# MINUTA EJECUTIVA PROYECTO DE LEY

En esta exposición ante la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones del Senado, se incorporan los alcances y fundamentos de Derecho Constitucional que demuestran la inconstitucionalidad formal y de fondo, y la falta de fundamento del Boletín N° 17.974-15.

## I. Historia de la ley N° 20.433. Finalidad social y ausencia de ánimo de lucro y de proselitismo político:

**Origen e Iniciativa Legislativa**

Mensaje Presidencial: El proceso de formación de la ley se inició formalmente el 5 de octubre de 2007 mediante el Mensaje Nº 324-355 de la Presidenta de la República, Michelle Bachelet Jeria (Boletín N° 5406-15).

Consenso Político y Promulgación: Tras más de dos años de debate en la Cámara de Diputados y en el Senado, el proyecto fue aprobado en el Congreso y promulgado el 25 de abril de 2010 por el Presidente Sebastián Piñera Echenique, siendo publicado en el Diario Oficial el 4 de mayo de 2010.

El informe de la Comisión de Transportes del Senado destacó que la Ley N° 20.433 fue el resultado de un **acuerdo histórico e inédito** entre la Asociación de Radiodifusores de Chile (ARCHI) y la Asociación Nacional de Radios Comunitarias (ANARCICH), mediado por el Ejecutivo. Ambos sectores acordaron delimitar claramente los ámbitos de la radiodifusión comercial y comunitaria para garantizar un desarrollo armónico sin competencia desleal ni pérdida de identidad social.

Su objeto no es competir comercialmente en el mercado de la radiodifusión, sino atender las necesidades de información, expresión, educación, cultura, participación y desarrollo de una comunidad determinada.

En consecuencia, las autorizaciones deberían otorgarse a organizaciones, asociaciones u otras entidades sin fines de lucro que acrediten una vinculación real con la comunidad a la cual pretenden servir.

La participación comunitaria en la orientación, gestión o programación de la emisora constituye un elemento esencial para justificar su régimen diferenciado.

Por su propia naturaleza, estas estaciones están destinadas primordialmente a servir a comunidades territorialmente determinadas, ya sean urbanas, rurales o correspondientes a determinadas localidades.

La utilización de la estructura de la radio comunitaria para percibir recurso publicitarios, alteraría el objeto sin fines de lucro facultaría a la autoridad para iniciar procesos de fiscalización que pueden derivar

en la cancelación de la personalidad jurídica de la institución por incumplimiento grave de sus estatutos y de la ley.
El Servicio de Impuestos Internos y los Tribunales Tributarios pueden recalificar las operaciones por abuso de formas jurídicas o simulación, imputando los impuestos reales que habrían correspondido como si se tratara de una sociedad comercial estándar, por aplicación de los artículos 4 ter y 4 quáter del Código Tributario. Catálogo de Esquemas Tributario Casos 03 y 24

En consecuencia, el legislador no debe desnaturalizar la ley, su historia, y la función comunitaria de esta organizaciones.

---

## II. Recursos Radios comunitaria:

El argumento central en el debate del boletín subyace en la sostenibilidad de los medios comunitarios.
Para resolver esta tensión sin romper el modelo comunitario ni distorsionar el mercado, la legislación chilena y los especialistas plantean alternativas enfocadas en la sostenibilidad social, no en su mercantilización.
Existen actualmente los siguientes medios de financiamientos

a) Menciones comerciales y auspicios locales: La Ley Nº 20.433 no prohíbe el apoyo económico de pequeños comercios. Permite la mención de auspiciadores locales (panaderías, almacenes, talleres del barrio) a cambio de aportes, siempre que sean menciones breves de apoyo al proyecto radiofónico y no tandas publicitarias comerciales tradicionales de grandes marcas.
b) Fondos concursables del Estado: El principal mecanismo formal de financiamiento proviene de fondos públicos a los que las organizaciones pueden postular, como el Fondo de Fomento de Medios de Comunicación Social (del Ministerio Secretaría General de Gobierno - SEGEGOB) y fondos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional (FNDR) o del Ministerio de las Culturas, las Artes y el Patrimonio.
c) Autogestión y compromiso social: El modelo comunitario se basa en el trabajo voluntario y la autogestión territorial. El financiamiento se complementa mediante cuotas sociales de los socios de la organización, actividades culturales de recaudación (peñas, rifas, eventos vecinales) y proyectos de cooperación internacional o de ONGs.)

