

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

CONSEJERO PONENTE: HERNANDO SÁNCHEZ

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: Acción de nulidad

Núm. único de radicación: 11001032400020090036600

Demandante: John Edward Pachón Enríquez

Demandada: Comisión Nacional de Televisión (hoy Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y Comisión de Regulación de Comunicaciones)

Temas: Se resuelve sobre la demanda presentada contra el Acuerdo 001 de 11 de abril de 2008. Naturaleza de la potestad reglamentaria en servicio público de televisión. Titularidad de la CNTV anterior a la vigencia del Acto legislativo 02 de 2011.

SENTENCIA DE UNICA INSTANCIA

La Sala decide, en única instancia, la demanda presentada por John Edward Pachón Enríquez contra la Comisión Nacional de Televisión (hoy Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones) en ejercicio de la acción de nulidad, con el fin de que se declare la nulidad del Acuerdo 001 de 11 de abril de 2008, expedido por la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, mediante el cual se derogan los Acuerdos 016 de 26 de marzo de 199 y 017 de 3 de abril de 199 y se expide una nueva reglamentación para el Registro de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión.

La presente sentencia tiene las siguientes partes: i) Antecedentes; ii) Consideraciones de la Sala y iii) Resuelve; las cuales se desarrollan a continuación.

I. ANTECEDENTES

La demanda

1. John Edward Pachón Enríquez, en adelante la parte demandant, en ejercicio de la acción de nulidad prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, en adelante C.C.A., presentó demand contra la Comisión Nacional de Televisión (hoy Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones), en adelante, la parte demandada.

Pretensiones

2. La parte demandante formuló la siguiente pretensión:

“[...] **PETICIÓN**

“[...] Que se declare la NULIDAD, por expedición irregular del acto, del Acuerdo No. 001 del 11 de abril de 2008, que expidió la Comisión Nacional de Televisión (CNTV) [...] y que fue publicado en la edición 46.960 del Diario Oficial de la misma fecha [...]”

Presupuestos fácticos

3. La parte demandante indicó, en síntesis, los siguientes hechos para fundamentar su pretensión:

3.1. Explicó que con el fin de facilitar las relaciones de los particulares con la administración pública y en aplicación de los principios previstos en los artículos 83, 84, 209 y 333 de la Constitución Política se expidió la Ley 962 de 8 de julio de 200, reglamentada por el Decreto 4669 de 21 de diciembre de 200 a la que deberían someterse conforme con lo señalado en el artículo 1º, las autoridades públicas que gozaran de facultades para establecer procedimientos y trámites ante las mismas obligándose a cumplir el procedimiento imperativo previo a su publicación.

3.2. Aseguró que previo a la expedición del Acuerdo acusado la Comisión Nacional de Televisión debió agotar el trámite señalado en los numerales 2º y 3º del artículo 1º de la Ley 962, en concordancia con el artículo 2º del Decreto 4669, ante el Departamento Administrativo de la Función Pública, que le resultaba aplicable conforme a lo previsto en el artículo 39 de la Ley 489 de 29 de diciembre de 199, con el fin de preservar los principios de transparencia y eficiencia de la administración.

Normas violadas

4. La parte demandante invocó como normas violadas las siguientes:

Artículo 1º numerales 2º y 3º de la Ley 962.

Artículo 2º del Decreto 4669 de 2005.

Artículo 39 Ley 489.

Concepto de violación

5. La parte demandante formuló el siguiente cargo y explicó el concepto de violación de la siguiente forma:

Único cargo: Expedición irregular

6. La parte demandante fundamentó este cargo de nulidad, con base en los siguientes argumentos:

6.1. Manifestó que el acto acusado fue expedido de manera irregular por no haber agotado de manera previa el trámite previsto en el numeral 2° del artículo 1° de la Ley 962 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto 4669 de 2005, ante el Departamento Administrativo de la Función Pública, consistente en someterlo a su consideración para que lo revisara y autorizara su adopción, adjuntándole la correspondiente “manifestación del impacto regulatorio” con el que se acreditaría la justificación, eficiencia y costos de la implementación para los obligados a cumplir la nueva reglamentación y la forma de inscripción en el registro de prestadores del servicio de televisión.

6.2. Expuso que tampoco cumplió con la obligación señalada en el artículo 1° numeral 3° de la Ley 962, consistente en la inscripción en el Sistema Único de Información de Trámites SIUT, para poder hacer exigible al administrado el cumplimiento del reglamento creado.

Contestación de la demand

7. La parte demandada, contestó la demanda y se opuso a las pretensiones, así:

7.1. Afirmó con fundamento en lo previsto en los artículos 76 y 77 de la Constitución Política y la Ley 182 de 20 de enero de 199 que la Comisión Nacional de Televisión fue creada como una entidad autónoma, del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y con independencia funcional para el cumplimiento de las atribuciones asignadas por la Constitución, la Ley y los Estatutos.

7.2. Invocando como precedente jurisprudencial lo expuesto por la Corte Constitucional, señaló que el carácter de organismo autónomo de la Comisión Nacional de Televisión permite que no se encuentre subordinada a las determinaciones de otros organismos o entidades del Estado en ejercicio del desarrollo de sus funciones, ni a la jerarquía de la estructura de la administración pública, ni vinculada al sector central y por tanto sus decisiones son independientes frente a las instrucciones de órganos administrativos superiores.

7.3. Resaltó que las decisiones de carácter general expedidas por la Junta Directiva de la CNTV, se someten únicamente al trámite señalado en el artículo 13 de la Ley 182, con lo que se destaca su autonomía para llevar a cabo el ejercicio de sus funciones de regulación, manejo y control del servicio público de televisión.

7.4. Expuso que en el caso sub examine debía tenerse en cuenta el principio de especialidad del servicio público de televisión y la normatividad que lo regulaba, para a partir de allí determinar que no le resultaba aplicable al acto acusado, el trámite previsto en la Ley 962 y en su Decreto reglamentario.

Alegatos de conclusión

8. El Despacho sustanciador, mediante providencia de 29 de agosto de 201, corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que en el término de diez (10) días presentaran sus alegatos de conclusión, los cuales se presentaron de la siguiente manera:

Parte demandant

9. La parte demandante reiteró los argumentos expuestos en el escrito de demanda.

Parte demandada

10. La parte demandada reiteró los argumentos expuestos como razones de defensa en el escrito de contestación de demanda.

Concepto del Ministerio Público

11. El Ministerio Público, guardó silencio en esta etapa procesal.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

12. La Sala procederá al estudio de: i) la competencia de la Sala; ii) el acto administrativo acusado; iii) cuestión previa: 1. Acto administrativo derogado 2. Sucesión procesal; iv) el problema jurídico; v) marco normativo de la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de Televisión y vi) análisis del caso concreto.

Competencia de la Sala

13. Visto el artículo 128, numeral 1.

, del Código Contencioso Administrativo, sobre la competencia del Consejo de Estado, en única instancia, aplicable en los términos del artículo 30

de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011, sobre el régimen de transición y vigencia, y el artículo 1 del Acuerdo núm. 80 de 12 de marzo de 2011, expedido por la Sala Plena de esta Corporación, sobre la distribución de procesos entre las secciones, esta Sala es competente para conocer del presente asunto.

14. Agotados los procedimientos inherentes al proceso de nulidad de que trata este asunto y sin que se observe vicio o causal de nulidad que puedan invalidar lo actuado, se procede a decidir el caso sub lite, como se desarrollará a continuación:

Acto administrativo acusado

15. El acto administrativo acusado corresponde al Acuerdo núm. 001 de 11 de abril de 2008, expedido por la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, cuyo texto es el siguiente:

“[...] **ACUERDO 1 DE 2008**

(Abril 11)

COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN

Por el cual se derogan los Acuerdos números 016 y 019 de 1997, y se expide una nueva reglamentación del Registro de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional y se dictan normas sobre evaluación, calificación, clasificación, inscripción y actualización en dicho Registro.

LA JUNTA DIRECTIVA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN,

en ejercicio de sus facultades legales, en especial de las que le confieren y se derivan de los ordinales a), e) y k) del artículo 5 y del artículo 48 de la Ley 182 de 1995 y de los artículos

13, 23 y 24 de la Ley 335 de 1996,

CONSIDERANDO:

“[...]”

Que en virtud de lo anterior, la Junta Directiva, previo cumplimiento del trámite previsto en el artículo 13 de la Ley 182 de 1995.

ACUERDA:

TITULO I.

DISPOSICIONES GENERALES.

ARTÍCULO 1o. DEL REGISTRO ÚNICO DE OPERADORES PRIVADOS COMERCIALES DEL SERVICIO PÚBLICO DE TELEVISIÓN EN EL NIVEL DE CUBRIMIENTO NACIONAL. Por medio del presente acuerdo se reglamenta el Registro Único de Operadores Privados del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, el que en adelante se denominará Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, y formará parte del Registro Único de Operadores del Servicio Público de Televisión.

Este registro es público y en él obligatoriamente deben estar inscritos, calificados y clasificados quienes sean y quienes aspiren a ser Operadores del Servicio Público de Televisión Privada de Cubrimiento Nacional.

ARTÍCULO 2o. CAMPO DE APLICACIÓN. Sólo podrán licitar, ser adjudicatarios, celebrar o ejecutar contratos de concesión para ser Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, las personas jurídicas que se hallen debidamente calificadas, clasificadas e inscritas en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional.

PARÁGRAFO 1o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 182 de 1995, tal como fuera modificado por el artículo 13 de la Ley 335 de 1996, las personas jurídicas inscritas que resulten adjudicatarias de licitaciones para prestar el Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, deberán convertirse, antes de la celebración del respectivo contrato, en sociedades anónimas con un mínimo de 300 accionistas. Dichas sociedades deberán estar inscritas en el Registro Nacional de Valores y Emisores y en la Bolsa de Valores de Colombia a más tardar dentro de los tres (3) meses siguientes a la suscripción del respectivo contrato, prorrogables hasta por tres (3) meses más. El incumplimiento de esta obligación será causal de terminación del contrato.

