; o, entre otras hipótesis más, para difundir los mensajes en idiomas indígenas que correspondan; lo cierto es que la Ley de Contenidos dicta normas abiertas de conducta, nada precisas, que dejan a la libertad y discreción del Estado dictaminar cuándo o no se da el supuesto que da lugar a una medida cautelar, o a una sanción con perjuicio del prestador o de los prestadores de los servicios de radio y de televisión.

Obsérvese, a manera de ejemplo, la siguiente construcción:

El artículo 6, numeral 3 de la Ley señala, a manera de ejemplos y como elementos de sexo tipo A “las imágenes o sonidos (sexuales) que pueden ser recibidos por niños, niñas y adolescentes sin que se requiera la orientación de madres, padres, representantes o responsables” y, como elementos de sexo tipo C, “imágenes o sonidos sexuales implícitos sin finalidad educativa; o manifestaciones o aproximaciones de carácter erótico que no incluyan actos o prácticas sexuales explícitas”.

En tal orden, dentro del horario todo usuario, es decir, entre las 7 a.m. y las 7 p.m., a tenor del artículo 7, numeral 1 *ejusdem* “se podrán difundir mensajes que pueden ser recibidos por (*omissis*) niños, niñas y adolescentes sin supervisión de sus madres, padres, (*omissis*)”; y no se podrán difundir, *vgr.* elementos sexuales tipo C.

Otro tanto como lo anterior ocurre para los elementos de lenguaje (como el tipo B, relativo a imágenes o sonidos que, en su uso común, tienen carácter soez y que no pueden, por lo mismo, ser transmitidos en el horario todo usuario); para los elementos de violencia (como el tipo C, que presentan imágenes o descripciones gráficas utilizadas para la prevención o erradicación de la violencia y que requieren orientación de madres, padres o representantes, por lo que no son permitidas en el horario todo usuario); y para los elementos de salud (como el tipo B, contentivo de imágenes o sonidos sobre prevención del alcohol, de la droga o del juego, que requieran la orientación de madres, padres o representantes y que por ende no puede ser vistos entre las 7 a.m. y las 7 p.m.).

Las normas anteriores, como podrá observarse, fijan una suerte censura anticipada de los contenidos, al prohibir expresamente la transmisión de elementos de lenguaje, salud, sexo y violencia definidos de un modo indeterminado, y cuyas transmisiones quedan proscritas durante horarios predeterminados que alcanzan de hecho a todo el día hábil: desbordándose, a todas luces, la conocida censura previa de espectáculos públicos “con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia”, tal y como lo acepta el artículo 13, numeral 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

No se puede menos que tener presente, a la luz de lo señalado, lo que de modo firme ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en interpretación del Pacto de San José y que habla por sí solo:

38. El artículo 13.2 de la Convención define a través de qué medios pueden establecerse legítimamente restricciones a la libertad de expresión. Estipula, en primer lugar, la prohibición de censura previa, la cual es siempre incompatible con la plena vigencia de los derechos enumerados por el artículo 13, salvo las excepciones contempladas en el inciso 4 referentes a espectáculos públicos, incluso si se trata supuestamente de prevenir por ese medio un abuso eventual de la libertad de expresión. En esta materia, toda medida preventiva significa, inevitablemente, el menoscabo de la libertad garantizada por la Convención.

39. El abuso de la libertad de expresión no puede ser objeto de medidas de control preventivo sino fundamento de responsabilidad para quien lo haya cometido. Aun en este caso, para que tal responsabilidad pueda establecerse válidamente, según la Convención, es preciso que se reúnan varios requisitos, a saber:

- a. La existencia de causales de responsabilidad previamente establecidas;
- b. La definición expresa y taxativa de estas causales por la ley;
- c. La legitimidad de los fines perseguidos al establecerlas, y
- d. Que esas causales de responsabilidad sean “necesarias para asegurar” los mencionados fines.

Todos estos requisitos deben ser atendidos para que se dé cumplimiento cabal al artículo 13.2.

