



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)
IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XX - N° 182

Bogotá, D. C., martes, 12 de abril de 2011

EDICIÓN DE 4 PÁGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMÓN OTERO DAJUD
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariasenado.gov.co

JESÚS ALFONSO RODRÍGUEZ CAMARGO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PONENCIAS

PONENCIA PARA SEGUNDO DEBATE EN SEGUNDA VUELTA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 11 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA

por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia.

Bogotá, D. C., 11 de abril de 2011

Honorable Senador

EDUARDO ENRÍQUEZ MAYA

Presidente

Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

Respetado señor Presidente:

En cumplimiento a la Ley 5ª de 1992, y por encargo que nos hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Primera del Senado de la República, nos permitimos rendir ponencia para segundo debate en segunda vuelta al **Proyecto de Acto Legislativo número 11 de 2010 Senado, 118 de 2010 Cámara**, por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia, presentado a consideración del Congreso de la República por el Ministro del Interior y de Justicia, Germán Vargas Lleras y el Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, Diego Molano Vega.

CONSIDERACIONES

El presente proyecto de acto legislativo que se somete a su consideración, fue aprobado en el periodo ordinario pasado por cada una de las Cámaras en primera vuelta y publicado por el Gobierno Nacional mediante Decreto número 372 del 10 de febrero de 2011, cumpliendo con lo dispuesto en los artículos 224 y 225 de la Constitución Nacional.

Esta reforma constitucional pretende derogar el artículo 76 y modificar el artículo 77 que establecieron la creación de la Comisión Nacional de Televisión como el órgano encargado de la intervención estatal

en el espectro electromagnético para los servicios de televisión, así como la dirección de la política en esta materia.

El análisis de los diferentes esquemas regulatorios a nivel internacional, revela un dato de importante significancia: la CNTV es el único regulador del servicio de televisión del mundo que tiene rango constitucional y ostenta facultades absolutas con relación al mismo. Ello, lejos de ser un rasgo exótico que sea valioso resaltar, representa el mayor obstáculo que ha impedido que Colombia y su industria TIC encuentre un ambiente propicio para el fortalecimiento del servicio de televisión convergente.

Resulta importante entender que no existe un acuerdo unívoco a nivel mundial respecto a cuál es la estructura institucional regulatoria más idónea para dirigir los mercados de servicios de telecomunicaciones y televisión convergentes. De esa forma es posible identificar al menos tres modelos institucionales alrededor de los cuales se agrupan diferentes países:

1. El modelo de regulador único, encargado de todos los aspectos de la regulación sectorial de cualquiera de los servicios de comunicaciones.

2. El modelo de regulador convergente que separa la regulación de redes de la de contenidos.

3. Y el modelo de duplicidad de reguladores, imperante en Colombia desde 1991, que establece un regulador para los servicios TIC y otro para el servicio de televisión.

Sin embargo, lo que sí es posible observar incontrovertiblemente a nivel global es que todos los países de muy altos ingresos y aquellos que integran el grupo BRIC (Brasil, Rusia, India y China), optaron por entender que el concepto tradicional de televisión se transformó en uno mucho más amplio que incluye todos los contenidos digitales que llegan a los usuarios a través de múltiples aparatos como el computador y el mismo teléfono celular. En respuesta a ello, estos países optaron unánimemente por eliminar la duplicidad de organismos reguladores y amalgamarlos en un solo regulador convergente:

- Entre los 29 países OECD, 14 han adoptado el modelo de regulador convergente.

- Entre los 5 países de muy alto nivel de ingresos (<40,000 US per cápita) sólo Luxemburgo mantiene un modelo institucional no convergente.

- Los 4 países BRIC siguen el modelo institucional convergente.

- Entre los 6 países de Latinoamérica analizados, 3 siguen el modelo convergente y los otros 3, entre los que se encuentra Colombia, el no convergente.

