



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 - Nº 59

Bogotá, D. C., lunes, 28 de febrero de 2011

EDICIÓN DE 24 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

CONCEPTOS

CONCEPTO DEL COMISIONADO NACIONAL DE TELEVISIÓN, DOCTOR ALBERTO DE JESÚS GUZMÁN RAMÍREZ AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 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., 21 de febrero de 2011

Doctor

ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA

Presidente

Honorable Congreso de la República de Colombia

Ciudad

Respetado señor Presidente:

Con el fin de contribuir a la realización de un debate a fondo y de cara al país sobre el Proyecto de Acto Legislativo número 011 de 2010 Senado, 118 de 2010 Cámara, ponemos a disposición del honorable Congreso de la República, desde este Despacho, documentos que contienen elementos de análisis frente a la realidad del servicio de televisión y a la responsabilidad que le compete a la CNTV, los cuales, o no se han dado a conocer a esa honorable Corporación hasta la fecha o, en otros casos, su contenido ha sido tergiversado en

su presentación al legislativo, para la toma de una decisión de tanta trascendencia.

Para tal fin adjunto los siguientes documentos:

1. Argumentos frente a la exposición de motivos que sustentan la ponencia del Proyecto de Acto Legislativo.

2. Autonomía de la CNTV, una defensa desde la honorable Corte Constitucional.

Igualmente hemos abierto el portal www.defensacntv.com a través del cual ponemos en conocimiento de la sociedad los documentos anteriormente citados y otra información relacionada.

De antemano agradecemos la atención a la presente y estamos a su disposición para suministrar información relacionada y/o adicional.

Cordialmente,

Despacho Comisionado Representante de la Academia, Padres de Familia y Televidentes.

Alberto de Jesús Guzmán Ramírez,

Comisionado.

cc. Honorables Senadores Congreso de la República de Colombia

Doctor Germán Vargas Lleras – Ministro del Interior y de Justicia

Doctor Diego Molano Vega – Ministro de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
<p>1. LA ELIMINACIÓN DEL ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y EL DISEÑO DE UN REGULADOR CONVERGENTE SACARÁ AL PAÍS DE SU REZAGO FRENTE A LAS TENDENCIAS Y BUENAS PRÁCTICAS MUNDIALES.</p> <p>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 en convergencia, entiendo a la televisión, en todas sus modalidades, como un servicio incluido dentro de esta categoría. De esa forma es posible identificar al menos tres modelos institucionales acogidos por los diferentes países: (1) el modelo de regulador único, encargado de todos los aspectos de la regulación sectorial de cualquiera de los servicios de comunicaciones, incluida la televisión; (2) el modelo de regulador convergente que separa la regulación de todas las redes de telecomunicaciones de la regulación de contenidos audiovisuales; (3) y el modelo de duplicidad de reguladores, imperante en Colombia desde 1991, que establece un regulador para los servicios Tecnologías de la Información y Comunicación y otro para el servicio de televisión.</p> <p>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, países que, según proyecciones del Fondo Monetario Internacional, serán los principales determinantes del crecimiento a nivel mundial), 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 terminales como son el computador y el mismo teléfono celular, entre otras. En respuesta a ello, estos países optaron unánimemente por eliminar la duplicidad de organismos reguladores y unificarlos en un solo regulador convergente:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Entre los 29 países OECD (Organización Económica para el Desarrollo, conformada por las primeras 30 potencias económicas mundiales), 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. <p>Entre los 6 países de Latinoamérica, 3 siguen el modelo convergente y los otros 3, entre los que se encuentra Colombia, el no convergente.</p> <p>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 periodo de tiempo no es posible encontrar ningún caso a nivel mundial en el que un regulador convergente se haya desmembrado en varias autoridades.</p>	<p>1. OBSERVACIONES:</p> <p>a) Encontramos que la ponencia establece una falsa inconveniencia y exclusión mutua entre la existencia del que llaman “extraño carácter constitucional de la CNTV” y el proceso de la convergencia tecnológica para la mejor prestación de los servicios de TIC.</p> <p>Ese es un falso dilema que soslaya de manera olímpica la verdad histórica sobre el auténtico debate llevado a cabo en la Asamblea Constituyente, dentro del proceso para la creación del ente autónomo para el manejo de la televisión, y su indiscutible carácter de acuerdo político fundamental.</p> <p>Al efecto, recordemos que de setenta y dos (72) Constituyentes miembros de nueve (9) sectores políticos y sociales, cincuenta y cinco (55) Constituyentes, votaron afirmativamente y en forma mayoritaria por la creación de esta Agencia Nacional de Regulación de la Televisión.</p> <p>Así, mientras la autonomía constitucional del organismo para la regulación de la televisión, desde la teoría política y la teoría del Estado, obedece a un desarrollo contemporáneo de la teoría de la división de los poderes públicos, planteada por Montesquieu y a la promoción de una arquitectura constitucional de entes reguladores que no estén bajo el control de ninguna de las tres Ramas del Poder Público, ni de los poderes económicos; la convergencia y la idea del regulador único de los servicios de radiodifusión y televisión, no fue un debate que pasó por alto en la Asamblea Constituyente de 1991, por la falta de imaginación de los Delegatarios de los diversos partidos y sectores sociales. Eso es falso, la constituyente abordó la posibilidad del regulador único.</p> <p>Quizá un poco de historia constitucional colombiana, le permita a los ponentes y al Congreso de Colombia, recordar que en el mes de marzo de 1991, en el contexto del primer debate de las sesiones de la Asamblea Constituyente, los delegatarios aprobaron con 39 votos a favor, <u>la creación de un sólo ente autónomo para el manejo de los servicios de radiodifusión y televisión</u>, pero finalmente, en la sesión del día 29 de junio de 1991, y luego del cabildeo de sectores de la industria mediática nacional, la Asamblea decidió crear el órgano autónomo únicamente para el manejo de los servicios de televisión con autonomía de las demás ramas del poder público, y en consecuencia, los demás servicios de radiodifusión y telecomunicaciones quedaron para su regulación en manos del Congreso y el poder ejecutivo nacional¹.</p> <p>No cabe duda que en el mundo se han ensayado diversos modelos de agencias nacionales de regulación. No obstante, el caso del regulador colombiano, no sólo obedece a consideraciones de orden técnico, sino a razones de profundo valor en el diseño institucional del sistema de frenos y contrapesos para el manejo constitucional del poder público, formulado por la Asamblea Constituyente, al punto que así lo ratifico años después el Tribunal Constitucional, en la Sentencia C-497 de 1995:</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
<p>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 en el sector de las telecomunicaciones, fortalezca su economía y brinde mayores posibilidades de empleo a sus administrados</p> <p>En conclusión, la aprobación de este Proyecto de Acto Legislativo otorgará a Colombia una ventaja competitiva en el entorno regional y ayudará considerablemente a reducir la brecha de casi 20 años que hoy nos separa de los países desarrollados que ya asumieron el reto de establecer un regulador convergente.</p>	<p><i>“La autonomía de la Comisión Nacional de Televisión no es, pues, un simple rasgo fisonómico de una entidad pública descentralizada. En dicha autonomía se cifra un verdadero derecho social a que la televisión no sea controlada por ningún grupo político o económico y, por el contrario, se conserve siempre como un bien social, de modo que su inmenso poder sea el instrumento, sustrato y soporte de las libertades públicas, la democracia, el pluralismo y las culturas. El sentido de dicha autonomía es la de sustraer la dirección y el manejo de la televisión del control de las mayorías políticas y de los grupos económicos dominantes, de forma tal que se conserve como bien social y comunitario” (...)</i> <i>La anotada autonomía es justamente el objeto del derecho social que todos los colombianos tienen a una televisión manejada sin interferencias o condicionamientos del poder político o económico. Desde luego, este manejo se realizará dentro del marco de la ley, a la que compete trazar las directrices de la política televisiva, lo que pone de presente que es allí donde el papel del legislador se torna decisivo y trascendental.</i></p> <p>En este sentido, es claro que el poder legislativo goza de la competencia para trazar las directrices de la política televisiva, entre otros, para garantizar la convergencia, actividad para la cual, no es necesario amputar del sistema constitucional de frenos y contrapesos, la autonomía del poder de la televisión, mayoritariamente adoptado por la Asamblea Constituyente.</p> <p>En este orden de ideas, ese que en la ponencia examinada llaman: <i>“extraño carácter constitucional de la CNTV”</i>, no es un elemento de marca menor, frente al cual se pueda pasar con tanta prisa para reivindicar las indiscutibles bondades de la convergencia tecnológica, pues las Actas de las Sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente, atestiguan de manera indiscutible que siempre fue el querer mayoritario de la Constituyente, crear un organismo regulador que no estuviera bajo el control de ninguna de las tres Ramas del Poder Público ni de los grupos económicos dominantes.</p> <p>Desde esa perspectiva, eliminar el rango constitucional del ente autónomo para el manejo de la televisión, por vía de acto legislativo, adoptado por el Poder Legislativo o constituyente derivado, para asignarle a la misma Rama Legislativa del Poder Público, toda la facultad de dirección de la televisión, así como la regulación y dirección del servicio de televisión a agencias del poder ejecutivo (MINTIC - CRC), o, a otras Ramas del Poder Público, representa una pretensión que podría estar desbordando el principio de separación de los poderes y el sistema de frenos y contrapesos entonces adoptado por la Asamblea Constituyente.</p> <p>Es un hecho indiscutible que la voluntad mayoritaria de la Asamblea Constituyente y el modelo que fue finalmente adoptado, siempre se encaminó a poner la dirección autónoma del servicio público de televisión, en manos de un organismo que siendo estatal no estuviera bajo el control de las demás Ramas del Poder Público.</p>