4. Atentados a la seguridad de la Nación y medidas cautelares del gobierno

La Ley de Contenidos no solo fija, con fines de la estandarización mencionada, los elementos de clasificación (lenguaje, salud, sexo y violencia) que determinan, por vía anticipada, los usos permitidos de los horarios de la radio y de la televisión, y que sirven como premisas normativas indeterminadas para la consiguiente enumeración de las muchas hipótesis sancionatorias del artículo 28. Antes bien, junto con inhibir la libertad de pensamiento y de expresión de los “prestadores del servicio”, quienes en teoría (artículo 13 de la Convención Americana) tendrían derecho de “difundir informaciones e ideas de toda índole (*omissis*) por cualquier (*omissis*) procedimiento de su elección”, les hace objeto de una medida cautelar que autoriza al ente gubernamental competente: la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, para “ordenar a los prestadores de servicios de radio, televisión y difusión por suscripción, abstenerse de difundir en cualquier horario, mensajes que infrinjan las obligaciones establecidas” (artículo 33).

La norma de marras se refiere, específicamente, a la violación de las obligaciones previstas en el artículo 29, numeral 1 de la ley. Y, si bien es cierto que, *mutatis mutandi*, ella intenta enunciar las hipótesis contempladas en el Pacto de San José y permitidas como límites a la libertad de pensamiento y de expresión según el texto de su artículo 13, numerales 2.b y 5, aquél prevé como supuesto de la medida cautelar en cuestión “los mensajes (*omissis*) contrarios a la seguridad de la nación”. Por lo que cabe tener presente que, conforme al artículo 324 constitucional la seguridad de la nación comprende todo y hace posible toda hipótesis imaginable para la suspensión, sin mediación judicial, de cualquier programa de radio y de televisión y sea cual fuere su contenido.

La seguridad de la nación, según la pauta constitucional mencionada, hace relación abierta y sin ponderación alguna de sus alcances y límites con los “principios de independencia, democracia, igualdad, paz, libertad, justicia, solidaridad, promoción y conservación ambiental y afirmación de los derechos humanos”, y atiende, de modo gene-

ral, a “la satisfacción progresiva de las necesidades individuales y colectivas de los venezolanos y venezolanas, sobre las bases de un desarrollo sustentable y productivo de plena cobertura para la comunidad nacional”.

Es pertinente recordar, al respecto, que la Convención Americana, cuando en su artículo 13, numeral 5, prohíbe expresamente determinadas manifestaciones del pensamiento, las limita severamente a dos únicos supuestos:

- a. La propaganda de guerra.
- b. La apología del odio cuando constituye incitación a la violencia o a acciones similares, con fines de discriminación.

Y, cuando, al garantizar la libertad de pensamiento y de expresión acepta la formulación de hipótesis normativas para la construcción de “responsabilidades ulteriores”, por abuso del citado derecho, sólo las permite en otros dos supuestos únicos:

- a. El respeto a los derechos o a la reputación de los demás.
- b. La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud y moral públicas.

Más, en uno otro caso, según lo previene el artículo 29, literal c, en concordancia con el artículo 32, numeral 2 de la Convención, la interpretación de las prohibiciones y de las limitaciones posibles o admitidas a la libertad de pensamiento y de expresión, reclama de tomar en consideración y como límites a cualquier restricción posible de dicho derecho:

- a. Que pretenda la regulación del caso excluir derechos y garantías “que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno”.
- b. Que vulnere “las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”.

La exégesis de la Corte, al respecto, no se hace esperar. La asunción de la democracia como algo más que una forma de gobierno y, eso sí, como parte sustantiva e inseparable del ejercicio de los derechos esenciales de la persona humana: en lo particular la libertad de expresión, que prohíbe “moldear la opinión pública según un solo punto de vista” (OC5/85, párr. 33), determina que los conceptos de Orden Público, Bien Común, Seguridad Nacional, tantas veces utilizados de forma arbitraria y encubridores de abusos a la libertad y a los mismos derechos humanos, no puedan ser explicados fuera de los propios límites de la democracia (*Vid.* nuestro ensayo “La democracia en el derecho internacional de las Américas, Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2004).