Es tan innegable esta tendencia que, de los 14 países con Autoridades Convergentes Únicas, 9 de ellas han sido creadas desde el año 2000 hasta la fecha, mientras que en el mismo período de tiempo no es posible encontrar ningún caso a nivel mundial en el que un regulador convergente se haya desintegrado en varias autoridades. Por ello, lo que propone el proyecto de acto legislativo es la oportunidad de ubicar al país en la senda correcta de estructuración institucional regulatoria y, con ello, la modernización de un Estado que promueva la inversión y fortalezca su economía.

Gráfico N° 1

Estructuras institucionales regulatorias. Oportunidad de un gran salto cuántico para Colombia

PAÍS	Regulación de Telecomunicaciones	Regulación de transporte para TV	Atribución de frecuencias para TV	Regulación de contenidos de TV
CANADÁ		CRTC		
FINLANDIA		FICORA		
ITALIA		AGCOM		
JAPÓN		MIC		
COREA SUR		KCC		
UK		OFCOM		
USA		FCC		
URUGUAY		URSEC		
COLOMBIA*		CRC		
R. CHECA		CTO		CRT
ALEMANIA		RegTP		ALM
PORTUGAL		ANACOM		ERC
IRLANDA		ComReg		BCI
ESPAÑA		CMT		MITYC
AUSTRIA	RTR	KommAustria		
FRANCIA	ARCEP	CSA		
CHILE	SUBTEL	CNTV		
ARGENTINA	CMC	Comité Federal de Radiodifusión		
COLOMBIA	CRC	CNTV		
TURQUÍA	Telec. Authority	RTUK		
MÉXICO	COFETEL	CST, SEP		SEP

Fuente: Elaboración Ministerio de TIC Con información de OECD y REGULATEL.
*Modelo propuesto por el Gobierno Nacional.

La Contraloría General de la República advirtió en un documento técnico de abril de 2010, que las asimetrías regulatorias existentes entre los servicios del sector TIC y el servicio de Televisión, han representado para el país una pérdida anual de bienestar social calculada en \$111,548 millones de 2009, de los cuales los consumidores asumen el 82% de este monto.

Mientras el país no migre hacia la figura de un regulador convergente, continuará privándose a los usuarios de una oferta más amplia de servicios y contenidos, se ahuyentará la inversión de la industria TIC y la capacidad de generación de empleo de la misma y el Estado continuará perdiendo al menos \$111,548 millones anuales.

Debido al carácter constitucional con el que se envistió a la CNTV, han fracasado todas las iniciativas legales o reglamentarias orientadas a satisfacer la necesidad de brindar a la industria TIC un marco normativo convergente que elimine la diferenciación artificial de servicios que el fenómeno de la convergencia se encargó de borrar. La siguiente tabla expone el fracaso de todos los intentos realizados tanto por el Gobierno como por el Legislativo, con miras a adecuar la normatividad de la CNTV en beneficio de la industria y de los usuarios.

TABLA N° 2

Imposibilidad de lograr convergencia regulatoria sin acudir a enmienda constitucional

ASUNTO	NIVEL DE CONVERGENCIA REGULATORIA	DESCRIPCIÓN
Decreto de convergencia (2870) 2007. Expedido por MINTIC	NULO	En octubre de 2007, el MINTIC expidió un reglamento para la convergencia que excluyó los servicios de televisión. CNTV no ha armonizado su regulación a ninguno de los principios de dicho reglamento.
Definición de IPTV 2008 – 2009	NULO	MINTIC y CRC consideran que las prestaciones de IPTV son servicios de valor agregado. CNTV considera IPTV como una tecnología para prestar televisión. CNTV demandó la posición de CRC ante el Consejo de Estado. La ausencia de convergencia regulatoria ha retrocedido la inversión sectorial y ha impedido la mayor penetración de este servicio.
Regulación por mercados 2008 – 2009	NULO	CRC definió los mercados susceptibles de regulación en coordinación con el reglamento expedido por el MINTIC en el Decreto 2870 de 2007. CNTV mantiene un sistema de regulación por servicios y no tiene en consideración la incidencia de los servicios TIC en estos.
Ley de convergencia (1341) 2009 - 2010	NULO	En junio de 2009, se expidió la primera ley de TIC de la región. La ley excluyó a los servicios de televisión radiodifundida pues tienen un régimen independiente con rango constitucional. La Corte Constitucional se pronunció recientemente impidiendo incluso el establecimiento de un régimen convergente en materia de redes que incluyera las redes de TV por suscripción.
Sistemas de información 2000, 2009	NULO	El Decreto 1130 de 2000 y la Ley 1341 unificaron la información sectorial en un solo sistema. CNTV mantiene su propio sistema de información generando ineficiencias en el sector.