Una vez la sociedad correspondiente se halle inscrita en el Registro Nacional de Valores y en la Bolsa de Valores de Colombia, deberá suministrar a la Comisión Nacional de Televisión copia de la información que entregue a la Bolsa de Valores de Colombia o a la Superintendencia Financiera en desarrollo de las obligaciones consagradas en las normas que regulan mercado público de valores.

PARÁGRAFO 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 182 de 1995,

tal como fuera modificado por el artículo 1o de la Ley 680 de 2001, las personas jurídicas que sean o aspiren ser Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional deberán demostrar antes de la celebración del respectivo contrato de concesión, que su capital no es poseído de manera directa o indirecta por personas naturales o jurídicas extranjeras en proporción superior al 40% o que personas naturales o jurídicas extranjeras no son beneficiarias reales de más del 40% del capital de la sociedad.

En el evento de existir inversión extranjera directa o indirecta en el capital de la persona jurídica, esta deberá acompañar la documentación pertinente que demuestre que en el país de origen del o de los inversionistas se ofrece la misma posibilidad de inversión a las empresas colombianas en condiciones de reciprocidad.

ARTÍCULO 3o. SOLICITUD DE INSCRIPCIÓN. Para efectos de solicitar la inscripción, calificación y clasificación de que trata el presente acuerdo, la Comisión Nacional de Televisión suministrará a los interesados un formulario con las definiciones, requisitos y condiciones establecidos en el presente acuerdo.

La solicitud de inscripción deberá ser presentada en un (1) original y cuatro (4) copias idénticas al original y legibles. En caso de duda se tomará como fuente única de información el ejemplar original.

PARÁGRAFO 1o. Las solicitudes de inscripción serán estudiadas por el Comité de Evaluación del Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional de que trata el artículo 17 de este acuerdo.

Durante el período de evaluación, el Comité, por conducto del Secretario General de la Comisión Nacional de Televisión, podrá requerir al solicitante en cualquier momento las aclaraciones, documentos e información adicional que considere necesarias. El solicitante dispondrá de un término de diez (10) días hábiles para responder, prorrogables por solicitud del interesado hasta por diez (10) días más. En el evento en que el solicitante no cumpla el plazo establecido para subsanar lo requerido o no allegue los documentos exigidos, será rechazada su solicitud.

PARÁGRAFO 2o. PARÁGRAFO 2. Las solicitudes de inscripción para quienes deseen inscribirse y ser calificados y clasificados como Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional se abrirán el día 15 de abril y se cerrarán el día 30 de julio de 2008, que será el último en el que se podrán presentar solicitudes de inscripción. Este mismo término se aplicará a quienes sean Operadores Privados del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional y aspiren a la prórroga de sus contratos.

PARÁGRAFO 3o. Los interesados en solicitar su inscripción deberán cancelar el precio del formulario, el cual tendrá un valor equivalente a doscientos catorce (214) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Los interesados en la renovación de su inscripción deberán cancelar un valor equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales.

ARTÍCULO 4o. REQUISITOS Y DILIGENCIAMIENTO DEL FORMULARIO. El Representante legal de la persona jurídica solicitante o su apoderado diligenciarán el formulario y suministrarán los datos, documentos y anexos solicitados. La solicitud de

inscripción deberá contener lo siguiente:

a) Carta de presentación con indicación de la razón social de la sociedad, su domicilio, dirección, teléfono, correo electrónico, fax si lo tiene y nombre de identificación de su representante legal. La carta de presentación deberá ser suscrita por el representante legal de la sociedad o su apoderado;

b) Certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica que presenta la solicitud de inscripción, expedido por la Cámara de Comercio que tenga jurisdicción en el domicilio principal de la sociedad, con no más de 30 días de antelación con respecto a la fecha de solicitud.

Si el nombre de los miembros de la Junta Directiva o del cuerpo que haga sus veces y/o del representante legal no consta en el certificado expedido por autoridad competente, se podrá demostrar con el certificado del Representante Legal o del Revisor Fiscal o de su equivalente;

c) Relación de Socios o Accionistas de la sociedad solicitante, así como de sus respectivas participaciones en el capital social del solicitante, debidamente suscrita por el Representante Legal y el Revisor Fiscal de la sociedad o su equivalente. En el evento de que el solicitante sea una sociedad anónima inscrita en una bolsa de valores, se deberán identificar los accionistas que tengan control directo o indirecto o que puedan ejercerlo de manera directa o indirecta; y en todos los casos se deberán identificar aquellos socios o accionistas que tengan o sean beneficiarios reales de más del 10% de los derechos sociales o de las acciones en circulación.

Para efectos del presente acuerdo se entenderá por beneficiario real cualquier persona o grupo de personas que directa o indirectamente, por sí misma o por interpuesta persona, por virtud de contrato, convenio o de cualquier otra manera, tenga respecto de una acción de una sociedad o pueda llegar a tener, por ser propietario de acciones o bonos convertibles en acciones u otros documentos con efectos o consecuencias similares, capacidad decisoria, entendida esta como la facultad o poder de votar en la elección de administradores o representantes de la sociedad o de dirigir, orientar y controlar dicho voto, así como la facultad o el poder de enajenar u ordenar la enajenación o gravamen de la acción o del derecho social.

Se entenderá que conforman un mismo beneficiario real de las inversiones los cónyuges o compañeros permanentes y parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil, salvo que se demuestre que actúan con intereses económicos independientes, circunstancias que podrán ser declaradas bajo la gravedad del juramento.

Igualmente constituyen un beneficiario real las sociedades matrices y sus subordinadas.

En el evento en que algunos o todos los accionistas o socios del solicitante sean personas jurídicas, se deberá aportar el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de su lugar de origen o por la autoridad que haga sus veces, con las mismas exigencias descritas para el solicitante. Si el solicitante es una sociedad anónima, sólo se deberán aportar los certificados de quienes estén en las condiciones enunciadas en el párrafo 1o del presente ordinal;

d) Declaración bajo juramento de no estar incurso en ninguna de las prohibiciones,

inhabilidades o incompatibilidades para contratar con el Estado, de conformidad con la Constitución y la ley, que se entiende prestado con la firma de la solicitud de inscripción;

e) Declaración bajo juramento de que ni los contratos suscritos por el solicitante ni por sus socios o accionistas han sido objeto de declaratorias de caducidad administrativa;

f) Estados financieros básicos del solicitante de acuerdo con lo establecido en el Decreto 2469 de 1993 <sic, es Decreto 2649 de 1993> correspondientes a los dos últimos ejercicios fiscales, o al último, si la empresa tiene un año de constituida, junto con sus respectivas notas, elaborados según la ley y basados en los libros de contabilidad debidamente registrados y certificados en los términos del artículo 7o numerales 3 y 10 de la Ley 43 de 1990 y de los artículos 37 y 38 de la Ley 222 de 1995. Los estados financieros básicos deberán estar suscritos por el representante legal del solicitante y el revisor fiscal o su equivalente.

Las empresas constituidas en el mismo año de presentación de la solicitud de inscripción solamente deberán presentar balance inicial conforme al artículo 25 del Decreto 2649 de 1993 y los artículos 37 y 38 de la Ley 222 de 1995 y certificado sobre la cuantía de capital pagado en la fecha de presentación de la solicitud de inscripción, expedido por el revisor fiscal o su equivalente;

g) Recibo de pago del valor del formulario del Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional expedido a nombre del solicitante, el cual no podrá transferirse o cederse;

h) Declaración bajo juramento en el sentido que el solicitante y sus socios o accionistas están a paz y salvo por todo concepto con la Comisión Nacional de Televisión.

i) Los demás datos, informaciones, documentos y anexos indicados en el presente Acuerdo y en el formulario de inscripción.

Toda la información suministrada por el solicitante debe ser verificable por parte de la Comisión Nacional de Televisión. Los documentos otorgados en el extranjero deberán estar legalizados de conformidad con lo establecido en las normas vigentes.

PARÁGRAFO 1o. Cualquier inexactitud, inconsistencia o contradicción en los documentos e información presentados como base para la inscripción o renovación que no sean consecuencia de error involuntario, que implique que la información presentada no sea verídica o que omita información relevante, constituye motivo suficiente para que la Comisión Nacional de Televisión se abstenga de inscribir al solicitante o cancele la inscripción en el evento de haberse realizado.

ARTÍCULO 5o. INSCRIPCIÓN. No podrán inscribirse, actualizar o renovar la inscripción ni ser Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, las personas que se encuentren en cualquiera de las siguientes situaciones:

1. Quienes no reúnan los requisitos exigidos en la ley y en el presente acuerdo.

2. Quienes no obtengan una calificación de “PASA” total en el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos en el presente acuerdo y por ende no sean clasificados como

“Habilitados” para ser Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional.

TITULO II.

EVALUACION, CALIFICACION, CLASIFICACION E INSCRIPCION.

ARTÍCULO 6o. CALIFICACIÓN. La evaluación y calificación tienen por objeto determinar el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos por la Comisión Nacional de Televisión por parte de quienes sean o aspiren a ser Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional.

Quien cumpla la totalidad de los requisitos mínimos establecidos en el presente acuerdo se calificará como “PASA” total, calificación que lo habilitará para licitar, ser adjudicatario, celebrar, prorrogar o ejecutar contratos de concesión como Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional. Quien no cumpla con la totalidad de los requisitos mínimos exigidos se calificará como “NO PASA”, y no podrá licitar, ser adjudicatario, celebrar, prorrogar o ejecutar contratos de concesión para ser Operador Privado Comercial del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional.