El riesgo de cambiar el fin por el medio provocaría que una radio comunitaria dependiera de la publicidad comercial masiva o el financiamiento político para cubrir costos operativos, terminaría adaptando su pauta programática a los intereses de los auspiciadores para seguir siendo rentable. Con ello perdería su razón de ser y finalidad.

## III. La actual legislación.

El marco legal vigente, artículo 4° de la Ley N° 20.433, establece parámetros técnicos estrictos para la potencia radiada y la infraestructura

La regla general, indica que la potencia radiada mínima es de 1 Watt y la máxima de 25 Watts, con una altura máxima de antena de hasta 18 metros.

Actualmente el inciso 2°, artículo 4°, de la Ley 20.433, establece que “Excepcionalmente, previa calificación de la Subsecretaría de Telecomunicaciones, y tratándose de localidades fronterizas o apartadas, con población dispersa o con alto índice de ruralidad, la potencia radiada podrá ser de hasta 40 watts. Los antecedentes para esta excepción deberán ser aportados por el solicitante”

En consecuencia, los argumentos de la modificación de aumentar la potencia de las radios comunitaria, no es tal, debido a que la norma ya lo autoriza para tener 25 watts, excepcionalmente hasta los 40 watts.

En efecto, en la sesión del 23 de septiembre, el regulador ha sido claro en recomendar que se mantenga la definición vigente de potencia radiada en Watts, sin modificar el artículo 4° de la ley 20.433. Así también, ha recomendado no fijar parámetros técnicos en textos que propongan o modifiquen dicha norma. Esto último, debido a que la norma actual ya permite el otorgamiento de dichas potencias.

## IV. Consejo Directivo de la Asociación Internacional de Radiodifusores – AIR-

La Asociación Internacional de Radiodifusión (AIR) es una organización que reúne a asociaciones de radio y televisión privadas de las Américas —como socios institucionales— junto a canales de televisión y estaciones de radio de diversos países y regiones, que participan como socios individuales.
AIR ejerce una defensa permanente de la libertad de expresión del pensamiento y de la libertad de recepción, y promueve la colaboración entre los radiodifusores en actividades de interés público y servicio social.

Entre sus objetivos, AIR busca contribuir a la elevación cultural de los pueblos y al desarrollo económico y social de la región; impulsar el establecimiento de normas legales uniformes que protejan a la radiodifusión privada; representar y defender los intereses de los radiodifusores privados ante organismos oficiales y privados; y promover encuentros continentales, regionales y nacionales sobre temas relevantes para el sector.
Con respecto a las radios comunitarias dicha organización internacional nos señala, en resumen:

a) **Autorización.** Toda estación comunitaria debe contar con la licencia, concesión, permiso o autorización correspondiente, otorgada por la autoridad competente conforme a la legislación de cada país. El carácter comunitario de una emisora no la exime del cumplimiento del régimen jurídico aplicable al uso del espectro radioeléctrico.
b) **Finalidad.** La radiodifusión comunitaria debe responder esencialmente a una finalidad social y operar sin fines de lucro. Su objeto no es competir comercialmente en el mercado de la radiodifusión, sino atender las necesidades de información, expresión, educación, cultura, participación y desarrollo de una comunidad determinada.
c) **Titularidad.** Las autorizaciones deberían otorgarse a organizaciones, asociaciones u otras entidades sin fines de lucro que acrediten una vinculación real con la comunidad a la cual pretenden servir. La participación comunitaria en la orientación, gestión o programación de la emisora constituye un elemento esencial para justificar su régimen diferenciado.
d) **Finalidad comunitaria**. Por su propia naturaleza, estas estaciones están destinadas primordialmente a servir a comunidades territorialmente determinadas, ya sean urbanas, rurales o correspondientes a determinadas localidades. En consecuencia, su cobertura y características técnicas deberían guardar una relación razonable y proporcional con el área y la población que constituyen su comunidad de servicio, evitando coberturas injustificadamente extensas que desnaturalicen su función comunitaria.
e) **Parámetro técnico**. Una emisora destinada a atender una comunidad local no requiere las mismas condiciones de potencia y cobertura que una estación comercial concebida para servir mercados o territorios considerablemente más amplios.
f) **La programación** debe guardar relación efectiva con las necesidades e intereses de la comunidad a la que sirve, proporcionando espacios para la información local, la educación, la cultura, el entretenimiento, la expresión de distintas voces, el debate y la participación ciudadana.
g) **El régimen de financiamiento** debe preservar la naturaleza no lucrativa de estas estaciones. Cuando una legislación permita alguna forma de patrocinio o auspicio, ésta debería