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>En este escenario, bien valdría la pena discutir, si eventualmente pudiéramos estar entrando en un estadio de sustitución de la Constitución. Al respecto, la Sentencia C-588 de 2009.</p> <p><i>“Como concepto, la sustitución es un reemplazo de la Constitución en términos materiales e implica franca oposición entre lo nuevo y lo anterior, en la medida en que, so pretexto de la reforma, la Constitución es transformada en otra completamente distinta, y cuando se produce la sustitución se incorpora a la Constitución un nuevo elemento que reemplaza al originalmente adoptado por el Constituyente. Para establecer si hay o no sustitución, es necesario tener en cuenta los principios y valores que la Constitución contiene, y aquellos que surgen del bloque de constitucionalidad, no para revisar el contenido mismo de la reforma comparando un artículo del texto reformativo con una regla, norma o principio constitucional, sino para determinar si los principios anteriores y los introducidos son opuestos o integralmente diferentes, al punto que resulten incompatibles. <u>La sustitución puede ser total cuando la Constitución como un todo, es reemplazada por otra; o parcial, caso este último en el cual un eje definitorio de la identidad de la Constitución es reemplazado por otro opuesto o integralmente diferente que torna imposible la armonización de la pretendida reforma con el resto de normas constitucionales que no fueron modificadas por ella y que reflejan aspectos claves de lo insustituible”.</u></i></p> <p>b) Independientemente de la conformación o de las tareas de los reguladores de telecomunicaciones de los diferentes países, el reto que plantea la convergencia con la fusión de mercados, <u>se atiende con la coordinación y establecimiento de políticas comunes entre los entes reguladores para obtener óptimos resultados.</u> Es acá donde está la oportunidad del gran salto cuántico para Colombia y no en el desgaste en tratar de modificar uno u otro ente regulador y de discutir sobre su rango constitucional o no.</p> <p>Por otra parte, abordando el tema planteado de la “Imposibilidad de convergencia regulatoria sin acudir a enmienda constitucional”, surge el interrogante de si el mercado ha logrado ofrecer a los usuarios, convergencia de servicios, como por ejemplo el triple play ofrecido por múltiples operadores y en diferentes tecnologías (TV satelital + internet y telefonía por línea telefónica, TV + internet + telefonía por cable coaxial entre otros), porque no se puede dar una armonización de las políticas de los servicios de telecomunicaciones, sin tener que acudir al desgaste de una enmienda constitucional (la enmienda constitucional no es garante de la eficiencia en la convergencia regulatoria).</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>c) En los dos primeros puntos del documento, se expone un escenario respecto de la regulación del mercado de la televisión en varios países del mundo, señalando que <i>“la CNTV es el único regulador del servicio de televisión del mundo que tiene RANGO CONSTITUCIONAL y ostenta facultades absolutas de política, regulación y control con relación al mismo”</i>.</p> <p>Al respecto de este punto, me permito exponer un análisis sobre la materia dentro del cual, después de verificar la información contenida en la ponencia del proyecto de acto legislativo, en términos generales la información contenida es correcta.</p> <p>Respecto de la creación constitucional de los entes regulatorios del servicio de televisión, revisada la totalidad de las constituciones de la América Continental, así como las constituciones de España, Francia, Alemania, Portugal e Italia y revisados los casos de Finlandia, Japón, Corea del Sur y República Checa, se observa que de estos países, además de Colombia son dos las Constituciones que crean un organismo que tiene por objeto la regulación de la televisión, claro está con algunos matices.</p> <p>Veamos el caso de Chile: La Constitución Política de Chile consagra en el artículo 12 la existencia de un Consejo Nacional de Televisión, cuyo objeto es el correcto funcionamiento de este medio de comunicación.</p> <p>El artículo en mención consagra:</p> <p><i>“12. La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado. La ley en ningún caso podrá establecer monopolio estatal sobre los medios de comunicación social.</i></p> <p><i>Toda persona natural o jurídica ofendida o injustamente aludida por algún medio de comunicación social, tiene derecho a que su declaración o rectificación sea gratuitamente difundida, en las condiciones que la ley determine, por el medio de comunicación social en que esa información hubiera sido emitida.</i></p> <p><i>Toda persona natural o jurídica tiene el derecho de fundar, editar y mantener diarios, revistas y periódicos, en las condiciones que señale la ley.</i></p> <p><i>El Estado, aquellas universidades y demás personas o entidades que la ley determine, podrán establecer, operar y mantener estaciones de televisión.</i></p> <p><u>Habrà un Consejo Nacional de Televisión, autónomo y con personalidad jurídica, encargado de velar por el correcto funcionamiento de este medio de comunicación. Una ley de quórum calificado señalará la organización y demás funciones y atribuciones del referido Consejo.</u></p>

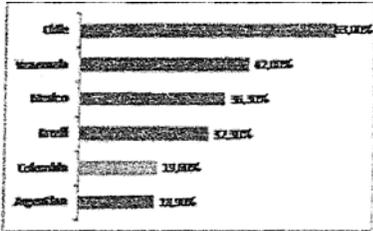
<p>DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p>OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p><i>La ley regulará un sistema de calificación para la exhibición de la producción cinematográfica;</i>¹. (Subrayado fuera del texto).</p> <p>Este es el marco regulatorio que más se asemeja al caso colombiano, toda vez que además del CNTV de rango constitucional, existe un segundo ente denominado SUBTEL encargado de la regulación en los demás sectores de las telecomunicaciones.</p> <p>d) En relación con la Tabla N° 5 “Comparativo gastos en regulación y vigilancia – Comisiones de Regulaciones en Colombia. 2008”, los valores manejados son manipulados para poner en posición desfavorable a la CNTV. Lo anterior se evidencia en aspectos como el número de entidades reguladas donde se indica que son 86 y en la realidad ascienden a más de 768 operadores y en los gastos no se indica los gastos que genera a la CNTV, la gestión, vigilancia y control de dichos operadores para garantizar el servicio de televisión encomendado a la CNTV por el Constituyente de 1991.</p> <p>Analizando el Gráfico 2. De la ponencia objeto de análisis “Utilización de la red de televisión por cable instalada. 2009”, se le imputa a la CNTV el hecho de dejar de aprovechar alrededor de 1,6 millones de accesos de televisión cerrada, cuando es tarea de los operadores impulsar sus redes y atraer al cliente con tecnología, servicio y buenos precios. Según esta premisa, España sería un país poco eficiente en materia de televisión al tener una baja penetración del cable a pesar del buen cubrimiento y oferta de programación en sus redes de radiodifusión. Adicionalmente, existen otras tecnologías de acceso al servicio de televisión dentro de las cuales, la CNTV provee los recursos necesarios para el despliegue de la red radiodifundida de los canales públicos y regionales y de DTH. Cabe resaltar, que en los diferentes países puede dominar una u otra tecnología de transmisión de televisión, sin que ello se tome como factor de adelanto o subdesarrollo.</p> <p>e) Consideramos que la ponencia, parte de premisas equivocadas como son:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Que la eliminación de la Comisión Nacional de Televisión, a través de la derogatoria del artículo 76 de la Constitución Política sacará <i>“al país de su rezago frente a las tendencias y buenas prácticas mundiales”</i> y <i>“permitirá una mayor generación de empleo e inversión, apalancados en el sector de tecnologías de la información y comunicación, así como más y mejores servicios a toda la población”</i>. • Desconocer que al eliminar la Comisión Nacional de Televisión, se pondría en grave riesgo la autonomía y la independencia que el constituyente quiso otorgarle al manejo del servicio público de televisión.