ARTÍCULO 7o. REQUISITOS MATERIA DE CALIFICACIÓN. La Comisión Nacional de Televisión evaluará y calificará el cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos en las siguientes categorías: experiencia, profesionalismo y capacidad técnica, capacidad financiera, disponibilidad de equipos y estructura organizacional.

Los interesados que cumplan con todos los requisitos mínimos exigidos en los siguientes artículos para cada una de las anteriores categorías se calificarán con “pasa en la categoría”, y quienes no lo hagan se calificarán con “no pasa en la categoría”. Para obtener la calificación de “PASA” total que habilite a un interesado para licitar, ser adjudicatario, celebrar o ejecutar contratos de concesión para ser Operador Privado Comercial del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional se requiere obtener la calificación de “pasa en la categoría” en todas y cada una de las categorías mencionadas.

ARTÍCULO 8o. EXPERIENCIA, PROFESIONALISMO Y CAPACIDAD TÉCNICA. ARTÍCULO 8. El solicitante deberá acreditar su experiencia, profesionalismo y capacidad o la de sus socios con capacidad decisoria o con control directo o indirecto, en cada una de las siguientes categorías:

- i) En producción de material audiovisual que se haya transmitido a través de un canal o concesionario de televisión;**
- ii) En programación de material audiovisual transmitido a través de un canal o concesionario de televisión, y**
- iii) En la prestación del servicio de radiodifusión de televisión.**

Para efectos de este acuerdo se entiende por producción la realización de las fases de preproducción, producción y postproducción del material audiovisual que se emite a través de un canal o concesionario de televisión; por programación la acción de determinar el material audiovisual que se transmite a través de un canal o concesionario de televisión, así

como su horario, ubicación y movimientos dentro de la parrilla de programación, y por radiodifusión de televisión el servicio de radiocomunicación cuyas emisiones de televisión están destinadas a ser recibidas directamente por el público en general.

Sólo se tendrá en cuenta la experiencia en producción y programación que se acredite mediante la certificación de transmisión, expedida por el canal o concesionario de televisión a través del cual se efectuó la transmisión del material audiovisual que relacione el solicitante.

Sólo se tendrá en cuenta la experiencia en la prestación del servicio de radiodifusión de televisión que se acredite mediante la certificación expedida por la autoridad competente que autorizó la prestación del servicio.

Además de lo anterior, dichas certificaciones en producción, programación y prestación del servicio de radiodifusión de televisión deberán estar acompañadas de la siguiente información:

Copia del título habilitante en virtud del cual se le autorizó o se le otorgó concesión para la prestación del servicio de televisión al canal o concesionario.

Certificación de la autoridad competente en la que conste el cumplimiento por parte del autorizado o del concesionario respecto de sus obligaciones de programación y el cumplimiento en la prestación del servicio.

Para obtener la calificación “pasa en la categoría” el solicitante requiere acreditar la siguiente experiencia mínima:

1. Que la suma del material audiovisual con el que se está acreditando la experiencia en programación de televisión no sea inferior a once mil (11.000) horas.
2. Que la suma del material audiovisual con el que se está acreditando la experiencia en producción de televisión no sea inferior a seis mil (6.000) horas, y
3. Que se haya prestado el servicio de radiodifusión de televisión por un término no inferior a once mil (11.000) horas.

Quienes acrediten el cumplimiento de todos los requisitos anteriores obtendrán la calificación “pasa en la categoría”.

PARÁGRAFO 1o. Cuando quiera que en el país de origen las normas aplicables no prevean la posibilidad o no permitan que las autoridades competentes expidan las certificaciones a que se refiere el presente artículo, lo cual deberá ser acreditado ante la Comisión Nacional de Televisión, los interesados deberán acompañar a sus solicitudes otros documentos que acrediten a satisfacción del Comité Evaluador el cumplimiento de los requisitos aquí exigidos, tales como certificaciones de auditores externos o declaraciones juramentadas otorgadas en el país de origen.

PARÁGRAFO 2o. El material audiovisual acreditado por el solicitante no podrá ser acreditado simultáneamente por sus socios en la misma categoría. Es decir, el mismo material audiovisual no podrá ser acreditado por más de una persona en la misma categoría.

PARÁGRAFO 3o. El material audiovisual cuya producción se acredite solo podrá ser tenido en cuenta por una (1) vez, independientemente del número de veces que se haya emitido. Tratándose de programación, el material audiovisual cuya programación se acredite, se tendrá en cuenta tantas veces como se haya emitido.

PARÁGRAFO 4o. La experiencia en producción, programación y prestación del servicio de radiodifusión de televisión que se acredite debe referirse a experiencias realizadas dentro de los diez (10) años anteriores a la fecha de solicitud de inscripción en el registro, renovación o actualización.

PARÁGRAFO 5o. Para efectos de determinar en qué casos existe capacidad decisoria o control directo o indirecto se tendrán en cuenta los criterios que se desprenden de lo establecido en el artículo 261 del Código de Comercio.

PARÁGRAFO 6o. Cuando quiera que quien acredite experiencia, profesionalismo y capacidad en cualquiera de las áreas antes mencionadas sea un socio o accionista del solicitante, deberán acompañarse a la solicitud de inscripción contratos suscritos entre los socios o accionistas del solicitante, y entre ellos y este último, mediante los cuales los primeros se comprometan en forma clara y exigible a continuar como socios o accionistas del solicitante, a participar activamente en la administración y operación de la sociedad en todo lo referente a la ejecución de las labores correspondientes a su área de experiencia y a aportar en forma real y efectiva tal experiencia a la sociedad durante al menos cinco (5) años contados a partir de la fecha de la solicitud de inscripción.

Cualquiera de los socios o accionistas a que se refiere el párrafo anterior podrá cambiar antes de los cinco años allí establecidos, previo concepto favorable de la Comisión Nacional de Televisión, siempre y cuando sea reemplazado por un socio o accionista cuya experiencia, profesionalismo, capacidad técnica o disponibilidad de equipos cumpla con los requisitos establecidos en el presente Acuerdo y obtenga la calificación de PASA en la categoría correspondiente. El nuevo socio o accionista deberá suscribir con el solicitante y sus socios o accionistas acuerdos de contenido y alcance iguales a los establecidos en el párrafo precedente.

ARTÍCULO 9o. CAPACIDAD FINANCIERA. Los solicitantes deberán demostrar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Las sociedades solicitantes deberán tener en el momento de su registro un capital pagado no inferior a quinientos millones de pesos (\$500.000.000.00).

Sin embargo, sin perjuicio de las demás obligaciones derivadas de la ley o de este acuerdo, en el evento de resultar adjudicataria y antes de la celebración del respectivo contrato, la sociedad correspondiente deberá tener un capital pagado no inferior a doce mil millones de pesos (\$12.000.000.000). Este requisito será exigible también a quienes sean Operadores Privados del Servicio Público para la prórroga de sus contratos.

2. Las sociedades solicitantes deberán tener una capacidad financiera (CF) no inferior a cero punto ocho (0.8), calculada con base en los estados financieros correspondientes al año fiscal anterior o al año de constitución, en el caso de las empresas constituidas en el año de presentación de la solicitud, y en la aplicación de la fórmula que a continuación se presenta:

$$CF: (0.4 \times L) + R + (0.2 \times S)$$

Donde:

CF: Capacidad financiera

L: Liquidez

R: Participación del Patrimonio

S: Solidez

Las razones y relaciones anteriores se definen a continuación:

Razón de liquidez

L= activo corriente / pasivo corriente

Las relaciones iguales o superiores a 1.5: Recibirán siempre L= 1.5; en los demás casos se aplicará la relación resultante.

Participación de Patrimonio

R = Patrimonio / activo total

Las relaciones iguales o superiores a 0.3: Recibirán siempre R= 0.3; en los demás casos se aplicará la relación resultante.

Solidez

S= Total activo/ total pasivo

Las relaciones iguales o superiores a 0.5: Recibirán siempre S= 0.5; en los demás casos se aplicará la relación resultante.

3. Las personas jurídicas que se inscriban con el propósito de participar en la licitación de un nuevo canal deberán presentar una carta de compromiso o de intención en firme, expedida a favor del solicitante con una antelación no mayor a un (1) mes y una validez no inferior a un (1) año, por una institución financiera constituida de conformidad con la ley colombiana, legalmente establecida en Colombia y sujeta a la vigilancia de la Superintendencia Financiera, cuya deuda pendiente no subordinada y de largo plazo tenga una calificación de crédito de al menos AA+ o su equivalente, o de un banco extranjero cuya deuda pendiente no subordinada y de largo plazo tenga una calificación de al menos BBB o su equivalente, que garantice que en el evento de que el solicitante resulte adjudicatario de una licitación para ser Operador Privado de un Canal del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, dispondrá de no menos de cincuenta millones de dólares (USD \$ 50.000.000) o su equivalente en pesos colombianos en cupos de crédito u otras formas de financiación equivalentes para capitalizar la sociedad solicitante o para la financiación de inversiones.

Este requisito no se exigirá a quienes sean Operadores Privados del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional para efectos de las eventuales prórrogas de sus contratos, ni en general para la renovación o actualización del registro.

Quienes acrediten el cumplimiento de todos los requisitos anteriores obtendrán la calificación de “pasa en la categoría”.

ARTÍCULO 10. DISPONIBILIDAD DE EQUIPOS. Los solicitantes, deberán demostrar que son propietarios, o que tienen acceso a ellos a través de contratos de arrendamiento, cartas de intención de compra o arrendamiento, construcción, u otro tipo de acuerdo de naturaleza similar, como mínimo de los siguientes equipos:

ITEM	CANTIDAD TOTAL MINIMA
Sistemas de Edición	8
Estudios	2
Control Máster	1
Unidades Móviles (Vehículo, Fuente de Energía, Monitores, Cámaras, Switchers, iluminación).	2
Microondas portátiles o Uplink satelital portátiles (Fly Away).	1
Parrillas de iluminación con Dimmers.	2
Instrumentación de control técnico.	2
Servidor de almacenamiento.	1

Deberán anexarse descripciones del sistema de programación, de la automatización de comerciales, de la automatización de la sala de control y del laboratorio de mantenimiento. Todos los equipos deberán ser digitales y broadcasting.