Así que, de la misma manera en que el Orden Público ha de ser entendido como las “condiciones que aseguran el funcionamiento armónico y normal de las instituciones sobre la base de un sistema coherente de valores”; y, siendo el Bien Común un “concepto que ha de interpretarse como elemento integrante del Orden Público en un Estado Democrático, cuyo fin principal es la protección de los derechos esenciales del hombre”, el mismo hace referencia -como Bien Común- a las “condiciones de la vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos”.

La consecuencia de tal interpretación, a juicio de la Corte es esencial, pues:

[D]e ninguna manera podrán invocarse el Orden Público o el Bien Común como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real (*Omissis*). (*Omissis*) Interpretación (la señalada) estrictamente ceñida a las “justas exigencias” de una “sociedad democrática” que tenga en cuenta el equilibrio entre los distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención (Americana). (Opinión Consultiva OC-5/85, *cit.*, párr. 67).

5. La cooptación estatal de los espacios y contenidos de radio y de televisión

La Ley de Contenidos crea, ciertamente, un marco indiscutible de autocensura en los “prestadores de los servicios de radio y televisión”. Dados los elementos reguladores de los contenidos y limitativos de las transmisiones radioeléctricas que aquella impone de un modo genérico, abiertos a la interpretación discrecional del Estado, todo prestador hará lo necesario para no ser víctima de las sanciones previstas por dicho ordenamiento.

Pero si ello basta como prescripción para inhibir las actuaciones de los antiguos propietarios o directivos de estaciones de radio y de televisión, en modo tal de enervar los efectos sociales de sus particulares saberes o creencias y cuya divulgación pública resultaría perjudicial para los usuarios y las usuarias, por otra parte, la Ley de Contenidos busca provocar una cooptación progresiva y activa de los contenidos trasmitidos por la radio y por la televisión, a objeto de que puedan ser útiles -como lo explicáramos inicialmente- a la fragua de la personalidad humana que bien dibuja el constituyente y cuya tutela encomendó expresamente al Estado.

Hemos dicho que, según el artículo 3 de la ley, entre sus objetivos destacan:

4. Procurar la difusión de información y materiales dirigidos a los niños, niñas y adolescentes que sean de su interés social y cultural, encaminados al desarrollo progresivo y pleno de su personalidad (*omissis*) y, en general, que contribuyan a la formación de su conciencia social.

5. Promover la difusión de producciones nacionales y producciones nacionales independientes (*omissis*).

7. Procurar la difusión de los valores de la cultura venezolana en todos sus ámbitos y expresiones.

El artículo 4 de la ley, como un primer elemento orientado a la afirmación de la identidad nacional que le explica y justifica, exige que todos los mensajes de todas las emisoras de radio y de televisión sean transmitidos “en idioma castellano” y en los “idiomas indígenas” o en la “lengua de seña venezolana” cuando corresponda: ora porque los programas estén “especialmente dirigidos a los pueblos o comunidades indígenas”, ora porque deban garantizar “la integración de personas con discapacidad auditiva”. Y la preferencia programática, en este último caso, será por los “programas informativos, culturales y educativos”.

El programa cultural y educativo, para los fines de ley, sólo será aquel “dirigido a la formación integral de la persona”, con lo cual se da una suerte de remisión a los conceptos constitucionales supra explicados y que, de modo particular, obligan a un énfasis en dos de los aspectos considerados por el artículo 5 de la ley:

a. La incorporación y participación de la persona en el desarrollo político y cultural de la nación

b. El fortalecimiento de la identidad, soberanía y seguridad de la nación.

c. Para los fines pertinentes, en consecuencia, el Estado no solo tendrá espacios gratuitos y obligatorios (artículo 10) en todos los servicios de radio y de televisión, cuya transmisión puede ordenar el órgano Rector del Ejecutivo Nacional con competencia en comunicación e información y a cuyo cargo directo, unilateral, quedan, por mandato de la ley, la administración de tales espacios, sus horarios y su temporalidad.