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>• Ligar la eliminación de la Comisión Nacional de Televisión, a los avances tecnológicos, cuando los mismos, en materia de televisión los puede desarrollar el ente autónomo.</p> <p>La anterior consideración se hace con fundamento en los siguientes planteamientos de orden Constitucional, legal y jurisprudencial:</p> <p>Sea lo primero indicar que el artículo 113 de la Constitución Política, establece que además de los órganos que integran las Ramas del Poder Público, Ejecutiva, Legislativa y Judicial, existen otros órganos, autónomos e independientes, encargados de cumplir las demás funciones del Estado. Uno de esos órganos es la Comisión Nacional de Televisión.</p> <p>En efecto, según el artículo 76 de la Carta, la intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión, estará a cargo de un organismo de derecho público, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.</p> <p><u>La Corte Constitucional² ha indicado que la autonomía plasmada en los artículos 76 y 77 de la Constitución protegen a la Comisión Nacional de Televisión contra injerencias indebidas de otras autoridades y de grupos sociales y económicos de presión,</u> en los asuntos para los cuales la Constitución ha querido que actúe con plena independencia e imparcialidad, esto es, en la dirección y ejecución de la política de televisión y la intervención del espectro electromagnético utilizado para estos fines.</p> <p>Así, la autonomía de la Comisión Nacional de Televisión, como ente rector y ejecutor de la política televisiva es garantía funcional e institucional del conjunto de derechos y libertades fundamentales relacionados con la existencia y fortalecimiento del principio democrático, la formación de una opinión pública libre, la fluidez y profundidad de los procesos comunicativos sociales, la creación, intercambio y divulgación de ideas, la conservación de las diferentes identidades culturales³.</p> <p>La Comisión Nacional de Televisión, en concordancia con el mandato de los artículos 76 y 77 de la Constitución Nacional y con los artículos 4º y 5º de la Ley 182 de 1995, tiene entre sus funciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Garantizar los derechos de televidentes y usuarios. • Promover audiencias críticas bajo esquemas participativos. • Dirigir la incorporación exitosa de la televisión colombiana en la era digital (TDT) y de la IPTV, e <p>• Impulsar un servicio público de televisión comprometido con el desarrollo del Estado Social de Derecho, la libertad, la paz, la equidad social y el reconocimiento de la diversidad.</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>f) La financiación de la televisión pública con el Proyecto de Acto Legislativo presentado se encuentra con un riesgo directo.</p> <p>En efecto, la CNTV ha regulado, promovido y financiado a los operadores públicos, actualmente existen 3 canales públicos nacionales, 8 canales regionales y un canal internacional (Región Colombia Internacional), así como el apoyo al Canal Universitario Nacional y al Canal del Congreso. Así mismo, ha financiado la administración, operación y mantenimiento de la red pública nacional y regional operada por RTVC. Desde la creación de la CNTV los canales regionales y RTVC ejecutaron proyectos de modernización tecnológica, ampliación, reparación y mantenimiento de la red y fortalecimiento de la parrilla de programación.</p> <p>Así, la ciudadanía se vería afectada en la medida que al no haber financiamiento de la televisión pública, esto es, aquella que busca satisfacer las necesidades educativas y culturales de la audiencia, esta se vería condenada a desaparecer, y la ciudadanía no tendría opción diferente a ver televisión comercial.</p>
<p>2. La eliminación del ARTÍCULO 76 DE LA CONSTITUCIÓN, permitirá, una mayor generación de empleo e inversión, apalancados en el sector de tecnologías de la información y comunicación, así como más y mejores servicios a toda la población.</p> <p>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 91,469 millones, es decir, el 82% de este monto, es asumido directamente por los consumidores.</p> <p>Mientras el país no migre hacia la figura de un regulador convergente, continuará privándose a los usuarios de una oferta más amplia de servicios de telecomunicaciones y contenidos audiovisuales, 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 los \$111,548 millones anuales a los que nos referimos anteriormente.</p> <p>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 de política, regulación y control 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 encuentren un ambiente propicio para el fortalecimiento del servicio de televisión convergente, ya que aisló a la televisión de todos los beneficios que conlleva la convergencia tecnológica.</p>	<p>a) De otra parte, en la Tabla número 5, la ponencia presenta una información, en la cual compara únicamente desde la función de regulación y vigilancia, los gastos de funcionamiento e inversión de la CNTV con los de la CRT (Que ya no existe porque según la Ley 1341 de 2009, la entidad ahora se denomina CRC), la SSPD, y la CREG.</p> <p>Al respecto, se aprecia que se hace la comparación entre el número de vigilados, los ingresos de cada sector y los gastos de cada regulador, pero se omite precisar que la CNTV cumple funciones legales que van más allá del control y vigilancia. Así mismo, se omite precisar que los operadores de televisión para diciembre de 2008 superan los 700. Y que los gastos de inversión de la CNTV son más elevados en razón de los múltiples proyectos de inversión para la ejecución de los planes y proyectos de la entidad en el desarrollo del sector.</p> <p>En este punto es dable enfatizar en las cifras que la CNTV ha venido sistematizando:</p> <p><u>De cada peso invertido por la CNTV en el periodo 1996- 2010, NOVENTA Y SEIS CENTAVOS (0.96), han sido transferidos para su ejecución directa por parte de las entidades del sector: INRAVISIÓN, RTVC, CANALES REGIONALES, AUDIOVISUALES, MINISTERIO DE CULTURA.</u></p> <p>De manera puntual, llama la atención que mientras en el numeral 2 de la ponencia, el cual hace referencia a los beneficios que en materia de empleo e inversión tendría la eliminación del artículo 76 de la Constitución, se menciona que en virtud del extraño “RANGO CONSTITUCIONAL”, la CNTV, “ostenta facultades absolutas de política, regulación y control”, de una parte, se omite señalar que la CNTV, recibió por parte de la Contraloría General de la República, organismo oficial de control fiscal, de gestión y de resultados, el fencimiento de sus cuentas.</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
<p>Debido al carácter constitucional con el que se revistió 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 Tabla 2 expone el fracaso de todos los intentos realizados tanto por el Gobierno como por el Congreso de la República, con miras a adecuar la normatividad de la CNTV en beneficio de la industria y de los usuarios.</p> <p>El único mecanismo que se muestra idóneo para corregir esta deficiencia, es una enmienda que, sin restarle importancia al sector de la televisión y sin pretender desmejorar la televisión pública en la situación de los operadores del servicio en todas sus modalidades, elimine el rango constitucional extraño e ineficiente del que fue provista la CNTV.</p> <p>En conclusión, aprobar este Proyecto de Acto Legislativo implicará la eliminación de un organismo cuyo desempeño no ha reflejado unos índices adecuados o aceptables de eficiencia, transparencia, imparcialidad y neutralidad, amén de los altos costos de funcionamiento que genera para el sector y del bajo costo-beneficio de las políticas que se han implementado dentro de los últimos 15 años. No existe ninguna argumentación válida que justifique mantener el esquema altamente ineficiente de un regulador exclusivo para el servicio de televisión que tenga, además, rango constitucional.</p>	<p>De otra parte, en la Tabla número 5, la ponencia presenta una información, en la cual compara únicamente desde la función de regulación y vigilancia, los gastos de funcionamiento e inversión de la CNTV con los de la CRT (Que ya no existe porque según la Ley 1341 de 2009, la entidad ahora se denomina CRC), la SSPD, y la CREG.</p> <p>Al respecto, se aprecia que se hace la comparación entre el número de vigilados, los ingresos de cada sector y los gastos de cada regulador, pero se omite precisar que la CNTV cumple funciones legales que van más allá del control y vigilancia. A sí mismo, se omite precisar que los operadores de televisión para diciembre de 2008 superan los 700. Y que los gastos de inversión de la CNTV son más elevados en razón de los múltiples proyectos de inversión para la ejecución de los planes y proyectos de la entidad en el desarrollo del sector.</p> <p>En este punto es dable enfatizar en las cifras que la CNTV ha venido sistematizando:</p> <p><u>De cada peso invertido por la CNTV en el periodo 1996-2010, NOVENTA Y SEIS CENTAVOS (0.96), han sido transferidos para su ejecución directa por parte de las entidades del sector: INRAVISIÓN, RTVC, CANALES REGIONALES, AUDIOVISUALES, MINISTERIO DE CULTURA.</u></p> <p>b) la eliminación de la Comisión Nacional de Televisión y la distribución de competencias entre las entidades del Estado, para que tengan a su cargo la formulación de planes, la regulación, la dirección, la gestión y el control de los servicios de televisión, sin lugar a dudas sería un retroceso frente al deber ser constitucional, que consagra la existencia de un órgano autónomo, ajeno al gobierno, que tenga una competencia integral en materia de televisión, con el fin de que no <i>“sea controlada por ningún grupo político o económico y, por el contrario, se conserve siempre como un bien social, de modo que su inmenso poder sea el instrumento, sustrato y soporte de las libertades públicas, la democracia, el pluralismo y las culturas”</i>⁴. La Corte Constitucional ha sido enfática, en que el carácter del organismo autónomo hace que no puedan estar subordinados a las determinaciones de otros órganos o entidades del Estado, en relación con el ejercicio de sus funciones, ni sujetos a la jerarquía tradicional propia de la estructura de la administración pública.</p> <p>Al efecto señaló⁵:</p> <p><i>“(…) Dichos organismos autónomos, creados por el Constituyente, como es el caso de la CNTV, se encuentran sujetos a una regulación legal y particular propia, que impide someterlos al régimen general de otras entidades. La autonomía que precisa la Constitución para dichos entes comprende la posibilidad de ejercer una dirección de sus propios destinos, con responsabilidad suficiente, encontrándose sujetos al control fiscal, político y judicial de los órganos constitucionalmente establecidos para ejercerlo.</i></p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
<p>3. EL PAÍS HA PERDIDO CERCA DE 5 AÑOS BUSCANDO QUE LA CNTV RECONOZCA LA CONVERGENCIA DE SERVICIOS DE COMUNICACIONES Y AJUSTE SU REGULACIÓN A ESTA NUEVA REALIDAD, DE LA FORMA EN QUE EL SECTOR TIC LO HIZO HACE YA VARIOS AÑOS.</p> <p>Como ya se dijo, debido al extraño 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.</p> <p>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.</p>	<p>a) No se tiene en cuenta que la CNTV ha emitido los acuerdos de televisión por suscripción donde los concesionarios del mismo podrán implementar o disponer de cualquier tipo de red de telecomunicaciones en un ambiente de convergencia total de redes, de forma que se soporten las conexiones necesarias entre el punto de origen de las señales y la entrada del aparato receptor del suscriptor, independientemente de (los) medio(s) y protocolo(s) de transmisión que se utilice(n). El concesionario del servicio podrá utilizar total o parcialmente, con el objeto de lograr soluciones completas o puntuales, los diferentes medios de transmisión y redes de telecomunicaciones (previo permisos y autorizaciones de las autoridades competentes) a nivel de transmisión, distribución y acceso al usuario, así como las diferentes tecnologías, formas, estándares y protocolos de transmisión (por ejemplo: enlaces de microondas y radioenlaces, cable de par trenzado, cable coaxial, cable de fibra óptica, PLC, MMDS, LMDS, WIMAX, WIFI, ATM, xDSL, CATV analógico, CATV digital, IPTV, entre otros.), de manera no restrictiva.</p> <p>b) <i>En este orden de ideas, el carácter del organismo autónomo hace que no puedan estar subordinados a las determinaciones de otros órganos o entidades del Estado, en relación con el ejercicio de sus funciones, ni sujetos a la jerarquía tradicional propia de la estructura de la administración pública, en una especie de control de tutela administrativo y, por lo tanto, no estén adscritos, ni vinculados a entidades del sector central. De esto se deriva, consecuentemente, que sus decisiones no se encuentren sometidas a instrucciones de órganos administrativos superiores, ni controladas o revocadas por autoridad administrativa alguna, salvo a través de los controles antes mencionados y los que corresponden al mismo tema público, dentro de la actividad administrativa, e inherentes a la naturaleza democrática de la organización política”.</i></p> <p>Con base en lo anterior, en la Sentencia C-351 de 2004 la Corte concluyó:</p> <p><i>“Así pues, cuando se habla de autonomía de la Comisión Nacional de Televisión es necesario entender que la misma sólo se exhibe frente a las autoridades administrativas del Estado –y, por extensión, frente a cualquier organismo, entidad o grupo de presión capaz de incidir en la adopción de medidas concretas–, ya que, en relación con el legislador, cuando este fija las pautas generales y diseña las políticas fundamentales en la materia, la Comisión Nacional de Televisión debe plena obediencia y sumisión”.</i></p> <p>En resumen, por las razones anotadas, consideramos que contrario a lo indicado en el proyecto de acto legislativo, la eliminación de la Comisión Nacional de Televisión, no garantiza los fines que con ello se buscan, sino que por el contrario sería un retroceso frente a los avances que ha logrado la Entidad frente al servicio público de televisión, tal y como quedó indicado.</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>												
	<p>De otra parte, independientemente de los avances y la convergencia tecnológica, lo que se busca con el ente autónomo es “la definición y realización de una política de Estado en lo relacionado con el servicio público de televisión, ajena a las interferencias del gobierno de turno y de los grandes grupos económicos. Esto explica que el Constituyente haya querido garantizar que esos organismos actuaran autónomamente, esto es con independencia el uno respecto del otro”⁶.</p> <p>Finalmente se precisa que, si lo que se pretende es modernizar el sector, y de esta manera estar acordes con el mercado de telecomunicaciones, la solución no está en la eliminación del ente autónomo, sino en la modificación de la Ley 182 de 1995, que permita estos fines.</p>												
<p>4. <u>Afirmación: la independencia y autonomía del regulador de televisión garantiza que el servicio de televisión se adjudique en condiciones que garanticen el pluralismo y la competitividad del sector. Respuesta:</u> No, el rezago que ha generado la duplicidad de reguladores y la tendencia de mantener un organismo cuya adaptación a un entorno convergente se dificulta por su rango constitucional, como la CNTV, ha hecho que 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.</p> <p>De acuerdo con las últimas proyecciones del International Television Experts Group, para el año 2013, Latinoamérica tendrá la más baja penetración de contenidos audiovisuales digitales comparada con el resto del mundo. La digitalización de las redes de televisión en Colombia es adicionalmente una de las más bajas de la región.</p> <p>Gráfico 1. Penetración de televisión digital en hogares 2008.</p>  <table border="1"> <caption>Gráfico 1. Penetración de televisión digital en hogares 2008.</caption> <thead> <tr> <th>País</th> <th>Penetración (%)</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Chile</td> <td>92,0%</td> </tr> <tr> <td>Venezuela</td> <td>62,0%</td> </tr> <tr> <td>Brasil</td> <td>52,0%</td> </tr> <tr> <td>Colombia</td> <td>19,0%</td> </tr> <tr> <td>Argentina</td> <td>14,0%</td> </tr> </tbody> </table> <p align="center">Fuente: Frost & Sullivan</p> <p>Al contrario, los procesos de digitalización de las comunicaciones de voz se dieron en los años 90 con la industria fija que pasó de niveles de digitalización del 15% al 90% en esa década y en la década actual, la cual inició con niveles de digitalización de los servicios móviles del 30% y hoy alcanza plena digitalización con el 100%.</p>	País	Penetración (%)	Chile	92,0%	Venezuela	62,0%	Brasil	52,0%	Colombia	19,0%	Argentina	14,0%	<p>a) Pocos discuten que la televisión es uno de los medios de comunicación más universales e influyentes. Esta razón, más que el hoy desfasado argumento de la escasez tecnológica, explica el carácter de servicio público que históricamente ha acompañado a la televisión. Es razón suficiente, en todo caso, para analizar la incidencia que este medio ejerce en dos ámbitos de incuestionable trascendencia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • El proceso de formación de la opinión pública, y • El ejercicio de los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 20 de la C. P. (libertades de expresión e información, derecho a recibir información, y derecho de acceso a los medios de comunicación dependientes del Estado). <p>El proceso de formación de la opinión pública, en tanto que fenómeno previo al ejercicio del derecho de sufragio, DEBE CONSIDERARSE UNA INSTITUCIÓN BÁSICA EN EL DESARROLLO DEL ESTADO DEMOCRÁTICO. Así, desde luego, lo entiende nuestro Tribunal Constitucional cuando se refiere a la libre formación de la opinión pública como “uno de los pilares de la sociedad libre y democrática”.</p> <p>Se ha de constatar, igualmente, que la primacía de las imágenes, con su poder impactante, y la habitual escasez de tiempo de los programas, hacen de la televisión un medio dirigido más al convencimiento emocional que al racional. Este poder de convencimiento es la causa, por último de su incuestionable utilización partidista e interesada por el poder, ya sea público o privado, con la consiguiente quiebra democrática que ello conlleva.</p> <p>b) Comunicación y medios de comunicación Sabemos que la comunicación es una potencialidad referida a los más propio de la condición humana y en dicha medida, un derecho reconocido por la sociedad como inherente a esa condición, comunicación⁷ no solo es expresión de la normatividad positiva sino principalmente un hecho social que por su impacto es también objeto de que por su impacto es también objeto de diversas formas de aprehensión y de regulación social y jurídica.</p>
País	Penetración (%)												
Chile	92,0%												
Venezuela	62,0%												
Brasil	52,0%												
Colombia	19,0%												
Argentina	14,0%												