Fuente: Elaboración propia.

La evidencia advierte claramente que, como era de esperarse, el esquema de regulador convergente optimiza la eficiencia del Estado y es idóneo para atraer inversión (Henten, 2005), es indicador de economías donde se otorga relevancia al sector TIC y a su capacidad productiva (Shin, 2006), y promueve el acceso a los contenidos digitales (OECD, 2005). Sólo acerca de este último particular es relevante observar la evidencia empírica que se expone en la siguiente tabla, según la cual, las eficiencias que genera un regulador convergente se encuentran correlacionadas con la mayor productividad de las industrias creativas nacionales.

TABLA N° 1

Promoción de contenidos televisivos en ambientes regulatorios convergentes

PAÍSES	MODELO	% INDUSTRIA CREATIVA GLOBAL
Australia, Canadá, China, Malasia, Japón, Reino Unido	Regulador convergente	31,7
Alemania, India, Estados Unidos y Suiza	Regulador convergente en colaboración con otro ente	26,1
México, Suecia	Regulador no convergente, pero la regulación de contenidos la ejerce otro ente que no es el regulador de televisión	2,40
Austria, Bélgica, España, Francia, Holanda	Regulador no convergente de televisión es el mismo que regula contenidos	17,6

Fuente: elaboración propia con base en OECD (2006) y García-Murillo (2005).

La prestación del servicio de televisión, así como la garantía de pluralismo y la sostenibilidad de la televisión pública, no dependen de la existencia de la CNTV. El indicador de transparencia nacional señala que si se compara entre autoridades de rango constitucional, o si se compara entre entidades del sector servicios públicos o si se compara entre entidades del sector TIC, en cualquiera de estos escenarios comparativos, la CNTV se ubica siempre por debajo del promedio.

TABLA N° 3

Comparativo Índice de Transparencia Nacional - ITN. 2007- 2008

ORDEN / SECTOR	ENTIDADES	PROMEDIO	CNTV
Entidades de rango Constitucional	8	78,03	65,80
Entidades prestatarias de Servicios Públicos	8	73,29	
Entidades del sector TIC	4	81,48	

Fuente: Transparencia por Colombia.

Prueba incontrovertible de ello es que el diseño constitucional y legal de la CNTV, sujetó a dicho ente a intereses particulares que se defienden desde su propia Junta Directiva. Así, debe recordarse que un organismo regulador no podrá ser nunca independiente, autónomo y técnico, si 3 de sus 5 miembros son elegidos por mandato directo de grupos de interés del sector (la TV regional, los gremios realizadores de TV y los operadores comunitarios).

Existen, al contrario y como ocurre en el caso de la CRC, muchos mecanismos legales que pueden ser definidos por el Legislativo para garantizar la autonomía del ente regulador de la televisión, entre ellos, la definición de períodos fijos para los Comisionados que no coincidan con el período presidencial. El rango constitucional con el que se blindó a la CNTV no ha hecho de ella un organismo independiente pero sí ha causado graves pérdidas al desarrollo del país.

En diversas rendiciones de cuentas de la CNTV esta ha argumentado que es una entidad eficiente porque simplemente gasta en funcionamiento e inversión una suma similar a la que gastan entidades como la CRC y el MINTIC y la Superservicios en labores de vigilancia y control. Este comparativo no es adecuado ya que presume que las autoridades sectoriales deben gastar lo mismo, sin importar su función y tamaño.