La Ley de Contenidos reitera, por una parte, la figura de “los mensajes previstos en (el artículo 192) de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones”, conocidos como las cadenas oficiales, sin límites de tiempo en cuanto a sus transmisiones y que, bien pueden alcan-

zar a los mensajes gubernamentales orientados al desarrollo de la personalidad humana, en tanto y en cuanto hace parte de los fines esenciales del Estado, conforme al citado supra artículo 3 constitucional.

Pero, además, el señalado órgano rector estatal dispondrá en cada radio y televisión: 420 emisoras locales y nacionales, aproximadamente, según el artículo 10, numeral 2 de la ley, “de setenta (70) minutos semanales” para “mensajes culturales, educativos, informativos o preventivos de servicio público”, que no podrán verse afectados en su calidad, imagen y sonido, ni interferidos en modo alguno por los prestadores de servicios de radio y televisión.

Los prestadores de radio y de televisión han de disponer, además, de tres (3) horas diarias del tiempo todo usuario (7 a.m. a 7 p.m.) para programas culturales y educativos, informativos o de opinión y recreativos dirigidos especialmente a niños, niñas y adolescentes, “presentados acordes con su desarrollo integral, con enfoque pedagógico y de la más alta calidad”; desarrollo integral de la personalidad que, por corresponder su tutela al Estado y siendo los prestadores, a tenor de la ley, realizadores de un servicio público, mal quedarán librados los programas del caso al arbitrio soberano del respectivo “prestador”.

Pero, además del tiempo señalado de programación educativa, los prestadores deberán difundir, durante el horario todo usuario, “un mínimo de siete horas de programas de producción nacional, de las cuales un mínimo de cuatro horas será de producción nacional independiente”, según lo pauta el artículo 14 de la ley.

Como se sabe, la producción nacional, para ser tal no solo reclama, según el artículo 13 *ejusdem*, capital, locaciones, guiones, autores, directores, personal artístico y técnico venezolanos, sino que han de ajustarse también a los “valores de la cultura venezolana”, en concurrencia de elementos y de porcentajes que a su leal saber y entender, por vía de “normas técnicas”, establecerá el Directorio de Responsabilidad Social (artículo 19): que es órgano de la ley y en cuya integración, de sus once (11) miembros, el Estado controla a siete (7) miembros de un modo directo -pues representan a entidades públicas- más otros (2) indirectamente, ya que corresponden a las organizaciones de usuarios y usuarias cuya inscripción haya autorizado según sus propias reglas la agencia gubernamental: la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (artículo 12 *in fine*). Sólo se agregarán a título independiente, por lo mismo, el representante de las iglesias y el representante de las escuelas de comunicación de las universidades nacionales.

Y, en cuanto a la producción nacional independiente, la calidad de independencia, sin mengua del juicio de valor que sobre los contenidos de la producción correspondiente ha de suministrar el Estado, es éste quien la otorga según un “registro que llevará el órgano rector en materia de comunicación e información del Ejecutivo Nacional”. De lo expuesto surge en la ley una disposición paradójica, que nuevamente peca de la doblez o dualismo ideológico característico de la Constitución y de la misma ley.

Se crea, en efecto, una Comisión de Programación de Televisión, para que establezca los mecanismos y condiciones de asignación de los espacios para los productores nacionales independientes, “con el fin de garantizar la democratización del espectro radioeléctrico, la pluralidad, la libertad de creación y el aseguramiento de las condiciones efectivas de competencia” entre éstos.

Lo cierto es que la Comisión del caso, sin embargo, la integran un representante del organismo rector gubernamental en materia de comunicación e información, en calidad de Presidente; un representante de los productores nacionales independientes y otro de las organizaciones de usuarios y de usuarias, quienes serán tales -productores independientes o usuarios- en tanto y en cuanto reciban el beneplácito gubernamental corres-

pondiente. Y a ellos se les agregará un representante de los prestadores de servicios, para integrar, así, un colegiado cuyas decisiones “son vinculantes” y en las que el Presidente de la Comisión, por lo demás, “tendrá doble voto”.