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
<p>Vale la pena revisar los rezagos que ha experimentado la industria de la televisión en Colombia frente a la industria TIC.</p> <p>En primer lugar, mientras la primera sigue en esquemas obsoletos de concesiones, la segunda se encuentra regulada bajo el esquema de autorización general, lo que maximiza la posibilidad de entrada a los mercados de más competidores que generen inversión y crecimiento económico.</p> <p>El sector TIC ha propiciado diversos eventos de dinamización de los mercados:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Comunicaciones fijas locales: liberalizadas desde 1994. • Comunicaciones de larga distancia: liberalizadas desde 2007 (1998, 2007). • Comunicaciones inalámbricas: liberalizadas desde 2010. • Servicios móviles: dinamizados con la entrada de servicios de trunking, acceso inalámbricos fijos y permisos de banda ancha fija (WiMAX). <p>En contraste, la promoción de entrada para la prestación de servicios de televisión cuenta prácticamente con un evento único de entrada debido al retraso en el otorgamiento de concesiones tanto en televisión abierta como cerrada:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Televisión abierta: (1998) • Televisión por cable: (1999) • Televisión satelital: (1996, 2006) <p>Esto por supuesto, se refleja en la gran diferencia existente entre los recursos que el Fondo TIC destina a la promoción de proyectos de telecomunicaciones, los cuales para 2010 alcanzan los 441 mil millones de pesos, frente a los 95 mil millones que la CNTV proyecta recaudar en 2010 para el fortalecimiento de la TV pública.</p> <p>La promoción de industria formal también presenta diferentes matices, mientras que en el sector de telecomunicaciones se han dado logros importantes en materia de formalización del sector, en televisión el avance ha sido modesto.</p>	<p>La comunicación organiza la sociedad como un ente estructurado y determinado por las condiciones históricas, políticas, económicas y sociales. El organismo social, entonces, se conforma por flujos o redes de información que crean los escenarios propicios para su intercambio, acelerados por el desarrollo del capitalismo, creador de una economía global. Allí, frente a la sociedad, el individuo se convierte en un rápido receptor de signos, intérprete de estos y transformador de los mismos. En este sentido, los estudios en torno a los medios de comunicación se han caracterizado, básicamente, por privilegiar la emisión frente a un receptor pasivo o, por el contrario, la capacidad que tiene este último de crear mecanismos de apropiación y reinterpretación de los mensajes⁸.</p> <p>Para no ir demasiado lejos, recordemos que dentro de la primera generación de los Derechos Humanos, el artículo 11 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, acuñada por los Revolucionarios Franceses de 1789, señaló que <i>la libre comunicación del pensamiento y de las opiniones es uno de los derechos preciosos del hombre. Todo ciudadano puede, por tanto, hablar, escribir, imprimir libremente, salvo las responsabilidades por el abuso de esta libertad...</i>⁹. Por su parte, la primera enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, de diciembre 15 de 1791, estipuló que: <i>“El Congreso no hará ley alguna respecto del establecimiento de alguna religión del Estado, ni prohibiendo su ejercicio; o limitando la libertad de palabra o de prensa; o el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente”</i>¹⁰.</p> <p>En el caso colombiano, algunos de los elementos normativos que han iluminado el papel del Estado en la regulación de los Medios han sido los aportados por los Tratados Internacionales, entre los cuales debemos citar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada el 10 de diciembre de 1948, en el contexto de la Asamblea General de las Naciones Unidas¹¹; • La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo IV); • Los Pactos de 1966 sobre los Derechos Civiles y Políticos (artículo 19) y sobre los Derechos Económicos Sociales y Culturales, los cuales entraron en vigencia en 1976. • El Pacto de San José de Costa Rica, de noviembre de 1969, más conocido como la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (artículos 13 y 14).