Un comparativo más ajustado a la realidad consiste en comparar los gastos en vigilancia y regulación normalizados por el ingreso del sector regulado. La Tabla No. 4 siguiente resume dicho resultado.

TABLA N° 4

Comparativo gastos en regulación y vigilancia - Comisiones de Regulación en Colombia. 2008.

INDICADOR	CRT + SSPD*	CNTV	CREG + SSPD*
Gastos de funcionamiento	\$13,355	\$25,379	\$17,232
Gastos de Inversión	\$3,990	\$13,414	\$9,773
Gastos totales	\$17,345	\$38,793	\$27,005
Ingresos del sector regulado	\$20,649,000	\$2,052,824	\$33,850,000
Costos de regulación (% del ingreso)	0,08%	1,9%	0,08%
Entidades reguladas (registradas)	118**	86***	116 ⁺

Fuentes: Informes de Gestión, Informes Sectoriales y Estados de Actividad Financiera Económica y Social de las tres entidades. Informes de transparencia. Vigencia: Diciembre de 2008.

Notas:

La información se presenta en millones.

* Para el caso de la CRT y la CREG se prorratearon los gastos por el número de prestadores vigilados y con base en la inversión en cada Superintendencia delegada.

** Incluye telefonía y valor agregado. No incluye comercializadores, ni redes privadas.

*** Incluye televisión abierta y cerrada y concesionarios de espacios. No incluye comunitarios.

⁺ Incluye Energía, Gas Natural y GLP. No incluye gas domiciliario por cilindro.

Con base en dicha tabla se puede observar que mientras la CNTV cuesta cerca del 1,9% de los ingresos de su sector, entidades como la CRC y la CREG, incluyendo la labor de vigilancia (que hasta julio de 2009 ejerció la SSPD en telecomunicaciones) cuestan sólo 0,08% del ingreso a su sector. Esto implica que en la actualidad la CNTV es 22 veces más costosa para el Estado y la industria, ello sin contar que los logros alcanzados por dicha entidad en materia de ejecución de sus funciones son poco significativos, para solo citar una evidencia, se calcula que actualmente existen más de dos millones de suscriptores de televisión cerrada que están siendo atendidos por operadores ilegales y nos son reportados a la CNTV.

El rezago que ha generado la duplicidad de reguladores y la obstinación de mantener un organismo rígido e inadaptable como la CNTV ha hecho que para el servicio de televisión se mantenga un régimen obsoleto de concesiones, mientras que el sector TIC se ha dinamizado exponencialmente gracias al establecimiento del régimen de autorización general que ha maximizado la posibilidad de entrada a diferentes mercados de todos los operadores en igualdad de condiciones.

Tampoco puede admitirse como defensa de existencia de la CNTV, el hecho de que desde 1991, con insuficientes resultados -valga decirlo-, la CNTV haya administrado he invertido los recursos de la televisión pública. Que se entienda claramente, la CNTV no genera los recursos con los que persiste la televisión pública, simplemente ha sido un administrador de los ingresos que la industria de televisión debe destinar a este fin.

Por ello, la propuesta de eliminar el rango constitucional de la CNTV para dar paso a un regulador convergente no pone en peligro la sostenibilidad de la televisión pública, simplemente dará pie al traspaso a otro organismo de rango legal de la función de administrar e invertir los recursos de la televisión pública.

También debe quedar claro que la existencia de la CNTV no garantiza una televisión plural y democrática que rescate la identidad nacional. Al respecto, la experiencia internacional muestra que dichos objetivos no dependen y no se encuentran condicionados por la existencia de un regulador exclusivo para el servicio de televisión. Países que han alcanzado excelentes niveles de pluralismo e identidad nacional como Alemania, Australia, Canadá, Estados Unidos y Reino Unido en el Primer Mundo y países como In-

dia y Malasia en el Tercer Mundo han obtenido logros importantes sin necesidad de contar con organismos reguladores independientes estilo CNTV.