Los solicitantes que cumplan con la totalidad de requisitos exigidos en este artículo obtendrán la calificación “PASA EN LA CATEGORIA”.

PARÁGRAFO. La propiedad de los equipos se demostrará a través de certificaciones del Revisor Fiscal o su equivalente o de certificaciones expedidas por los auditores externos del solicitante. La propiedad de los bienes inmuebles se demostrará mediante los correspondientes Certificados de Tradición y Libertad.

ARTÍCULO 11. ESTRUCTURA ORGANIZACIONAL. Los solicitantes deberán aportar un organigrama y los documentos de soporte que expliquen claramente cuál es o será su estructura organizacional y, dentro de ella, cuáles serán las funciones y responsabilidades de los socios o accionistas que acreditan la experiencia, profesionalismo y capacidad técnica y los equipos necesarios en la explotación y operación del servicio. En las dependencias que decidan programación, producción y radiodifusión deberá asegurarse a satisfacción de la Comisión la participación de los socios o accionistas que acrediten la experiencia a que se refiere el artículo 8o de este acuerdo.

En aquellos eventos en que la experiencia, el profesionalismo, la capacidad técnica o la disponibilidad de equipos habilitantes sean aportadas por socios o accionistas, el solicitante deberá anexar a la solicitud contratos entre la sociedad y los accionistas o socios que aseguren a la Comisión Nacional de Televisión que en el evento de resultar adjudicatarios de licitaciones para prestar el servicio de televisión de operación privada en los canales de cubrimiento nacional, dicha experiencia, capacidad y equipos se vincularán al solicitante en la forma descrita en el parágrafo 6o del artículo 8o de este acuerdo.

PARÁGRAFO 1o. Mientras tengan tal condición, los socios o accionistas a través de los cuales se acredita la experiencia, profesionalismo y capacidad técnica y la disponibilidad de equipos, no podrán ser socios o accionistas de más de un solicitante.

Quienes acrediten lo anterior obtendrán la calificación “PASA EN LA CATEGORIA”.

ARTÍCULO 12. EVALUACIÓN Y CALIFICACIÓN PARA REGISTRO. Los requisitos mínimos a que se refieren los artículos anteriores solamente se acreditarán para efectos de evaluación, calificación y clasificación del solicitante en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional. Sin perjuicio de lo establecido en el numeral 1 del artículo 9o de este acuerdo, la Comisión Nacional de Televisión podrá exigir el cumplimiento de condiciones o requisitos superiores o diferentes para efectos de la participación en la licitación para la operación y explotación de un canal de televisión de operación privada de cubrimiento nacional y de la prórroga de los contratos de los actuales operadores privados del servicio público de televisión en el nivel de cubrimiento nacional.

PARÁGRAFO. Quienes se encuentren inscritos en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional y soliciten la renovación de la vigencia de su calificación y clasificación a los efectos previstos en el inciso 2o del literal a) del artículo 48 de la Ley 182 de 1995, deberán manifestar en forma escrita y expresa a la Comisión Nacional de Televisión si conservan los requisitos mínimos acreditados para su calificación y clasificación en las categorías de: (i) experiencia, profesionalismo y capacidad técnica, (ii) capacidad financiera, (iii) disponibilidad de equipos y (iv) estructura organizacional. En caso contrario, esto es, si no se conservan los requisitos mínimos acreditados, los solicitantes deberán presentar la información y documentación que hayan aportado para su inscripción, calificación y clasificación inicial, que haya perdido su vigencia.

ARTÍCULO 13. INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO. Quienes obtengan la calificación de “pasa” total en todas las categorías serán inscritos en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional.

ARTÍCULO 14. CLASIFICACIÓN. Quienes obtengan la calificación de “pasa” total y por ende sean inscritos en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional, quedarán clasificados como “Habilitados” en dicho Registro, lo que les permitirá licitar, ser adjudicatario, celebrar, prorrogar o ejecutar contratos de concesión como operadores privados comerciales del servicio público de televisión en el nivel de cubrimiento nacional.

ARTÍCULO 15. VIGENCIA. La vigencia de la inscripción en el registro de operadores del servicio público de televisión de cubrimiento nacional será de cinco (5) años, contados a partir de la ejecutoria de la resolución por la cual la Comisión Nacional de Televisión ordena la inscripción y/o renovación del dicho registro. La vigencia de la calificación y clasificación de los inscritos será de dos (2) años contados a partir de la ejecutoria de la resolución por la cual la Comisión Nacional de Televisión ordena la inscripción y/o renovación de dicho registro, o por la que renueve la vigencia de la calificación y clasificación, según el caso. De conformidad con el literal a) del artículo 48 de la Ley 182 de 1995, no podrán participar en licitaciones de canales nacionales ni celebrar contratos

aquellos inscritos cuya calificación y clasificación tengan dos o más años.

PARÁGRAFO 1o. Sin perjuicio de lo anterior, y a más tardar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su ocurrencia, quienes se encuentren inscritos deberán informar a la Comisión toda modificación o actualización sustancial de los datos y demás informaciones que obren en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional respecto de requisitos atinentes a aspectos que fueron evaluados y calificados por la Comisión Nacional de Televisión.

PARÁGRAFO 2o. Las solicitudes de renovación de la vigencia de la calificación y clasificación a los efectos previstos en el inciso 2o del literal a) del artículo 48 de la Ley 182 de 1995, podrán presentarse en cualquier tiempo durante la vigencia de cinco (5) años de la inscripción en el registro de operadores del servicio público de televisión de cubrimiento nacional, hasta 30 meses antes de la finalización de la misma. Cuando falten menos de 30 meses para la finalización de la vigencia de cinco (5) años de la inscripción, no se aceptarán solicitudes de renovación, y deberá adelantarse por el interesado todo el trámite correspondiente a una solicitud de inscripción, calificación y clasificación inicial.



ARTÍCULO 16. OBLIGACIÓN DE REGISTRO Y SANCIÓN POR INCUMPLIMIENTO. Todos los concesionarios de televisión abierta tendrán la obligación de mantener vigente su inscripción en el Registro Único de Operadores del Servicio durante todo el tiempo en que se mantenga dicha relación. El incumplimiento de la obligación anterior acarreará la imposición de multas anuales sucesivas, cuyo valor será del uno por ciento (1%) del valor actualizado del contrato de concesión por cada año o fracción en que se encuentre en condición de incumplimiento y hasta el momento en que cumpla.

TITULO III.

DISPOSICIONES FINALES.

ARTÍCULO 17. COMITÉ DE EVALUACIÓN. Para efectos del estudio, evaluación y calificación de las solicitudes de registro se integrará un Comité de Evaluación conformado por el Secretario General de la Comisión Nacional de Televisión, quien lo presidirá, los Subdirectores Administrativo y Financiero, Técnico y de Operaciones, Asuntos Legales y por el Jefe de la Oficina de Contenidos y Defensa del Televidente de la Comisión Nacional de Televisión.

El Comité de Evaluación al que se refiere el presente artículo deberá pronunciarse respecto a la solicitud de inscripción dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la fecha de presentación de la respectiva solicitud, término que podrá extenderse por uno igual al otorgado al respectivo solicitante para entregar aclaraciones, documentos o información adicional, según se establece en el parágrafo 1o del artículo 3o del presente acuerdo.

PARÁGRAFO 1o. Las informaciones suministradas por todos los interesados para efectos de su evaluación, calificación y registro como operadores privados comerciales del servicio público de televisión en el nivel de cubrimiento nacional serán públicas y podrán ser controvertidas por quienes estén inscritos en dicho registro o hayan presentado solicitud de inscripción, quienes para tal efecto se considerarán como terceros con interés legítimo.

Una vez la Comisión Nacional de Televisión reciba una solicitud de inscripción, publicará un aviso en un diario de amplia circulación nacional informando dicho hecho, y permitirá el acceso de terceros con interés legítimo a la información de soporte entregada por el respectivo solicitante. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la publicación del aviso, los demás solicitantes o inscritos interesados podrán controvertir la veracidad, exactitud y consistencia de la información suministrada por el peticionario, mediante documento escrito que entregarán al Comité de Evaluación junto con los soportes apropiados para demostrar la veracidad de su cuestionamiento. De tales cuestionamientos se informará al interesado, con el objeto de que este pueda ejercer el derecho de contradicción, para lo cual dispondrá de un término de cinco (5) días hábiles a partir del momento en el que se le informe.

El Comité estudiará los cuestionamientos presentados así como las explicaciones de los interesados, junto con los documentos de soporte que hubiesen sido allegados. El comité podrá requerir al solicitante aclaraciones o información adicional o complementaria, para cuyo aporte este dispondrá de un término de hasta diez (10) días, prorrogables por cinco (5) días más.

Si a juicio del comité existe inexactitud, inconsistencia o falta de veracidad en la información suministrada, este podrá recomendar a la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, según sus competencias, rechazar la solicitud de inscripción, de conformidad con lo establecido en el artículo siguiente.

PARÁGRAFO 2o. El Comité de Evaluación será el encargado de estudiar las solicitudes de actualización de la inscripción en el Registro de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional a las que se refiere el artículo 15 del presente acuerdo.