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>• Los Pactos Internacionales de Derechos Económicos Sociales y Políticos, antes mencionados, fueron suscritos y ratificados por Colombia, mediante la Ley 74 de 1968. Igualmente, el Pacto de San José o Convención Americana sobre los Derechos Humanos, fue incorporado a la legislación colombiana, mediante la Ley 16 de 1972.</p> <p>Ahora bien, en el país, los aspectos relativos a la Regulación Estatal de la comunicación masiva, durante más de un siglo fueron desarrollados al amparo del artículo 42 de la Constitución Política de 1886, según el cual: <i>“La prensa es libre en tiempo de paz; pero responsable con arreglo a las leyes, cuando atente contra la honra de las personas o la tranquilidad pública”</i>. Así bajo la vigencia de la Constitución de 1886, se expidieron los decretos y leyes sobre televisión que rigieron y regularon el servicio durante más de 30 años. Además de los Decretos de Creación de la Televisión, se expidieron las Leyes 42 de 1985 y Ley 14 de 1991. Bajo la vigencia de la Constitución de 1991, se han expedido, entre otras, las Leyes de Televisión: 182 de 1995 y 335 de 1996 y 680 de 2001.</p> <p>Los debates e intereses que han cruzado la expedición y vigencia de los marcos normativos que han caracterizado la intervención del Estado en la regulación de la televisión nacional, expresan momentos claramente delimitados de vinculación de los poderes del Estado (Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y Ente Autónomo) en la regulación del servicio. A riesgo de generalizar, podríamos caracterizar los primeros Cincuenta Años de Televisión en Colombia (1954 -2004), proponiendo cuatro grandes momentos:</p> <p>A. El Control Presidencial de la Televisión: La Televisión surge en 1954 como parte de la estrategia comunicativa del gobierno militar del General Rojas Pinilla, como un medio masivo con fines educativos y culturales, pero también de propaganda oficial. Durante este gobierno la Televisión Nacional, fue controlada directamente por el poder ejecutivo, a través de la conocida ODIPE (Oficina de Información y Propaganda del Estado). En Colombia, la presencia de los intereses comerciales en el servicio de televisión está presente desde su inicio pues desde entonces los particulares incursionan en su prestación por autorización del Estado.</p>

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>B. El Control de la Televisión por agencias adscritas al Poder Ejecutivo: Es un segundo momento y tras la caída del gobierno militar, la televisión nacional, continúa bajo el control del poder ejecutivo, pero esta vez, bajo la operación de organismos adscritos a su órbita (Ministerio de Comunicaciones e Inravisión), convirtiéndose el servicio en parte del juego de poderes propio del Frente Nacional, el cual ha sido también llamado “modelo clientelista de la televisión colombiana”¹², o modelo mixto de la televisión, en el cual, el Estado es dueño, administrador y operador de las redes, pero arrienda espacios de televisión a las empresas programadoras de televisión comercial. Este modelo mixto, en el cual es el ejecutivo sin más, quien distribuye directamente los espacios entre los particulares, fue tradicionalmente empleado como un mecanismo de control de la información y distribución del poder.</p> <p>C. La primera intervención del Poder Legislativo en la Regulación y Control de la Televisión Nacional: Es un tercer momento puesto que después de 30 años de prestación del servicio de televisión en Colombia, por primera vez, el poder legislativo nacional, se involucra efectivamente en la regulación de la televisión y expide la Ley 42 de 1985, en la cual, a instancias de Inravisión, que para entonces continúa siendo una entidad adscrita al poder ejecutivo presidencial por vía del Ministerio de Comunicaciones, se crea el Consejo Nacional de Televisión y la Comisión para la Vigilancia de la Televisión, con la participación limitada de representantes de diversos sectores de la sociedad y se posibilita la creación de los Canales Regionales en el marco de la continuidad del sistema mixto. Con la aparición de instancias de vigilancia y control con participación de la sociedad civil y la aparición de operadores regionales desligados del operador central del ejecutivo nacional aparece de manera incipiente el concepto de la autonomía del servicio frente a los poderes políticos y económicos que constituirá el gran cambio introducido por el Constituyente de 1991.</p> <p>D. Y finalmente, la Creación del Ente Autónomo de Regulación y Control de la Televisión:</p> <p>En la Asamblea Constituyente de 1991, por primera vez la televisión se convierte en un asunto de orden constitucional, se reconoce su importancia en ejercicio del Derecho a la Comunicación y en la garantía del sistema democrático y se trazan los lineamientos de la Autonomía Constitucional para su manejo en el Estado Social de Derecho (artículos 20, 75, 76, 77, 101, 113 y 365 de la Constitución Política).</p>

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>Se diría que subyace a esta iniciativa una hipótesis fundamental que desarrollaré más adelante: El control de la televisión debe residir en la sociedad civil misma, como salvaguarda de la democracia.</p> <p><i>Los lineamientos centrales del actual esquema de regulación Estatal del Servicio Público de Televisión</i></p> <p>Auscultar la validez de esta hipótesis, desde la creación del Ente Autónomo, nos brinda la posibilidad de dilucidar las reglas y mecanismos que el Estado colombiano emplea para la regulación del servicio público de televisión:</p> <p>A nuestro juicio, cuatro postulados constituyen los ejes del marco jurídico derivado de la Constitución de 1991: a) La Televisión es un servicio público intrínsecamente vinculado a la opinión pública y a la cultura nacional; b) puede ser prestado por el Estado, las comunidades organizadas o por los particulares, y se oferta públicamente en el marco de la garantía constitucional de fundar medios de Comunicación; c) el servicio de televisión se presta gracias al uso del espectro electromagnético, que es un bien público de los colombianos y d) dicha prestación está sujeta a la intervención estatal, que se dirige principalmente a garantizar la plena vigencia del bloque constitucional de derechos fundamentales.</p> <p>Desde estos postulados se percibe entonces la capital importancia de la televisión en nuestra sociedad, que bien precisó la Corte Constitucional, al establecer cómo en nuestra sociedad contemporánea ella es el medio masivo con más penetración social y el instrumento principal de formación de la opinión pública que en buena parte determina las decisiones individuales y colectivas y los hábitos de consumo de los ciudadanos¹³.</p> <p>Entonces, la televisión cumple una doble función social; por un lado es el medio de mayor influencia en la formación de opinión pública libre y por el otro cumple un rol central en la consolidación de la democracia. Desde esos dos ejes, derivados de la reforma constitucional, aparece una nueva arquitectura institucional para intervenir en la prestación y regulación del servicio de televisión que establece la autonomía como el rasgo fundamental de dicha intervención, pero esta autonomía debe ejercerse en atención al Mandato del Artículo 113 de la Carta, según el cual, los diversos poderes del Estado tienen funciones separadas, pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.</p> <p>La autonomía, entonces, aparece como la condición básica para garantizar la independencia del medio y sustraerlo de las influencias de gobierno y de las injerencias políticas o económicas. Como:</p>

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p><i>El sentido de dicha autonomía (ha dicho la Corte Constitucional) es la de sustraer la dirección y el manejo de la televisión del control de las mayorías políticas y de los grupos económicos dominantes, de forma tal que se conserve como bien social y comunitario (...) La anotada autonomía es justamente el objeto del derecho social que todos los colombianos tienen a una televisión manejada sin interferencias o condicionamientos del poder político o económico. Desde luego, este manejo se realizará dentro del marco de la ley, a la que compete trazar las directrices de la política televisiva, lo que pone de presente que es allí donde el papel del legislador se torna decisivo y trascendental.¹⁴</i></p> <p>Se entiende entonces, por qué, dado el papel trascendente del Servicio de Televisión, su dirección, vigilancia, regulación y control se convierten en asuntos de orden constitucional. Los desarrollos legislativos posteriores, principalmente las Leyes 182 de 1995 y 335 de 1996 que dieron vida y funciones al ente autónomo concebido por la Constituyente reforzaron a mi entender las premisas de autonomía y colaboración armónica entre los poderes del Estado, al diferenciar las funciones de los distintos actores estatales que participan del Servicio Público de Televisión, lo cual, se traduce en la estructura institucional que conocemos, con las siguientes características:</p> <ul style="list-style-type: none"> • <u>La Política de Televisión es trazada por el Congreso de la República, mediante la ley</u>, que no sólo señala las condiciones de prestación del servicio sino, fundamentalmente los fines y principios que lo rigen, y son eminentemente sociales. El legislador es a la vez responsable por el control político del ente autónomo encargado de dirigir y ejecutar la política de televisión contenida en el marco legal. • <u>La Comisión Nacional es el Organismo Autónomo responsable por ejercer, en representación del Estado la titularidad y reserva del Servicio Público de Televisión</u>, dirigir la política de televisión que el Congreso ha determinado, desarrollar y ejecutar los planes y programas del Estado en relación con el servicio público de televisión; regular el servicio de televisión, e intervenir, gestionar y controlar el uso del espectro electromagnético utilizado para la prestación del servicio. Para garantizar la debida colaboración entre los poderes del Estado, la Ministra de Comunicaciones tiene asiento en su Junta Directiva con voz, pero sin voto. <p><i>E• <u>La acción del ente autónomo tiene entonces como propósito garantizar los fines y principios constitucionales y legales del servicio</u>¹⁵, lo cual en términos prácticos comporta además asegurar el pluralismo informativo, la libre competencia y la eficiencia en la prestación del servicio y evitar las prácticas monopolísticas en su operación y explotación.</i></p>