Al desconstitucionalizar la regulación del servicio de televisión mediante el presente acto legislativo, se abre la posibilidad que el Congreso de la República dé inicio a un necesario debate sobre el servicio de televisión en Colombia, al que concurran no solo el Congreso y el Gobierno Nacional, sino todos los actores de este sector y los ciudadanos en general, y expida una ley de televisión que dote al país de un nuevo esquema de televisión mucho más flexible que permita un desarrollo y fortalecimiento de la televisión pública a nivel nacional y regional, una administración de los recursos mucho más racional y eficiente, y ponernos a tono con las corrientes globales en este importante sector de las telecomunicaciones.

Este proyecto es un salto cualitativo en legislación y regulación que beneficiará a los ciudadanos y a quienes producen televisión, y no a una inmensa burocracia como sucede actualmente, pues este organismo ha demostrado ser ineficiente, poco transparente, “capturable” por intereses particulares y excesivamente costoso, que se ha exhibido como “intocable” debido al rango constitucional del que fue equivocadamente provisto. No existe ninguna argumentación válida que justifique mantener el esquema altamente ineficiente de este organismo.

Es la oportunidad de ubicar al país en la senda correcta de estructuración institucional regulatoria y, con ello, la modernización de un Estado que promueva la inversión y fortalezca su economía, pues de lo contrario, condenaría a Colombia a continuar aumentando la brecha de casi 20 años que hoy la separa de los países desarrollados que ya asumieron el reto de establecer un regulador convergente.

PROPOSICIÓN

Por las anteriores consideraciones, solicitamos a los honorables miembros de la Comisión Primera del Senado de la República dar segundo debate en segunda vuelta al **Proyecto de Acto Legislativo número 11 de 2010 Senado, 118 de 2010 Cámara**, por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia, de acuerdo al texto aprobado por la Comisión Primera del Senado de la República en segunda vuelta.

De los Honorables Senadores,


JUAN FERNANDO CRISTO BUSTOS
Coordinador ponente

HERNÁN ANDRADE SERRANO
Ponente


KARIME MOTA Y MORAD
Ponente


BEMEL HURTADO ANGULO
Ponente


IVAN MORENO ROJAS
Ponente


JORGE EDUARDO LONDOÑO
Ponente

De conformidad con el inciso 2° del artículo 165 de la Ley 5ª de 1992, se autoriza la publicación del presente informe.

El Presidente,

Honorable Senador *Eduardo Enriquez Maya*.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.

TEXTO APROBADO POR LA COMISIÓN PRIMERA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 11 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA

por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia.

(Segunda Vuelta)

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Derógase el artículo 76 de la Constitución Política de Colombia.

Artículo 2°. El artículo 77 de la Constitución Política de Colombia, quedará así:

Artículo 77. El Congreso de la República expedirá la ley que fijará la política en materia de televisión.

Artículo 3°. La Constitución Política de Colombia tendrá un artículo transitorio del siguiente tenor:

Artículo transitorio. Dentro de los seis meses siguientes a la entrada de vigencia del presente acto legislativo, el Congreso, expedirá las normas mediante las cuales se defina la distribución de competencias entre las entidades del Estado que tendrán a su cargo la formulación de planes, la regulación, la dirección, la gestión y el control de los servicios de televisión. Mientras se dicten las leyes correspondientes, la Comisión Nacional de Televisión continuará ejerciendo las funciones que le han sido atribuidas por la legislación vigente.

Artículo 4°. El presente acto legislativo rige a partir de su promulgación.

En los anteriores términos fue aprobado el **Proyecto de Acto Legislativo número 11 de 2010 Senado, 118 de 2010 Cámara**, por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia, como consta en la sesión del día 5 de abril de 2011 – Acta número 44.

NOTA: El texto fue aprobado en los mismos términos del texto definitivo aprobado en primera vuelta.

El Presidente,

Honorable Senador *Eduardo Enriquez Maya*.

El Secretario,

Guillermo León Giraldo Gil.