encontrarse claramente limitada y regulada, de modo que constituya una fuente complementaria de sostenimiento y no transforme a la estación comunitaria en un competidor comercial que opere en el mismo mercado publicitario que las estaciones comerciales.

En consecuencia, la categoría de "radiodifusión comunitaria" debe responder a la realidad material de la estación y no solamente a su denominación jurídica.
Su carácter sin fines de lucro, vinculación con una comunidad específica, cobertura proporcional, programación comunitaria y régimen de financiamiento diferenciado constituyen elementos que, considerados conjuntamente, permiten distinguirla de la "radiodifusión comercial".

---

## V. Cuestionamientos constitucionales

### a. Inconstitucionalidad Formal: Invasión de la Iniciativa Exclusiva Presidencial (Art. 65 CPR)

- **Vicio de Origen por Moción Parlamentaria:** El proyecto se inició como moción parlamentaria. No obstante, sus disposiciones transitorias establecen que las adecuaciones de potencia, zona de servicio y reestructuración en el espectro se realizarán **"sin costo adicional"** para las radios comunitarias beneficiadas.
- **Afectación Patrimonial sobre Bienes Públicos:** El espectro radioeléctrico es un bien nacional de dominio público cuya asignación, valoración y cobro de derechos incide directamente en la administración patrimonial del Estado y la recaudación fiscal.
- **Reserva del Artículo 65 de la Carta Fundamental:** La Constitución reserva al Presidente de la República la iniciativa exclusiva de todo proyecto que afecte la administración financiera o patrimonial del Estado o disponga la condonación o exención de cargas sobre activos fiscales. Disponer la gratuidad de adecuaciones técnicas sobre un activo de dominio público mediante moción viola el ordenamiento presupuestario.

b. **Quebrantamiento del Orden Público Económico y del Principio de Subsidiariedad (Arts. 1° y 19 N° 21 CPR)**

- **Rigidez del Orden Público Económico (OPE):** El OPE es el conjunto de principios constitucionales inmutables que organizan la economía y fijan los límites a la autoridad. Como señalan la dogmática (Cea Egaña, Fermandois, Nogueira) y la jurisprudencia constitucional, el legislador puede ajustar *políticas de coyuntura*, pero no alterar el *Sistema Económico* fundado en la libre iniciativa privada, la propiedad y la seguridad jurídica.
- **Protección de Cuerpos Intermedios (Art. 1° inc. 3° CPR):** Las radioemisoras son cuerpos intermedios esenciales de la sociedad. La Constitución exige al Estado reconocer y amparar su autonomía funcional, prohibiendo la absorción estatal o la intervención arbitraria que destruya sus bases de sustentación.
- **Contenido de la Libertad de Empresa (*Iniciar y Mantener*):** El artículo 19 N° 21 asegura el derecho a desarrollar cualquier actividad económica lícita respetando las normas legales que la regulen. Como ha precisado el Tribunal Constitucional (**STC Rol N° 280-98**), este derecho ampara sustantivamente la facultad de **"iniciar y mantener"** la actividad en los términos concesionados, imponiendo un deber de abstención al Estado frente a perturbaciones arbitrarias.

c. **Infracción a la Igualdad de Trato Económico y Competencia Desleal por Diseño (Art. 19 N° 2 y N° 22 CPR)**