<p style="text-align: center;">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p style="text-align: center;">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<ul style="list-style-type: none"> • <u>El ente autónomo es regido por una Junta Directiva.</u> En dicho cuerpo colegiado tienen asiento dos representantes del Presidente de la República, un representante de los Canales Regionales, un representante elegido por los gremios de la industria de la televisión (directores y libretistas, productores, actores, técnicos y periodistas) y otro elegido por las Facultades de Comunicación Social y Educación, las Asociaciones de Padres de Familia y las Ligas de Televidentes. • <u>La función de las empresas y organismos del poder ejecutivo, queda limitada a la operación de la Televisión Pública, a través de las redes y canales de propiedad del Estado.</u> Hoy en día estas funciones son desarrolladas por la empresa estatal RTVC en el nivel nacional, hablamos aquí de los Canales: Señal Colombia, Señal Colombia Institucional y el Canal UNO, que sobrevive como la última muestra del esquema mixto de operación, y también nos referimos a los Canales Regionales Telepacífico, Telecaribe, Teleantioquia, Canal Capital, Telecafé, Televisión Regional de Oriente, Teveandina y Teleislas, los cuales, también constituyen empresas de propiedad del Estado en el nivel territorial. • Ahora bien, el ente autónomo no es una rueda suelta puesto que sujeto como está a la ley, queda supeditado al control Fiscal y el Control Disciplinario que ejercen la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la Nación, respectivamente. <p>Estos son pues, los elementos jurídico- políticos básicos que responden la pregunta sobre las reglas y mecanismos de regulación estatal de la televisión en Colombia. En términos de sus funciones, esta estructura se constituye entonces en el garante principal del Derecho Fundamental, la Comunicación que se ejerce a través del medio, garantía que, en buena parte, constituye uno de los cimientos de un Estado democrático y participativo como el nuestro¹⁶.</p> <p><i>La Regulación de la Televisión Nacional: Una mirada desde el Estado Social de Derecho</i></p> <p>A modo de resumen, cabe decir que la Carta Política de 1991, señala que Colombia es un Estado Social de Derecho, en el cual y entre otros, prevalece el interés general, y el acceso a la cultura ha sido consagrado como un Derecho Fundamental de los Ciudadanos¹⁷. De igual manera, el espectro electromagnético que posibilita el desarrollo de algunas de las modalidades de prestación del servicio público de televisión, es un bien público, un recurso natural finito que al tenor del artículo 101 de la Constitución, se comprende como un componente del territorio nacional, que al lado del pueblo soberano y del poder instituido y reconocido, son considerados, por la teoría política, como los elementos constitutivos del Estado Moderno.</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>En ese contexto, aparece un esquema estatal absolutamente novedoso en el cual el poder legislativo diseña la política pública de televisión, se instituye un ente autónomo que la dirige y ejerce la regulación, vigilancia y control del servicio y el ejecutivo se convierte en el principal operador de la televisión pública, que asegura así los fines y principios sociales del mismo.</p> <p>Este esquema nuevo, que apenas ha cumplido 16 años pues la CNTV inicia su funcionamiento en el segundo semestre de 1995, refleja un cambio progresivo y sustancial: el control del medio ha dejado de ser un atributo exclusivo y directo del poder presidencial, como ocurría hace 50 años para convertirse en una función independiente, en teoría bajo el control de la sociedad civil.</p> <p>Hemos dicho en teoría, por cuanto el tránsito desde la Oficina de Prensa y Propaganda del Estado de hace medio Siglo, pasando por el episodio medieval en el que cada delfín tenía un noticiero de televisión, hasta la actual Comisión Nacional de Televisión ha sido todo menos un proceso libre de tensiones. Sin temor a equivocarme, podemos afirmar que desde el inicio y hasta la fecha los gobiernos de turno jamás han renunciado a la aspiración de alcanzar el control total del servicio, puesto que tienen clara conciencia de que la televisión representa un medio de comunicación social de máxima penetración social, que, cito nuevamente la Corte Constitucional, <i>“afecta en términos sustantivos la vida diaria del individuo, y que, a través de ella, quienes tengan acceso al uso del espectro electromagnético para fundar medios masivos de comunicación, tendrán la posibilidad de permear el tejido social y de encauzar el derrotero del grupo o comunidad que toman como “objeto”, afectando y determinando sus modelos de vida¹⁸.</i></p> <p>En este orden de ideas, se explica claramente por qué entre los años 2000 y 2003 a instancias del gobierno y de los grupos de interés del sector se tramitaron cuatro proyectos de reforma constitucional que buscaban eliminar los artículos 75 y 76 de la Constitución de 1991 que dan vida al ente autónomo, de modo que retornara el control del servicio al poder presidencial. Adicionalmente se dio curso en el segundo semestre del año 2003 a un proyecto de ley que reducía al mínimo las competencias y funciones de la CNTV, trasladando la mayoría de ellas al ejecutivo. Estas iniciativas no encontraron en su momento acogida suficiente en el Congreso de la República que ha preferido mayoritariamente asegurar la autonomía constitucional del ente rector de la Televisión.</p>

<p align="center">DE LAS CUATRO CONSIDERACIONES QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO <i>por el cual se deroga el artículo 76 y se modifica el artículo 77 de la Constitución Política de Colombia</i></p>	<p align="center">OBSERVACIONES Y COMENTARIOS SOBRE CADA EJE QUE SUSTENTA EL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 011 DE 2010 SENADO, 118 DE 2010 CÁMARA</p>
	<p>Es pertinente preguntarnos entonces por la razón última para pretender que el esquema institucional se devuelva treinta años mediante una reforma sustancial de la Constitución vigente. Para responder, bien podemos citar a Lasalle, que ya en la Europa del Siglo XIX percibía ya muchas dificultades históricas para materializar y hacer efectivos los propósitos, garantías e instituciones contenidas en el texto de las Constituciones. Al respecto decía que: “...<u>los problemas Constitucionales no son, en última instancia, problemas de derecho, sino de poder, y que la verdadera Constitución de un país reside en los factores reales de poder imperantes en la Nación.</u> Los factores reales de poder (aristocracia, la gran burguesía, banqueros, conciencia colectiva, la pequeña burguesía y la clase obrera) que rigen en el seno de una sociedad son esa fuerza activa y eficaz que informa todas las leyes e instituciones jurídicas de la sociedad en cuestión, haciendo que no puedan ser, en sustancia, más que tal y como son”¹⁹. (Negrilla y subrayas ajenas al texto).</p> <p>La complejidad de intereses y derechos en juego en el sector supone la existencia de muchas tensiones: la televisión es por un lado un enorme factor de poder y por el otro un instrumento fundamental para el ejercicio del derecho a la comunicación inherente a cada ciudadano. Volviendo a nuestra hipótesis inicial, la Constitución resuelve esas tensiones al procurar que el control del instrumento permanezca de manera independiente en manos de la sociedad civil.</p> <p>Con toda claridad debo señalar también que el esquema desarrollado en la ley para dar vida a ese propósito es imperfecto y está aún en construcción.</p> <p>Sin embargo, sí existe un avance sustancial: la sociedad civil no está al margen de las decisiones y juega un papel decisorio en el cual, al menos, su voz tiene que ser escuchada antes de que se tome cada determinación. En este sentido, el ente rector se constituye en un espacio mucho más abierto y democrático para la consolidación de la democracia que representa un avance significativo en la aspiración de que el poder del medio sea controlado de manera independiente por la ciudadanía.</p> <p>La tarea fundamental es la consolidación de la autonomía en el manejo de la televisión que deberá obtenerse, y no mutilarse como se pretende en el proyecto que hoy es materia de análisis.</p> <p>Se necesita como se dijo anteriormente de una reforma legal integral que actualice la estructura institucional a los novedosos desarrollos técnicos de estos años, al contexto de una economía globalizada y a la estructura social de la Colombia del Siglo XXI y le permita funcionar de modo eficiente e independiente.</p>

1 PRESIDENCIA de la República. (Bogotá) Centro de Información y Sistemas de la Asamblea Nacional Constituyente. Transcripción de las sesiones. (19 de marzo y 29 junio de 1991).

2 C-532 de 2006.

3 Sentencia Corte Constitucional C-532 de 2006.

4 Corte Constitucional Sentencia C-497 de 1995.

5 Corte Constitucional Sentencia C-455 de 1997.

6 Sentencia C-333 de 1999.

- 7 El proceso de la comunicación es la base de todo lo que llamamos social. De tal manera, que en principio y en términos generales, la comunicación puede definirse, como exteriorización del pensamiento del hombre dentro de su esfera personal, mediante un proceso de transmisión, a través de un canal a otra persona con el fin de ejercer en última cierta interacción o producir en él algún estímulo. Así mismo, podemos decir que la comunicación es la transmisión de información, ideas, emociones, habilidades, mediante símbolos, imágenes, cifras, gráficos, entre otros. RÍOS ESTAVILLO, Juan José. *Derecho e Informática en México*. 1997. p. 10.
- 8 MATTERLART, Armand. *Historia de las teorías de la comunicación*. Paidós, Barcelona. 1996.
- 9 NARANJO MESA, Vladimiro. *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*. Sexta Edición. Editorial TEMIS. Bogotá. 1995. P. 453.
- 10 DUHALDE, Eduardo Luis y ALEN Luis Hipólito. *Teoría Jurídica Política de la Comunicación*. EUDEBA. Editorial Universitaria de Buenos Aires. Argentina. 1999. p. 30.
- 11 La cual precisó en su artículo 19 que: “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión, este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, así como el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.
- 12 Esta expresión fue agitada por Rafael Amador Campos, en el contexto de evaluación de la Ley de Televisión, 42 de 1985, de la cual, dicho Congresista fue Ponente.
- 13 Afirma la Corte que “La televisión es el medio masivo de comunicación al que más poder de penetración se le atribuye en la sociedad moderna; a ella se le hace responsable de la consolidación de un nuevo paradigma de vida, un paradigma cuyo epicentro es un individuo que, determinado por la complejidad y densidad del contexto en el que se desenvuelve, necesita, para relacionarse con otros, para poder realizar actos de comunicación que afectan y determinan su vida diaria, de intermediarios, necesidad que en gran medida suplió la tecnología con la televisión; de hecho, a través de ella se han cimentado las bases de una nueva cultura, en la cual el dominio del poder político y económico lo determina, en gran medida, la capacidad de orientar la toma de decisiones de la opinión pública, decisiones que van desde aquellas relacionadas con el sistema político del que hacen parte las personas, hasta aquellas que caracterizan y definen su cotidianidad, esto es, sus hábitos de consumo. Es tal su poder de penetración y su cobertura, que incluso actualmente se discute si su uso es o no, efectivamente, una decisión libre y personal, o si su fuerza ha hecho de ella una imposición tácita a la cual el hombre de la modernidad, y de la postmodernidad, está supeditado”.
- 14 República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-497 de 1995.
- 15 LEY 182 DE 1995, ARTÍCULO 2º. —Fines y principios del servicio. Los fines del servicio de televisión: son formar, educar, informar veraz y objetivamente y recrear de manera sana. Con el cumplimiento de los mismos, se busca satisfacer las finalidades sociales del Estado, promover el respeto de las garantías, deberes y derechos fundamentales y demás libertades, fortalecer la consolidación de la democracia y la paz, y propender por la difusión de los valores humanos y expresiones culturales de carácter nacional, regional y local.
- Dichos fines se cumplirán con arreglo a los siguientes principios:
- a) La imparcialidad en las informaciones; b) La separación entre opiniones e informaciones, en concordancia con los artículos 15 y 20 de la Constitución Política; c) El respeto al pluralismo político, religioso, social y cultural; d) El respeto a la honra, el buen nombre, la intimidad de las personas y los derechos y libertades que reconoce la Constitución Política; e) La protección de la juventud, la infancia y la familia; f) El respeto a los valores de igualdad consagrados en el artículo 13 de la Constitución Política; g) La preeminencia del interés público sobre el privado, y h) La responsabilidad social de los medios de comunicación.
- 16 Al respecto, en la Sentencia C-350 de 1997 la Corte Constitucional señaló que “la realización del derecho fundamental a la información, a través de un medio masivo de comunicación como la televisión, incide de manera definitiva en el proceso de conformación de la opinión pública, que es la que tiene la responsabilidad, en un Estado democrático y participativo, de legitimar o deslegitimar el ejercicio del poder, capacidad de la cual dependerá el fortalecimiento y consolidación de la democracia. Lo anterior implica, que cualquier interferencia en ese proceso, bien sea que provenga del poder político, del poder económico, o de los mismos medios, atenta no sólo contra los derechos individuales de las personas comprometidas, actores en el proceso, sino contra las bases y fundamentos del Estado democrático”.
- 17 Corte Constitucional. Sentencia C- 671 de 1999. *La Cultura en la Constitución Política vigente*.
- 18 Corte Constitucional. Sentencia C-350 de 1997.
- 19 LASSALLE, Ferdinand. *¿Qué es una Constitución?* Ediciones Universales. Gráficas Modernas. Bogotá. Pp. 25-45.