ARTÍCULO 18. FUNCIONES DEL COMITÉ. Corresponde al Comité de Evaluación analizar y presentar al Director o a la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, de acuerdo con sus competencias, el resultado de su evaluación y la recomendación sobre la calificación y clasificación de cada solicitante para su inscripción en el Registro Único de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional.

ARTÍCULO 19. RESULTADO DE LA EVALUACIÓN. El resultado de la evaluación, calificación, clasificación para efectos de la inscripción, actualización o renovación del registro deberá estar contenido en un acto administrativo debidamente motivado y expedido por la Junta Directiva o el Director de la Comisión Nacional de Televisión, según el caso, el cual se notificará de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, y procederá contra él el recurso de reposición en los términos previstos en el mismo ordenamiento.

ARTÍCULO 20. VIGENCIA. El presente acuerdo rige a partir de la fecha de su publicación y deroga los Acuerdos 016 y 019 de 1997 expedidos por la Comisión Nacional de Televisión y las normas que le sean contrarias [...].”

Cuestión previa

16. Esta Sala previo a determinar el problema jurídico se pronunciará de las siguientes cuestiones previas:

Acto administrativo derogado

17. Pese a que el Acuerdo núm. 001 de 2008, fue derogado por el por el artículo 18 de la Resolución 202 de 3 de diciembre de 201—, esta Sección se pronunciará de fondo, teniendo en cuenta el criteri, según el cual, basta que la norma jurídica de carácter general haya tenido vigencia para que esta jurisdicción se pronuncie ante una demanda de nulidad que se presente contra ella, en consideración a los efectos que pudo producir durante su vigencia.

18. Asimismo, porque como lo ha considerado esta Corporació: i) la derogatoria o el decaimiento del acto administrativo acusado no restablece per se el orden jurídico supuestamente vulnerado, sino que acaba con la vigencia de la norma con efectos hacia el futuro y ii) porque aún si una normativa ha sido derogada o ha operado sobre la misma la figura del decaimiento, sigue amparado por el principio de legalidad que le protege y que solo se pierde ante pronunciamiento anulatorio del juez competente; de donde se desprende que lo que efectivamente restablece el orden vulnerado no es la derogatoria o su decaimiento, sino la decisión del juez que lo anula, o lo declara ajustado a derecho.

Sucesión procesal

19. El apoderado general de la Fiduciaria La Previsor, obrando como sociedad liquidadora de la Autoridad Nacional de Televisión en Liquidación, dio cuenta que por orden de la Ley 1978 de 25 de Julio de 201 se dispuso la supresión y la liquidación de dicha entidad, creada mediante la Ley 1507, que a su vez reemplazó a la Comisión Nacional de Televisión.

19.1. Visto el contenido del artículo 68 del Código General del Proceso, sobre la sucesión procesal que establece:

“[...] **ARTÍCULO 68. SUCESIÓN PROCESAL.** Fallecido un litigante o declarado ausente, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador.

Si en el curso del proceso sobreviene la extinción, fusión o escisión de alguna persona jurídica que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso la sentencia producirá efectos respecto de ellos aunque no concurren

El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente.

Las controversias que se susciten con ocasión del ejercicio del derecho consagrado en el artículo 1971 del Código Civil se decidirán como incidente [...]”.

(Destacado fuera de texto).

19.2. Visto el art. 20 de la Ley 1507 de 2012 que desarrolla el Acto Legislativo núm. 02 de 2011, dispuso que la CNTV entraría en proceso de liquidació tercero—. No obstante, si bien la entrada en proceso de liquidación de una entidad no implica per se la extinción de la persona jurídica, significa entonces que puede continuar participando en los procesos como tercero o

parte.

19.3. Visto el artículo 21 ejusdem, reguló de manera especial la liquidación de los contratos y “la cesión de la posición contractual, judicial y administrativa”, al señalar:

“[...]Art. 21. Todos los contratos celebrados por la Comisión Nacional de Televisión para la atención de gastos de funcionamiento deberán ser terminados y liquidados por la Comisión Nacional de Televisión – en Liquidación. Por Ministerio de la presente ley, las entidades públicas a las que se transfieren las funciones de la Comisión Nacional de Televisión la sustituirán en la posición contractual de los demás contratos, de acuerdo con la distribución de funciones que la presente ley ordena. **De la misma manera, las mencionadas entidades sustituirán a la Comisión Nacional de Televisión en la posición que esta ocupe en los procesos judiciales en curso, incluyendo arbitramentos en que esta participe en cualquier calidad.** Igualmente tales entidades públicas continuarán sin solución de continuidad, con las actuaciones administrativas que se encuentren en curso a la entrada en vigencia de la presente ley. La Comisión Nacional de Televisión, en liquidación, coordinará con dichas entidades el cumplimiento de lo dispuesto en los incisos 2º, 3º y 4º de este artículo.” (Resaltado fuera de texto).

19.4. Visto el contenido del artículo 43 de la Ley 1978, respecto de la liquidación de la Autoridad Nacional de Televisión – ANTV – que sustituyó a la entonces CNTV, la representación judicial de aquella en los procesos en curso, previó:

□

“[...] Artículo 43. Liquidación de contratos y cesión de la posición contractual, judicial y administrativa. Todos los contratos celebrados por la Autoridad Nacional de Televisión (ANTV) para la atención de gastos de funcionamiento deberán ser terminados y liquidados por la Autoridad Nacional de Televisión en Liquidación. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones sustituirá a la ANTV en los contratos de concesión suscritos por esta. La posición contractual de los demás contratos será sustituida por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones, de acuerdo con las competencias de las entidades liquidadas que se transfieren por medio de la presente ley.

De la misma manera, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones, de acuerdo con las competencias que se transfieren por medio de la presente ley, SUSTITUIRÁN A LA AUTORIDAD NACIONAL DE TELEVISIÓN EN LA POSICIÓN QUE ESTA OCUPARE EN LOS PROCESOS JUDICIALES EN CURSO, incluyendo arbitramentos en que participen en cualquier calidad [...]”(Destacado fuera de texto).

19.5. La Sala considera que por ministerio de esta ley, en el sub lite: i) sobrevino la extinción de la Autoridad Nacional de Televisión que reemplazó a la Comisión Nacional de Televisión; y ii) que el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y la Comisión de Regulación de Comunicaciones, asumieron la defensa en los procesos que se encontraban a cargo de la entidad liquidada; por tanto, se cumplen los presupuestos descritos en la norma citada supra y, en esa medida se les reconocerá como sucesores procesales de la Agencia Nacional de Televisión, quienes asumirán el proceso en el estado en que se encuentra. En consecuencia la sentencia que aquí se profiera producirá los respectivos efectos, pese a que éstos no comparezcan, como en efecto se dispondrá en esta decisión, debiéndoseles notificar en

adelante las providencias que se dicten en este proceso.

20. Precisado lo anterior, esta Sala procederá a determinar el problema jurídico de la siguiente manera:

El problema jurídico

23. A la Sala de la Sección Primera del Consejo de Estado, con fundamento en los argumentos fácticos y jurídicos expuestos por las partes demandante y demandada, en el caso sub examine le corresponde determinar si el Acuerdo núm. 001 de 11 de abril de 2008, está viciado de nulidad por haber sido expedido de manera irregular al no haber agotado el procedimiento previsto en los numerales 2° y 3° del artículo 1° de la Ley 962 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 4969 de 2005.

Marco normativo de la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional de Televisión - CNTV – y su potestad reglamentaria especial.

24. Visto el artículo 76 de la Constitución Política se previó la intervención del Estado en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión a través de “[...] un organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio [...]”.

25. Visto el artículo 77 ibidem se señalaron las características del organismo citado supra así:

“[...] La dirección de la política que en materia de televisión determine la ley sin menoscabo de las libertades consagradas en esta Constitución, estará a cargo del Organismo mencionado.

La televisión será regulada por una entidad autónoma del orden nacional, sujeta a un régimen propio. La dirección y ejecución de las funciones de la entidad estarán a cargo de una Junta Directiva integrada por cinco (5) miembros, la cual nombrará al Director. Los miembros de la Junta tendrán período fijo. El Gobierno Nacional designará dos de ellos. Otro será escogido entre los representantes legales de los canales regionales de televisión. La Ley dispondrá lo relativo al nombramiento de los demás miembros y regulará la organización y funcionamiento de la Entidad. [...]”. (Destacado fuera de texto)

26. Visto el artículo 3° de la Ley 182 de 20 de enero de 199 , creó la Comisión Nacional de Televisión – CNTV -, como aquella entidad autónoma del orden nacional, sujeta a un régimen propio:

“[...] Artículo 3°.Naturaleza jurídica, denominación, domicilio y control político. El organismo al que se refieren los artículos 76 y 77 de la Constitución Política se denominará: Comisión Nacional de Televisión (CNTV). Dicha entidad es una persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica y con la independencia funcional necesaria para el cumplimiento de las atribuciones que le asignan la Constitución, la ley y sus estatutos [...]”.

27. Visto el artículo 5° literales a) y e) de la ley citada supra, previó las funciones de la Comisión Nacional de Televisión:

“[...] ARTÍCULO 5°. **Funciones. En desarrollo de su objeto, corresponde a la Comisión Nacional de Televisión:**

a) Dirigir, ejecutar y desarrollar la política general del servicio de televisión determinada en la ley y velar por su cumplimiento, para lo cual podrá realizar los actos que considere necesarios para preservar el espíritu de la ley; [...]”.

e) Reglamentar el otorgamiento y prórroga de las concesiones para la operación del servicio, los contratos de concesión de espacios de televisión y los contratos de cesión de derechos de emisión, producción y coproducción de los programas de televisión, así como los requisitos de las licitaciones, contratos y licencias para acceder al servicio, y el régimen sancionatorio aplicable a los concesionarios, operadores y contratistas de televisión, de conformidad con las normas previstas en la ley y en los reglamentos; (Destacado fuera de texto).