- **Doble Exigencia de Razonabilidad:** El constituyente prohíbe de forma general las diferencias arbitrarias (Art. 19 N° 2) y exige específicamente un trato no discriminatorio por parte del Estado en materia económica (Art. 19 N° 22).
- **Asimetría Regulatoria Injustificada:** Las radios comerciales operan bajo el régimen de mercado de la Ley N° 18.168, asumiendo licitaciones públicas, impuestos generales (IVA DL 825, Patentes Municipales DL 3063), contabilidad completa (DL 830) y el pago de derechos de uso del espectro. En contraste, el estatuto de la Ley N° 20.433 fue concebido como un régimen preferencial no lucrativo, exento de pagos de uso del espectro cuando no realiza menciones.
- **Test de Proporcionalidad (STC Rol N° 1295-08):** Para que una diferenciación legal sea válida debe ser idónea, necesaria y proporcional *stricto sensu*. Autorizar la emisión de "*toda clase de publicidad*" y propaganda política a las radios comunitarias, genera una **competencia desleal por diseño legislativo**, destruyendo la neutralidad del mercado sin superar el examen de proporcionalidad.

d. **Expropiación Regulatoria de Facto y Vulneración del Derecho de Propiedad (Art. 19 N° 24 y N° 26 CPR)**

- **Propiedad sobre Bienes Incorporales:** El título de concesión otorga al concesionario un derecho de propiedad sobre un bien incorporal (Art. 19 N° 24 inc. 1° y 2° CPR). La frecuencia asignada es el identificador de marca y el principal activo intangible de la emisora.
- **Jurisprudencia del TC sobre Intangibilidad de Derechos Adquiridos:**
  - **STC Rol N° 207-95 (*Deuda Subordinada*):** Toda modificación legal futura debe **respetar y conciliarse en forma precisa con los derechos legítimamente adquiridos** al amparo de la norma vigente al momento de su adquisición.
  - **STC Rol N° 1615-2010:** Privar a un titular de su derecho o degradar sus atributos esenciales exige una ley expropiatoria fundada en utilidad pública con indemnización previa.
- **Impacto Directo y Configuración Expropiatoria:** SUBTEL confirmó que desplazar la banda FM afecta a **83 radios comerciales**, provocando la **extinción de facto de 14 emisoras** por falta de espacio en el dial y amarrando operativamente a otras 33. Alterar o extinguir estas concesiones sin indemnización configura una **expropiación regulatoria de facto** que afecta el núcleo esencial de la garantía (Art. 19 N° 26 CPR).

e. **Reserva Legal Absoluta y Límites al Verbo *Regular* (STC Roles N° 146-92 y N° 167-93)**

- **Jurisprudencia *Publicidad Caminera*:** El TC estableció que el término "*regular*" significa "*ajustado y conforme a regla*", pero **en caso alguno autoriza al legislador ni a la autoridad administrativa a impedir, prohibir o hacer imposible el libre ejercicio de la actividad**.
- **Inadmisibilidad del Desplazamiento Obligatorio:** Reestructurar el dial expulsando a concesionarios vigentes excede la mera regulación y constituye un impedimento ilegítimo, vulnerando los artículos 6°, 7° y 19 N° 26 de la Carta Fundamental

**Conclusión Petitorio La Comisión del Senado**

Señores Senadores:

La Ley N° 20.433 es una norma sabia, equilibrada y probada. Creada bajo la doctrina del Derecho Comparado latinoamericano, definió con nitidez la frontera entre el servicio comercial privado y el servicio social comunitario.

Modificar sus elementos esenciales —abriendo la publicidad comercial ilimitada, permitiendo, incluso la propaganda política y alterando las potencias de cobertura— no fortalece a la radio comunitaria; **la desnaturaliza, destruye su identidad y finalidad.**

**Por estas razones, solicitamos a esta Honorable Comisión**:

1. Defender la historia fidedigna y el propósito de la Ley N° 20.433, rechazando las modificaciones que desvirtúan su carácter no lucrativo, comunitario y local.
2. Esta moción altera gravemente el equilibrio del sistema radial, institucionaliza una competencia desleal contra las Pymes radiales locales y vulnera mandatos constitucionales expresos.
3. Encauzar cualquier mejora de cobertura y sostenibilidad a través de la vía técnica recomendada por la SUBTEL, esto es, mediante el uso de la Banda Ampliada y la fijación de potencias de hasta 40 W sujetas a factibilidad técnica, sin desarmar el valioso consenso legislativo construido en 2010.

*Muchas gracias.*