AUTONOMÍA DE LA CNTV

UNA DEFENSA DESDE LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL

La Corte Constitucional, a lo largo de estos años, se ha pronunciado en numerosas oportunidades sobre la constitucionalidad de la Ley 182 de 1995, la Ley 335 de 1996, la Ley 680 de 2001 y otros cuerpos normativos que regulan la televisión y la CNTV. Estas decisiones determinan una serie de reglas jurisprudenciales relevantes para comprender la naturaleza jurídica del servicio público y el alcance de las atribuciones de su órgano regulador.

SENTENCIA C-497 DE 1995

COMENTARIO

La autonomía de la CNTV va de la mano de la necesidad de que la Televisión sea un medio de comunicación e información autónomo, como medio de formación y consolidación de la democracia.

En esta jurisprudencia se examinaba la constitucionalidad del artículo 6º de la Ley 182 de 1995, el cual preveía que la Cámara de Representantes y el Senado de la República elegirían respectivamente a un miembro de la Junta Directiva de la CNTV. En primer lugar se destacó que la entidad prevista por los artículos 76 y 77 constitucionales no forma parte de las Ramas del Poder Público, ni de los organismos de control, se trata de una entidad autónoma de origen constitucional, que ocupa dentro de la “arquitectura constitucional” una posición similar a la prevista para el Banco de la República.

Según la jurisprudencia constitucional: “La autonomía de la Comisión Nacional de Televisión no es, pues, un simple rasgo fisonómico de una

entidad pública descentralizada. En dicha autonomía se cifra un verdadero derecho social a que la televisión no sea controlada por ningún grupo político o económico y, por el contrario, se conserve siempre como un bien social, de modo que su inmenso poder sea el instrumento, sustrato y soporte de las libertades públicas, la democracia, el pluralismo y las culturas”.

Esta autonomía se justifica por la importancia de la televisión en una sociedad moderna: *“...La televisión, sobra decirlo, ocupa un lugar central en el proceso comunicativo social. La libertad de expresión y el derecho a informar y ser informado, en una escala masiva, dependen del soporte que les brinda el medio de comunicación. La opinión pública no es ajena a las ideas e intereses que se movilizan a través de la televisión. Por consiguiente, el tamaño y la profundidad de la democracia, en cierta medida, resultan afectados por la libertad de acceso y el pluralismo que caracterice a la televisión y ellas, sin lugar a dudas, pueden resentirse cuando el medio se convierte en canal propagandístico de la mayoría política, o, más grave aún, de los grupos económicos dominantes”.*

La autonomía de la CNTV por lo tanto tiene un carácter instrumental para la salvaguarda de los principios y derechos antes señalados: *“La autonomía del ente televisivo, en suma, asume el carácter de garantía funcional e institucional del conjunto de derechos y libertades fundamentales relacionados con la existencia y fortalecimiento del principio democrático, la formación de una opinión pública libre, la fluidez y profundidad de los procesos comunicativos sociales, la creación, intercambio y divulgación de ideas, la conservación de las diferentes identidades culturales, etc.”.*

Esta autonomía se justifica por la importancia de la televisión en una sociedad moderna: *“...La televisión, sobra decirlo, ocupa un lugar central en el proceso comunicativo social. La libertad de expresión y el derecho a informar y ser informado, en una escala masiva, dependen del soporte que les brinda el medio de comunicación. La opinión pública no es ajena a las ideas e intereses que se movilizan a través de la televisión. Por consiguiente, el tamaño y la profundidad de la democracia, en cierta medida, resultan afectados por la libertad de acceso y el pluralismo que caracterice a la televisión y ellas, sin lugar a dudas, pueden resentirse cuando el medio se convierte en canal propagandístico de la mayoría política, o, más grave aún, de los grupos económicos dominantes”.*

SENTENCIA C-310 de 1996

COMENTARIO

La labor de coordinación y apoyo expresada en las disposiciones acusadas se ve amparada

por la propia Carta Política, que en su artículo 113 deja entrever, en forma por demás clara, la colaboración que debe existir entre los diferentes órganos del Estado, a pesar de las funciones separadas que ellos adelanten; y en el artículo 209, que en relación con las autoridades administrativas es aún más concreto, al señalar que estas “deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado”.

Se estudió en este fallo la exequibilidad de expresiones contenidas en los literales f) (asignar frecuencias a los operadores) y h) (formular planes y programas para el ordenamiento y utilización de las frecuencias) del artículo 5°, del artículo 12 y del artículo 23 de la Ley 182 de 1995, que supe- ditaban el ejercicio de ciertas competencias de la CNTV a la previa coordinación con el Ministerio de Comunicaciones. Se alegaba que se vulneraba la autonomía de la CNTV.

Sostuvo la Corte Constitucional: *“La Carta Política, al disponer la creación de lo que es hoy la Comisión Nacional de Televisión, en ningún momento pretendió aislar la entidad de otros órganos del Estado que por naturaleza manejan la política del servicio de telecomunicaciones a nivel general, como lo es, en primer término, el Ministerio de Comunicaciones, más aún cuando las funciones de gestión y control del espectro electromagnético asignado por la Constitución Política al Estado, las ejerce también el Ministerio de Comunicaciones”.*

“Por lo demás, no ha sido la intención del legislador vulnerar el amplio margen de autonomía que la Constitución Política le confiere a la Comisión Nacional de Televisión (artículos 76 y 77). De haber sido así, en lugar de utilizar la fórmula ‘previa coordinación con el Ministerio de Comunicaciones’ hubiera dicho: ‘bajo la coordinación del Ministerio de Comunicaciones’. La utilización de la preposición ‘con’ significa, según una de las acepciones del Diccionario de la lengua española ‘juntamente y en compañía’, es decir, para el caso que nos ocupa implica actuar en concordancia y en armonía con el máximo organismo nacional de las comunicaciones como lo es el ministerio del ramo.

SENTENCIA 350 de 1997

COMENTARIO

Un desarrollo legislativo demasiado exhaustivo afecta la autonomía de la CNTV. La idea de “regulación” que la Corte presenta es amplia, abarcando tanto a la ley como a los actos administrativos de rango infralegal.

En tratándose de la CNTV, el concepto de regulación adquiere una particular connota-

ción. Se evidencia una tensión entre la facultad legislativa del Congreso y la potestad regulatoria de la CNTV. No puede ser tan exhaustiva la legislación sobre la materia, que haga inane el ejercicio regulatorio a cargo de la CNTV.

La sentencia examina la constitucionalidad de numerosas disposiciones de la Ley 335 de 1996. En primer lugar se demanda el artículo 2° de la ley que permite al Ministro de Comunicaciones asistir a las sesiones de la Junta Directiva de la CNTV con voz pero sin voto, el cargo nuevamente es la vulneración de la autonomía de la entidad. La Corte Constitucional lo desecha, pues a su juicio esta disposición no afecta la autonomía del ente sino que *“impone a los organismos responsables de la gestión y manejo del espectro electromagnético en lo relacionado con el servicio público de la televisión, un espacio común para la deliberación y coordinación de los asuntos que les atañen, en el cual el titular de la cartera de Comunicaciones podrá manifestarse, a través de opiniones y conceptos, siempre y cuando se refiera a aspectos técnicos que correspondan a la órbita de su competencia”*.