28. Visto el parágrafo del artículo 12 ejusde respecto de la naturaleza de las decisiones emanadas de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión:

“[...] PARÁGRAFO. Las decisiones de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión se adoptarán bajo la forma de acuerdos, si son de carácter general, y de resoluciones, si son de carácter particular. Sus actos y decisiones serán tramitados según las normas generales del procedimiento administrativo, siguiendo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad y publicidad. Con los mismos deberá garantizarse a los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión regional, el ejercicio de la competencia en términos y condiciones de igualdad [...]”.

 (Destacado fuera de texto).

29. Por su parte el artículo 13 ibidem previó un régimen especial para la expedición de las decisiones de carácter general emanadas de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, así:

“[...] ARTÍCULO 13. Para la adopción de los actos de carácter general que sean de competencia de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, deberá seguirse siempre el siguiente procedimiento:

a) La Junta Directiva deberá comunicar a través de medios de comunicación de amplia difusión la materia que se propone reglamentar;

b) Se concederá un término no mayor de dos (2) meses a los interesados, para que presenten las observaciones que consideren pertinentes sobre el tema materia de regulación;

c) Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones y con base en la información disponible, se adoptará la reglamentación que se estime más conveniente;

d) Dicha reglamentación será comunicada de la manera prevista por la Ley 58 de 1985 o en las normas que la modifiquen o sustituyan [...]”.

30. Visto el artículo 48 literal a) de la Ley 182 que le atribuye a la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, la facultad para manejar el registro de operadores privados del servicio público de televisión y la finalidad para el que fue creado:

“[...] ARTICULO 48. De las concesiones a los operadores zonales. La escogencia de los operadores zonales, se hará siempre y sin ninguna excepción por el procedimiento de licitación pública. La adjudicación se hará en audiencia pública. De ninguna manera la concesión se hará por subasta pública.

Para tales efectos, la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión tendrá en cuenta las siguientes disposiciones especiales, sin perjuicio de las que ordene incluir en los correspondientes pliegos de condiciones:

a) **Sólo podrán participar en la licitación respectiva y celebrar contratos, las personas que se encuentren debidamente inscritas, calificadas y clasificadas con anterioridad a la apertura de la licitación en el registro único de operadores del servicio de televisión, que estará a cargo de la Comisión Nacional de Televisión y cuya reglamentación corresponderá a la Junta Directiva de ésta.**

En dicho registro se evaluarán fundamentalmente la estructura organizacional de los participantes, su capacidad financiera y técnica, los equipos de que disponga, su experiencia y la de sus socios mayoritarios o con capacidad de decisión en los aspectos fundamentales de la compañía [...] (Destacado fuera de texto).

31. De acuerdo con la normativa citada supra, se puede determinar lo siguiente:

31.1. Con el fin de regular y controlar el uso del espectro electromagnético y para dirigir la política del servicio de televisión se creó un organismo dotado de las siguientes características: i) persona jurídica de derecho público, con capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones, y que tiene como objeto ejercer “[...] La intervención estatal en el espectro electromagnético utilizado para los servicios de televisión[...]”, y el desarrollo de “[...] La dirección de la política en materia de televisión [...]”; ii) autonomía administrativa, patrimonial y técnica; lo que significa que posee capacidad de decisión e independencia económica y técnica para el desarrollo del objeto para el que fue creada; y iii) sometida a un régimen propio al que se sujeta con total independencia de las demás normas que le resulten contrarias y que representen un obstáculo para el desarrollo de su objetivo.

31.2. A su turno, dicho organismo está conformado por una junta directiva encargada de “[...] **adoptar las medidas necesarias para desarrollar el objeto y las funciones constitucionales y legales de la entidad [...]**” **bajo la forma de acuerdos, si son de carácter general y siguiendo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad y publicidad. Con los mismos deberá garantizarse a los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión regional, el ejercicio de la competencia en términos y condiciones de igualdad**

31.3. Las decisiones asumidas por la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión son de carácter general; acuerdos o de contenido particular; Resoluciones, sometidas de manera general a las normas que regulan el procedimiento administrativo y de manera especial, a un trámite propio, en relación con las primeras, dada su trascendencia e importancia, con el fin de crear efectos vinculantes entre los intervinientes.

31.4. Por disposición del literal e, del artículo 5.º de la Ley 182, la regulación del Registro de Operadores del Servicio de Televisión (objeto del Acuerdo acusado) está a cargo de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, a quien se le atribuyó la función de fijar su reglamento y las condiciones para su conformación, en armonía con la facultad señalada en el

literal e) del artículo 48 ibide

por medio de la evaluación de la estructura, capacidad financiera y técnica de los futuros participantes en el proceso de licitación para la escogencia de los futuros operadores zonales de dicho servicio.

Análisis del caso en concreto

32. La Sala con el fin de resolver el problema jurídico planteado, analizará el acto acusado en el contexto del régimen jurídico aplicable vigente cuando se expidió, esto es, antes del Acto legislativo núm. 02 de 201, en vista de que el Acuerdo No. 001 data de 11 de julio de 2008, cuando las disposiciones que actualmente rigen el servicio de televisión no existían, como el art. 77 de la Constitución

la Ley 1507 que la distribuía competencias entre las entidades del Estado en materia de televisión, y la Ley 1978 de 25 de julio de 2019 que crea un regulador único. Esto significa que el control de legalidad se realizará comparando el acto demandado contra el artículo 77 original de la Constitución y la Ley 182, en los términos de los cargos de la demanda propuestos por la parte demandante.

33. Como quedó visto supra, al revisar el marco normativo vigente, la Constitución asignó potestad reglamentaria a “[...]una entidad autónoma del orden nacional, sujeta a un régimen propio.[...]”, que para el caso del servicio público de televisión correspondió a la CNTV, encargándole regular dicho servicio público, luego la potestad reglamentaria que la Constitución le asignó a la CNTV proviene del entonces artículo 7, vigente algunos meses después de que entró a regir el Acto Legislativo No. 2 de 2011, que suprimió a esta entidad.

34. Si bien la norma no designa a la CNTV sino que se refirió genéricamente a “[...] una entidad autónoma del orden nacional [...]”, que se ocupará de “[...] La dirección de la política que en materia de televisión determine la Ley [...]”, fue la Ley 182 la que creó y otorgó el nombre a este organismo, pero sus competencias están atribuidas desde la Constitución, como son: i) la dirección de la política que en materia de televisión determine la Ley; y ii) regular la televisión; lo que ejerció mediante reglamentos en desarrollo de la ley - secundum legem -, por cuanto la Constitución asignó dicha potestad normativa para que fuera ejercida conforme a la “política que en materia de televisión determine la ley”.

35. Lo anterior significa que fue el entonces artículo 77 de la Constitución, la norma que le atribuyó potestad normativa reglamentaria a ese organismo autónomo, pero subordinada a la ley, de manera que el legislador determina los parámetros y lineamientos generales a los cuales se supedita el reglamento, pero será éste el encargado de desarrollar la materia con detalle y exhaustividad, garantizando un espacio normativo importante a la función de regulación de la CNTV

36. Esta disposición, apoyada en otras de la misma ley 182, fue el fundamento legal que le sirve a la CNTV para expedir el Acuerdo núm.. 001 de 2008, norma acusada en el caso sub iudice.

Único cargo: Expedición irregular por ausencia de los requisitos señalados en la Ley 962 y su Decreto Reglamentario

37. Indica la parte demandante que el Acuerdo núm.. 001 de 2008 corresponde a un acto

administrativo que fue expedido de manera irregular, causal de nulidad que supone que, para expedir la decisión administrativa, no se tomaron en cuenta las formalidades previstas en la ley o el reglamento, dependiendo de su clase y que tienen que ver con la veracidad, la igualdad de las partes que en él convergen, sus derechos particulares (defensa, contradicción) y publicidad.

38. De este modo se tiene que tratándose de la causal “expedición irregular”, la única irregularidad capaz de viciar de nulidad un acto corresponde a aquella que resulte relevante para su contenido y que incida directamente en el sentido de la decisión.

39. La observancia de las formalidades, se relaciona con el respeto y cumplimiento de los requisitos o procedimientos previstos en la ley o reglamento para la formación, estructura y contenido del acto, así como el agotamiento de lo pertinente para hacerlo oficial y público, con el fin de que produzca efectos.

40. En tratándose de los requisitos formales que deben contener los actos administrativos para ser reputados como válidos, esta Corporación se refirió de la siguiente manera:

“[...] Los vicios de forma o procedimentales en la expedición del acto administrativo deben ser de tal magnitud, que tengan la virtualidad de afectar la legalidad de la decisión, en tanto que su irregularidad compromete principios, normas o derechos que el ordenamiento busca salvaguardar a través de estas exigencias formales. Así, no cualquier defecto de carácter formal, tiene la potencialidad de afectar la validez de una decisión administrativa y de esa manera lo ha considerado esta Corporación en varias ocasiones [...].

De lo anterior es posible distinguir dos clases de aspectos formales que inciden en la formación de un acto administrativo: i) los sustanciales y ii) los accesorios. Los primeros, como su nombre lo indica, buscan garantizar el derecho sustancial y los segundos, se prevén como una ritualidad que se exige para el pronunciamiento de la administración. **Sólo las formalidades sustanciales pueden llegar a incidir en la existencia y validez del acto administrativo, en tanto que tienen la potencialidad de afectar el debido proceso que pueden menoscabar un derecho o una norma que finalmente impacte en la decisión adoptada.** [...] (Destacado fuera de texto).

41. La parte demandante indicó que el acto acusado fue expedido de manera irregular al no haber cumplido el trámite previsto en los numerales 2° y 3° del artículo 1° de la Ley 962, en concordancia con lo señalado en el artículo 2° del Decreto 4669 de 2005.