El círculo concéntrico de cooptación del tiempo horario en radio y en televisión por el Estado para programas educativos y culturales que le permitan cumplir con su cometido constitucional y público: “el desarrollo de la persona”, cerrándole espacios a las influencias exógenas, encuentra sus manifestaciones más extremas en dos disposiciones de la ley que le hacen posible:

a. Obtener, por vía punitiva y alegando incumplimiento de la ley, “espacios para difusión de espacios culturales y educativos”, según los términos del artículo 28, numerales 1 y 2.

b. Asegurarse la transmisión, por “los canales cuya señal se origine fuera del territorio” nacional (*vgr.* CNN, BBC, TVE, RAI, TV5, etc.) y que lleguen a los usuarios mediante “servicios de difusión por transmisión”, de los mensajes culturales y educativos que administra el órgano rector del Ejecutivo Nacional con competencia en comunicación e información, conforme al artículo 10, numeral 2.

La consecución de nuevos espacios para la educación y cultura estatales no sólo procede cuando el prestador de servicios en radio y en televisión altere el nivel constante “de intensidad de audio” con la que transmite, o cuando no identifique “las obras musicales venezolanas” o deje de responder los “reclamos de los usuarios o usuarias”; antes bien, se hace expedito cuando tenga lugar la violación de los elementos de contenido que determinan la clasificación de los horarios de transmisión permitidos y, asimismo, cuando se transmitan más de las horas autorizadas para la transmisión de novelas o se difundan “imágenes de violencia real” durante los horarios todo usuario y supervisado (5 a.m. hasta 11 p.m.).

A tenor del artículo 7 *in fine*, en efecto, “cuando se trate de mensajes difundidos en vivo y directo durante los horarios todo usuario y supervisado, podrán presentarse descripciones gráficas o imágenes de violencia real, si ello es indispensable para la comprensión de la información, la protección de la integridad física o como consecuencia de situaciones imprevistas, en las cuales los prestadores de servicios de radio o televisión no puedan evitar su difusión”. No cabría en la hipótesis permitida, así las cosas, la transmisión de una noticia que anuncie mediante imágenes, *v.gr.* la caída de una aeronave, el derrumbamiento de una torre por un misil terrorista. Y las que quepan deberán ser valoradas por el organismo gubernamental, en modo de descartar la violación “a los principios éticos del periodismo”, el “uso de las técnicas amarillistas”, o la “exacerbación, trato morboso o énfasis sobre detalles innecesarios”.

En cuanto a las obligaciones que asumen los “servicios de difusión por suscripción”, no parece bastar, para satisfacer el interés estatal por la difusión de mensajes culturales o educativos, que quede a disposición del Estado uno de los canales de la respectiva red y cuya difusión asumiría a su costo el respectivo prestador de servicios por suscripción, ni que se encuentre destinado dicho canal -en un 100 %- a programas nacionales independientes con predominio educativo y periodístico (artículo 16). Según la Ley de Contenidos las cadenas oficiales o presidenciales habrán de transmitirse obligatoriamente por uno de los canales informativos de la red de suscripción, y, en cuanto a los mensajes educativos y culturales del Estado, los prestadores habrán de sacrificar sus espacios publicitarios en los canales extranjeros a los que sirvan para que logre cubrirse el tiempo de transmisión semanal que ordena el artículo 10 *in fine*.

IV. EPÍLOGO

Jean Maritain (1882-1973), filósofo francés de neta inspiración cristiana y cuya obra intelectual dejó huella fértil en los trabajos preparatorios de la Declaración Universal de Derechos Humanos, fija un testimonio doctrinal que hoy nos permite la lectura crítica -en línea contraria a la Constitución de 1999 y a la Ley de Contenidos comentada- de los postulados que dicen sobre el papel de la función estatal en el desarrollo de la personalidad humana y, al efecto, en el control público de los medios de comunicación social.