También se pronuncia la Corte sobre la constitucionalidad del artículo 8° de la ley modificatorio del artículo 43 de la Ley 182 de 1995, según la actora esta disposición señalaba de manera detallada las directrices que debía seguir la CNTV para elaborar el Plan de Promoción y Normalización del Servicio de Televisión por Suscripción Cableada, lo que a su juicio era una invasión del Legislador en la autonomía de la entidad. La Corte Constitucional desechó el cargo e hizo algunas consideraciones interesantes sobre el alcance de la potestad normativa de la CNTV. Textualmente sostuvo:

“Por lo anterior, no es aceptable, en el caso sub examine, la tesis de la actora, en el sentido de que la función de la CNTV es una ‘función desligada de la ley’ una función ‘constitucional normativa’ que dicho organismo puede ejercer sin que medie la actividad legislativa, como sí lo es, por ejemplo, la facultad normativa directa de la cual goza el Banco de la República (...) o el Consejo Superior de la Judicatura (...).

El cumplimiento de las funciones de ejecución de la CNTV está supeditado a la ley, en la medida en que sus normas constituyen el marco que las nutre y las delimita. Cosa distinta es que dicha entidad cuente con autonomía para hacerlo, no pudiendo el legislador ni sustituirla asumiendo directamente las funciones de dirección y ejecución de la política que él defina ni invadir sus competencias (...) a través de normas legales que contengan decisiones que se traduzcan en definiciones concretas sobre aspectos específicos propios del ente ejecutor”.

La misma decisión contiene algunas apreciaciones interesantes sobre el alcance del derecho de libertad de información y de libertad de expresión vertidas con ocasión del examen del artículo 25 de la Ley 335 de 1996, precepto que establecía una serie de criterios para la evaluación y la declaratoria de caducidad de los contratos de concesión para la prestación del servicio público de televisión, los cuales fueron declarados inexecutable, pues a juicio de la Corte establecían una forma de censura, pero también porque significaban una invasión en la órbita de autonomía de la CNTV.

“En el caso sub examine, el legislador podía, en los términos antes señalados, determinar como política aplicable al servicio público de la televisión la evaluación periódica del desarrollo de los contratos de concesión, no de la información u opiniones que los medios beneficiarios de los mismos transmitan a través de su programación; sin embargo, no se limitó a definir como política esa evaluación periódica de los contratos de concesión celebrados para la prestación del servicio público de la televisión, sino que la desarrolló minuciosa y detalladamente, estableciendo los criterios y parámetros a aplicar, los puntajes máximos para cada uno de ellos, y las consecuencias que se producirán ante la no obtención de los mínimos por él establecidos; es decir, que para la materia se autoproclamó interventor y ejecutor y convirtió al ente rector de la televisión, que es un ente autónomo e independiente, en su instrumento para efectuar un ejercicio cuya finalidad es decidir si se aplica o no a los concesionarios del servicio público de la televisión una sanción: la declaratoria de caducidad, lo cual sin duda vacía de contenido las funciones de intervención y dirección que según la Constitución le corresponden a la CNTV, y acarrea la violación de los artículos 76 y 77 de la Constitución, además del desconocimiento de los mandatos de los artículos 121 y 136 superiores, pues el legislador se atribuyó a sí mismo una función que la Constitución le otorgó a otra autoridad”.

SENTENCIA C-445 de 1997

COMENTARIO

La regulación sobre la prestación del servicio público de Televisión corresponde, de manera exclusiva y excluyente, a la CNTV.

La providencia declaró inexecutable la expresión *“previo el visto bueno del Ministerio de Comunicaciones”* contenida en el inciso 2° del párrafo 2° del artículo 16 de la Ley 182 de 1995, pues a juicio de la Corte vulneraba la autonomía de rango constitucional de la CNTV *“por cuanto impone una autorización con carácter obligatorio y vinculante, por parte del Ministerio de Comunicaciones, como requisito previo al reordenamiento*

que la CNTV efectúe del espectro electromagnético para televisión”.

“La atribución que allí se consagra para el Ejecutivo, a través del mencionado Ministerio, constituye una intervención indebida de una entidad estatal de orden administrativo en el cumplimiento de una función propia de un organismo autónomo y que, en el presente evento, contradice los postulados constitucionales, en cuanto rebasa la actuación que en forma coordinada y de orden técnico debe existir entre la CNTV y el Ministerio de Comunicaciones, para que sea constitucionalmente viable”.

SENTENCIA C-298 de 1999

COMENTARIO

No cabe duda de que según lo señalado expresamente por el artículo 76 del ordenamiento superior, la intervención del Estado en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión está a cargo de ese organismo de derecho público, denominado la Comisión Nacional de Televisión.

Expresó la Corte: “El legislador, en desarrollo del mandato conferido por la Carta Fundamental, expidió la Ley 182 de 1995 con el objeto de reglamentar el servicio de televisión en todos los aspectos no definidos por el ordenamiento superior, debiendo respetar siempre el ámbito irreducible de autonomía e independencia reconocidas a la Comisión de Televisión. Dentro de ese cuerpo normativo, dispuso en el literal b) del artículo 5° objeto de demanda, como función a cargo de la Comisión, adelantar las actividades de inspección, vigilancia, seguimiento y control, para una adecuada prestación del servicio público de televisión”.

“... Finalmente, es preciso reiterar que como organismo al que corresponde la dirección de la política estatal en materia de televisión, así como la regulación de este servicio, la Comisión Nacional de Televisión puede y debe ejercer las actividades de inspección y vigilancia sobre las personas que presten el servicio en orden a garantizar su adecuada prestación, y así evitar que la actividad resulte afectada por las prácticas monopolísticas, así como impedir el abuso de los grandes grupos económicos, la intervención de ciertos intereses políticos o la injerencia del ejecutivo...”.

SENTENCIA C-351 de 2004

COMENTARIO

La autonomía de la Comisión Nacional de Televisión es un atributo constitucional que se refleja en la no sujeción de la Comisión a las disposiciones de autoridades estatales diferentes al legislador, y en la potestad que le confiere

la Carta de dictar la regulación normativa pertinente en el campo del manejo de la televisión.

Se examinó la constitucionalidad del párrafo del artículo 6° de la Ley 680 de 2001, el cual preveía en su inciso 1° la suspensión transitoria del literal g) del artículo 5° de la Ley 182 de 1995 y en el inciso 3° la aplicación de las disposiciones en materia de tarifas, derechos, compensaciones y tasas, para los servicios de telecomunicaciones, establecidas en el Régimen Unificado para la Fijación de Contraprestaciones a favor del Estado en los contratos de concesión del servicio público de televisión por suscripción. El cargo formulado era la vulneración de la autonomía de la CNTV.

La Corte se pronunció sobre la potestad reguladora de la CNTV como parte integrante de la autonomía de la entidad. Afirma: *“En desarrollo del atributo de autonomía que le reconoce la Constitución Política, la Comisión Nacional de Televisión goza de una potestad normativa que le permite ejercer la función de ‘regulación’ de la televisión nacional. Así lo dispone expresamente el inciso 2° del artículo 77 constitucional al señalar que ‘La televisión será regulada por una entidad autónoma del orden nacional, sujeta a un régimen propio’”.*

“Para esta Corte, la potestad regulativa de que es titular la Comisión Nacional de Televisión es una competencia desplazante de la facultad reglamentaria del Presidente de la República, que permite, como ya se adelantó, garantizar la independencia del manejo del servicio público de televisión. En este contexto, la Corte ha dicho que ‘la competencia normativa general, dentro del marco de la ley, respecto de la televisión, la tiene la Comisión Nacional de Televisión (C. P. artículo 77)’, con lo cual se quiere significar que dicha Comisión se enfila en el grupo de organismos estatales que tienen potestad normativa en áreas específicamente señaladas por el constituyente”.

“La facultad de regulación del ente autónomo conocido como Comisión Nacional de Televisión se ejerce, entonces, en el campo de la televisión, con exclusión de cualquier otro tipo de regulación, por lo que no es constitucional, por afectar su privilegio autonómico, que otra autoridad administrativa expida una regulación concomitante con la suya o que se la someta a una regulación distinta a la que ella misma expide. En suma, se contraponen a las disposiciones constitucionales que una autoridad pública diferente a la Comisión Nacional de Televisión regule cualquier aspecto relacionado con la prestación del servicio público de televisión, por ser esta competencia reservada, exclusiva y excluyente de dicha entidad”.

SENTENCIA C-726 de 2009

COMENTARIO

La CNTV está dotada de potestad reglamentaria no residual, de origen constitucional y autónoma.

“Así pues, esta autonomía, que es rasgo característico de la naturaleza jurídica de la CNTV, no se predica frente a la ley. Sin embargo, sí es oponible frente a los órganos que conforman la Administración Pública.

En este sentido, la jurisprudencia ha dicho que ‘el carácter del organismo autónomo hace que no puedan estar subordinados (sic) a las determinaciones de otros órganos o entidades del Estado, en relación con el ejercicio de sus funciones, ni sujetos a la jerarquía tradicional propia de la estructura de la Administración Pública, en una especie de control de tutela administrativo y, por lo tanto, no están adscritos ni vinculados a entidades del sector central’” (Negrillas fuera del original).

Ahora bien, refiriéndose al propósito perseguido por el constituyente al dotar de autonomía, en los términos señalados, a la CNTV, la Corte ha hecho ver que se trata de una garantía institucional, que busca que el organismo esté a salvo de presiones políticas y económicas y lejos de la influencia de los gobiernos de turno, con lo cual se pretende que la Televisión no sea controlada por grupos de interés, sino que este servicio público se ofrezca a todos de manera “independiente, democrática y pluralista”. Por ello, la jurisprudencia ha admitido que la independencia de ese ente “se exhibe frente a las autoridades administrativas del Estado –y, por extensión, frente a cualquier organismo, entidad o grupo de presión capaz de incidir en la adopción de medidas concretas–, ya que, en relación con el legislador, cuando este fija las pautas generales y diseña las políticas fundamentales en la materia, la Comisión Nacional de Televisión debe plena obediencia y sumisión. (Negrillas fuera del original)”.