42. Visto el contenido del texto original de los numerales 2° y 3° del artículo 1° de la Ley 962, antes de ser modificadas por el Decreto 19 de 10 de enero de 2012 dispuso:



“[...]ARTÍCULO 1o. OBJETO Y PRINCIPIOS RECTORES. La presente ley tiene por objeto facilitar las relaciones de los particulares con la Administración Pública, de tal forma que las actuaciones que deban surtirse ante ella para el ejercicio de actividades, derechos o cumplimiento de obligaciones se desarrollen de conformidad con los principios establecidos en los artículos 83, 84, 209 y 333 de la Carta Política. **En tal virtud, serán de obligatoria observancia los siguientes principios como rectores de la política de racionalización, estandarización y automatización de trámites, a fin de evitar exigencias injustificadas a los administrados:**

“[...]”

2. Las autoridades públicas habilitadas legalmente para establecer un trámite, previa su adopción, deberán someterlo a consideración del Departamento Administrativo de la Función Pública adjuntando la manifestación del impacto regulatorio, con la cual se acreditará su justificación, eficacia, eficiencia y los costos de implementación para los obligados a cumplirlo; así mismo deberá acreditar la existencia de recursos presupuestales y administrativos necesarios para su aplicación. En caso de encontrarlo razonable y adecuado con la política de simplificación, racionalización y estandarización de trámites, el Departamento Administrativo de la Función Pública autorizará su adopción.

Para el cumplimiento de esta función el Departamento Administrativo de la Función Pública contará con el apoyo de los Comités Sectoriales e Intersectoriales que se creen para el efecto. Asimismo, podrá establecer mecanismos de participación ciudadana a fin de que los interesados manifiesten sus observaciones.

Lo dispuesto en el presente numeral, no se aplicará cuando en situación de emergencia se requiera la adopción de medidas sanitarias para preservar la sanidad humana o agropecuaria.

El Ministro del Interior y de Justicia y el Director de la Función Pública rendirá informe semestral obligatorio a la Comisión Primera de cada Cámara en sesión especial sobre la expedición de los nuevos trámites que se hayan adoptado.

3. Información y publicidad. Sin perjuicio de las exigencias generales de publicidad de los actos administrativos, todo requisito, para que sea exigible al administrado, deberá encontrarse inscrito en el Sistema Único de Información de Trámites, SUIT, cuyo funcionamiento coordinará el Departamento Administrativo de la Función Pública; entidad que verificará para efectos de la inscripción que cuente con el respectivo soporte legal.

Toda entidad y organismo de la Administración Pública tiene la obligación de informar sobre los requisitos que se exijan ante la misma, sin que para su suministro pueda exigirle la presencia física al administrado. Igualmente deberá informar la norma legal que lo sustenta, así como la fecha de su publicación oficial y su inscripción en el Sistema Único de Información de Trámites, SUIT [...]”. (Destacado fuera de texto).

43. Visto el artículo 2° del Decreto 4669, por medio del cual se reglamentó parcialmente el contenido de la Ley 962:

“[...] Artículo 2°. Procedimiento para establecer y modificar los trámites. De conformidad con lo establecido por el numeral 2 del artículo 1° de la Ley 962 de 2005, las entidades públicas autorizadas legalmente para establecer un trámite, previa su adopción, deberán presentar la solicitud a consideración del Departamento Administrativo de la Función Pública, adjuntando la Manifestación del Impacto Regulatorio, que consiste en:

- a) Describir el trámite y justificar su creación desde el punto de vista legal;
- b) Efectuar una propuesta de diseño del proceso del trámite;
- c) Señalar los beneficios para la entidad y para los usuarios;
- d) Precisar la carencia de medidas alternativas de menor costo y mayor eficiencia y el impacto presupuestal en la entidad;

e) Acreditar los costos de su implementación para los obligados a cumplirlo y los recursos presupuestales y administrativos necesarios para su aplicación [...]”. (Destacado fuera de texto).

44. La parte demandante manifestó que el acto acusado violó la normativa citada supra, porque previo a la adopción del trámite y requisitos para el registro de los operadores privados comerciales del servicio público de televisión, no lo consultó ante el Departamento Administrativo de la Función Pública adjuntando la correspondiente “manifestación del impacto regulatorio” y se abstuvo de verificar su inscripción en el Registro Único de Información de Trámites, SUIT, para efectos de que fuera exigible a los administrados.

45. Para resolver el cargo, la Sala analizará el ámbito de aplicación de la Ley 962, a partir de lo dispuesto en el artículo segundo ejusdem:

“[...] **ARTÍCULO 2o. AMBITO DE APLICACIÓN.** Esta ley se aplicará a los trámites y procedimientos administrativos de la Administración Pública, de las empresas de servicios públicos domiciliarios de cualquier orden y naturaleza, y de los particulares que desempeñen función administrativa. Se exceptúan el procedimiento disciplinario y fiscal que adelantan la Procuraduría y Contraloría respectivamente.

Para efectos de esta ley, se entiende por "Administración Pública", la definición contenida en el artículo 39 de la Ley 489 de 1998 [...]”. Destacado fuera de texto).

46. Visto el contenido de la norma citada supra se tiene que la Ley 962 es aplicable a los trámites y procedimientos administrativos de: i) la Administración Pública ii) las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios; y iii) a los particulares que ejercen funciones públicas.

47. Para el caso de la aplicación a la Administración Pública, la misma Ley prevé que corresponderá a la definición contenida en el artículo 39 de la Ley 489:

“[...] **ARTICULO 39. INTEGRACION DE LA ADMINISTRACION PÚBLICA.** La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano.

La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.

Así mismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la Administración Pública Nacional. Los organismos y entidades adscritos o vinculados a un Ministerio o un Departamento Administrativo que gocen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente conforman el Sector Descentralizado de la Administración Pública Nacional y cumplen sus funciones en los términos que señale la ley.

Las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial. Los demás les están adscritos o vinculados, cumplen sus funciones bajo su orientación, coordinación y control en los términos que señalen la ley, las ordenanzas o los acuerdos, según el caso.

Las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales son corporaciones administrativas de elección popular que cumplen las funciones que les señalan la Constitución Política y la ley.

48. Visto el contenido de la norma citada supra la Administración Pública se encuentra integrada de la siguiente manera: i) por todos los organismos de la Rama Ejecutiva, ii) por las autoridades que ejercen de manera permanente funciones administrativas, iii) por quienes estén encargados de la prestación de servicios públicos, iv) a nivel central: por los Ministerios, los Departamentos Administrativos y las Superintendencias, v) en el nivel descentralizado: por los organismos y entidades adscritos o vinculados a un Ministerio o un Departamento Administrativo que gocen de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio o capital independiente y vi) en el nivel territorial: las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos.

49. A partir de lo anterior la Sala concluye que los organismos que hacen parte de la administración pública y a los que se refiere la norma en cita, corresponden a aquellos encargados de la prestación de servicios públicos y los que se encuentran adscritos o vinculados a un Ministerio o a un Departamento Administrativo.

50. Sin embargo, visto el contenido del artículo 40 de la Ley 489, señala las entidades y organismos sujetos a un régimen especial:

“[...] ARTICULO 40. ENTIDADES Y ORGANISMOS ESTATALES SUJETOS A REGIMEN ESPECIAL. El Banco de la República, los entes universitarios autónomos, las corporaciones autónomas regionales, la Comisión Nacional de Televisión y los demás organismos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política se sujetan a las disposiciones que para ellos establezcan las respectivas leyes [...]”. (Destacado fuera de texto).

51. De este modo se tiene que la Comisión Nacional de Televisión, como quedó visto con la normativa citada supra, posee autonomía administrativa para darse su propio reglamento y para someterse a las disposiciones legales especiales que se hayan expedido con el fin de hacer cumplir el objeto para el que fue creada.

52. En tratándose del carácter autónomo de la entonces Comisión Nacional de Televisión, la Corte Constitucion

se pronunció en reiteradas oportunidades así:

“[...] 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. La inexecutable de las disposiciones demandadas surge, de conformidad con lo expuesto, por la manifiesta violación del principio de separación de los órganos del Estado y por la consiguiente restricción que comporta respecto del ámbito de autonomía de la Comisión Nacional de

Televisión. **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 [...]**".

"[...] En términos negativos, la autonomía, como rasgo funcional del ente televisivo [en el caso que se analiza de las universidades oficiales]... (ii) no le concede un ámbito ilimitado de competencias, ya que toda entidad pública, como perteneciente a un Estado de derecho, está sujeta a límites y restricciones, y ejerce sus funciones dentro del campo prefigurado por la Constitución y la ley; (iii) **no la homologa a una simple entidad descentralizada del orden nacional, toda vez que su autonomía respecto de éstas tiene un 'plus' que la sustrae al control de tutela ordinario y cuyo alcance es el necesario para cumplir de manera independiente su función constitucional y legal, vale decir, sin intromisiones e influencias del poder político [...]**".

"[...] La Carta Fundamental vigente determina un esquema fundamentado en la separación funcional de los órganos estatales con colaboración armónica entre los mismos, sometidos al principio de coordinación de las autoridades administrativas para el adecuado cumplimiento de los fines estatales (C.P., arts. 113 y 209), en el cual participan el legislador con la facultad de fijar la política estatal televisiva (C.P. art. 77), **el organismo autónomo de televisión a cuyo cargo está la dirección de dicha política, el desarrollo y ejecución de los planes y programas estatales para el servicio de televisión, así como la intervención en el espectro electromagnético (C.P., art. 76 y 77)**, y al cual se integra el Gobierno Nacional en ejercicio de las atribuciones de planeación, regulación y control de las telecomunicaciones, por conducto del Ministerio de Comunicaciones, como máximo organismo nacional de las telecomunicaciones, de conformidad con la Ley 72 de 1989, artículo 1o. y el Decreto 1900 de 1990, artículo 5o.