Y su cita vale por cuanto él hace una exégesis que mejor no podría interpretar en su médula, más allá de lo dicho con anterioridad, los alcances de la jurisprudencia internacional e interamericana acerca de la libertad de expresión e información, su incidencia sobre la personalidad humana y sobre los límites que pueden ser impuestos a tales derechos dentro de las fronteras fijadas por el Pacto de San José, de acuerdo al siguiente *dictum*:

[L]a libertad de expresión requiere que los medios de comunicación social estén virtualmente abiertos a todos sin discriminación, (*omissis*). Son los medios de comunicación social los que sirven para materializar el ejercicio de la libertad de expresión, de tal modo que sus condiciones de funcionamiento deben adecuarse a los requerimientos de esa libertad. (*omissis*). El Bien Común (en una sociedad democrática y su protección reclaman de) un concepto referente a las condiciones de vida social que permiten a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal. (*omissis*). [D]e ninguna manera podrán invocarse el orden público o el bien común como medios para suprimir un derecho garantizado por la Convención o para desnaturalizarlo o privarlo de contenido real. (*omissis*). La libertad de expresión -lo dice la Corte- se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho a manifestarse. (*omissis*). La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. (*omissis*). Dentro de este contexto el periodismo es la manifestación primaria y principal de la libertad de expresión del pensamiento y, por esa razón, no puede concebirse meramente como la prestación de un servicio al público (*omissis*). (OC-5/85, párrs. 34, 65, 67).

En su obra *Individualidad y Personalidad*, Maritain señala, justamente, que “en cuanto individuos cada uno de nosotros es un fragmento de una especie, una parte del universo, un punto singular dentro de la inmensa red de fuerzas y de influencias cósmicas, étnicas, históricas cuyas leyes padece; ellos, los individuos, por lo tanto, estamos sometidos al determinismo físico”. Pero, en tanto que personas, subsiste y se revela en cada uno de nosotros el espíritu de la libertad y de la independencia. De donde “personalidad significa interioridad con relación a nosotros mismos, posibilidad de completarnos y de entregarnos libremente”. De allí que, la educación que nos es propia, que nos pertenece como derecho y que se funda en nuestro albedrío -de donde el Estado puede actuar sólo de manera subsidiaria e instrumental- consiste, justamente, en la posibilidad de que cada uno de nosotros domine su individualidad y se haga ser humano, persona, mediante el desarrollo de la personalidad.

El sentido y los alcances de la norma constitucional que entrega al Estado, en Venezuela, la función primordial de desarrollar la personalidad y que, por obra de la misma, le hace espacio a la regulación de los contenidos que se transmiten vía los medios de comunicación social radio eléctricos, por ende, no podría entenderse en justicia sino a la luz de cuanto nos previniera Maritain con base en la experiencia de la última Gran Guerra y de sus gravísimas secuelas:

El error de los totalitarismos, por absolutistas, que quieren imponer la verdad con la coacción, deriva del hecho de que transfieren desde el objeto hacia el sujeto -la persona humana- las ideas que a buen recaudo se hacen acerca de las cosas; ellos piensan que, como el error no ofrece por sí mismo salida y, por lo mismo, debe ser expulsado de los espíritus (con los medios del espíritu), de igual manera el hombre cuando se encuentra en el error no goza de derechos propios y debe ser expulsado del o corregido por el conjunto de los hombres (con los medios del poder humano).

La verdad constitucional bolivariana, que busca abrirse espacios mediante la disposición de la red de emisoras de radio y de televisión e intenta convencer de su bondad a los usuarios y usuarias de la misma, se pretende imponer al margen de la unicidad que marca el sentido vital de cada ser humano y que se inserta en la pluralidad de las experiencias que comparte con su género: la Humanidad totalizante, en defecto del Estado totalitario.

Werner Golschmidt, “El principio primero y supremo de la justicia es la libertad para desarrollar la personalidad”, *La ciencia de la justicia*, Editorial Aguilar, Madrid, 1958.