De manera que, al consagrarse constitucionalmente el ente rector de la televisión como un organismo de derecho público, con autonomía jurídica, administrativa, patrimonial y técnica, el cual ha sido denominado Comisión Nacional de Televisión -CNTV- en virtud de los desarrollos legislativos -Ley 182 de 1995-, **supone que mantiene una autonomía orgánica y funcional en relación con el Gobierno,** mientras que frente al Congreso de la República aquella se reduce al aspecto meramente orgánico, en la medida en que el ejercicio de sus funciones son desarrolladas por el legislador, con las limitaciones pertinentes.

"[...]

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.

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.

La preservación del grado mínimo de autonomía de dichos entes, como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional, se convierte, pues, en una garantía funcional para el ejercicio de los derechos o la protección de bienes jurídicos específicos y varía de acuerdo con la determinación constitucional de cada uno de ellos [...].”

“[...] En el caso presente, el artículo 77 de la Constitución distingue con claridad entre la determinación de la política estatal en materia de televisión -que corresponde a la ley- y la dirección de la misma, con arreglo a la ley y sin menoscabo de las libertades consagradas en la Carta, que ha sido confiada al organismo previsto en los artículos 76 y 77 *Ibidem*, denominado Comisión Nacional de Televisión por la Ley 182 de 1995.

La primera de las mencionadas normas dispone que 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, el cual desarrollará y ejecutará los planes y programas del Estado en el servicio correspondiente. Tales planes y programas deben ser señalados por el legislador, en cuanto a éste se ha confiado por el artículo 77 de la Constitución la determinación de la política en la materia.

En ese orden de ideas, la Comisión Nacional de Televisión es un organismo de ejecución y desarrollo de la política trazada por la ley. Sobre la base de la misma, dirige y regula la televisión como ente autónomo.

Pero, claro está, los dos tipos de funciones han sido delimitados por la propia Carta, de tal manera que el aludido ente no puede sustituir al legislador en la determinación de la política de televisión ni en lo relativo a su propia organización y funcionamiento.

Lo dicho encaja en las previsiones generales del artículo 75 constitucional, sobre el espectro electromagnético. Este es un bien público inenajenable e imprescriptible, sujeto a la gestión y control del Estado en virtud de competencias que, en lo que atañe a televisión, corresponden a la Comisión Nacional, pero en los términos que señale la ley [...].”

“[...] **La autonomía entregada por la Carta a la entidad encargada del manejo de la televisión, no le da el carácter de órgano superior del Estado ni le concede un ámbito ilimitado de competencias, pues cualquier entidad pública por el simple hecho de pertenecer a un Estado de derecho, se encuentra sujeta a límites y restricciones determinados por la Constitución y la Ley.** 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, la ejerce también el Ministerio de Comunicaciones. **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 éstas "deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado". Al Ministerio de Comunicaciones, como organismo principal de la administración para el manejo de las comunicaciones, se le ha asignado por la ley la función de coordinar los diferentes servicios que prestan las entidades que participan en el sector de las comunicaciones, sin que exista razón jurídica alguna para excluir a la Comisión Nacional de Televisión [...]"

(Destacado fuera de texto).

53. Conforme con la jurisprudencia citada supra, el carácter de organismo autónomo atribuido a la entonces Comisión Nacional de Televisión se manifiesta de las siguientes maneras: i) se sustrae de la dirección y manejo político y de los grupos económicos dominantes, manteniendo intacta su condición de bien social y comunitario, ii) posee independencia orgánica y funcional en relación con el Gobierno, iii) se somete a una regulación legal y particular propia que impide la subordinación a otros órganos y entidades del Estado en relación con sus funciones y iv) no se encuentra adscrita o vinculada a entidades del sector central.

54. Una de las formas en que la Comisión Nacional de Televisión expresa su autonomía corresponde a la facultad atribuida a la Junta Directiva para expedir actos de contenido particular y general, materializados en Resoluciones y Acuerdos, con la única finalidad de cumplir las funciones asignadas por la Constitución Política y la Ley, a través de los cuales hacen efectivo el objeto para el que fue creada, sin estar sujeta o subordinada a ninguna otra disposición normativa que resulte aplicable a otros organismos o entidades del Estado, sino únicamente a lo contemplado de manera específica en aquellas en las que se previó su funcionamiento y organización.

55. Así las cosas, la Ley 182 consideró oportuno, por la trascendencia e importancia de los actos de contenido general con ocasión a las materias y trámites que regulaban como son las condiciones que debe contener el Registro de Operadores Privados del Servicio Público de Televisión, que se sujetaran al procedimiento especial previsto en el artículo 1

, con el propósito de garantizar el debido proceso de los administrados a quienes se encuentran dirigidos, en aplicación de los principios de transparencia y de publicidad del que deben estar provistos todos los actos emanados de la administración, conforme con lo señalado en el artículo 3 del C.C.A.

56. Por esta razón, la Sala considera que los reglamentos expedidos por la entonces Junta Directiva de la CNTV, no tenían que supeditarse a las políticas de los Ministros ni a otro reglamento, por cuanto el órgano que tenía la titularidad de la función regulatoria del artículo 77 de la Constitución Política era la CNTV, y más bien, dichos reglamentos se sujetaban

directamente a la Ley 182.

57. Ahora bien, a fin de determinar si el acto acusado Acuerdo núm. 001 de 2008 fue expedido de manera irregular por no atender las disposiciones del artículo 1.º de la Ley 96, según el cual, previo a la adopción de un trámite por parte de las autoridades públicas debían someterlo a consideración del DAFP.

58. A partir de lo anterior, la Sala concluye que el trámite previsto en los numerales 2º y 3º del artículo 1.º de la Ley 962 y el artículo 2º de su Decreto reglamentario, no le resultaban aplicable al acto administrativo acusado, en primer lugar porque la Comisión Nacional de Televisión no hace parte de las autoridades y organismos a las que se refería el ámbito de su aplicación y en segundo, porque en desarrollo del principio de la autonomía administrativa atribuida al citado organismo, para darse su propio reglamento, y sujetarse únicamente a las normas relacionadas con la materia para el que fue creado, existe una norma de carácter especial que reguló el procedimiento que debían cumplir los actos de contenido general expedidos por la Junta Directiva, para reputarse válidos.

59. A la misma conclusión llegó la Sección Tercera de esta Corporación, cuando, al ejercer control del Acuerdo núm. 003 de 2008 proferido por la entonces Junta Directiva de la CNTV, consideró:

“[...] No obstante, para la Sala, el ejercicio de la regulación que anteriormente le atribuía a la CNTV el artículo 77 de la Constitución Política no tenía que supeditarse a ningún pronunciamiento previo del DAFP, en la medida en que dicha competencia se la asignó directamente la Constitución Política, de conformidad con la Ley 182 de 1995 y las normas que la modificaron, competencia que la CNTV podía ejercer en los términos prescritos por dicha normativa. [...]”

60. Ahora bien, revisado nuevamente el ámbito de aplicación de la Ley 962, la Sala advierte que la Corte Constitucional, con fundamento en los aspectos señalados en la exposición de motivos, consideró:

“[...] De conformidad con lo prescrito por artículo 1º de la Ley 962 de 2005, esa Ley tiene por objeto facilitar las relaciones de los particulares con la Administración Pública, de tal forma que las actuaciones que deban surtirse ante ella se desarrollen de conformidad con los principios de buena fe (C.P. Art. 83), igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (C.P. Art. 209), y teniendo en cuenta lo prescrito por los artículos 84[36] y 333[37] de la Constitución.

En efecto, el tenor literal de su artículo 1º es el siguiente:

“ARTÍCULO 1o. OBJETO Y PRINCIPIOS RECTORES. La presente ley tiene por objeto facilitar las relaciones de los particulares con la Administración Pública, de tal forma que las actuaciones que deban surtirse ante ella para el ejercicio de actividades, derechos o cumplimiento de obligaciones se desarrollen de conformidad con los principios establecidos en los artículos 83, 84, 209 y 333 de la Carta Política.”

Por su parte, el artículo segundo siguiente define el ámbito de aplicación de la ley, al señalar quiénes son los destinatarios de la misma, indicando que ella regulará “los trámites y procedimientos administrativos de la Administración Pública, de las empresas de servicios públicos domiciliarios de cualquier orden y naturaleza, y de los particulares que desempeñen función administrativa.”

Para el entendimiento más cabal de los anteriores señalamientos legales, la Corte acude a historia de su consagración.

Sobre este aspecto encuentra que en la exposición de motivos al proyecto de ley presentado por el Gobierno Nacional, sobre el espíritu que animó al legislador a expedir la Ley, se dijo:

“Vale la pena resaltar que en los dos primeros artículos se ha hecho un esfuerzo por condensar el espíritu del proyecto, y que en ellos se sustenta toda la regulación que se propone a consideración de los honorables parlamentarios. Lo dicho no es más que el desarrollo de unas normas constitucionales que han sido constantemente desconocidas con interpretaciones ajenas a su espíritu.

“De manera específica, este proyecto desarrolla los siguientes criterios propios de un Estado Comunitario:

“1. Calidad de vida de los ciudadanos en sus relaciones con la administración pública: menos filas, mayor agilidad, mejor atención, menos costos en sus trámites, mayor efectividad y menos números de trámites.

“2. Transparencia de la Administración Pública: mayor agilidad en los procedimientos y mayor coordinación interinstitucional.

“3. Generación de competitividad del sector productivo: menos licencias, permisos, autorizaciones y costos; mayor libertad contractual, mayor facilidad para el pago de impuestos y para realizar trámites necesarios para el desarrollo del objeto empresaria

Por su parte, en la ponencia para segundo debate en la Cámara, sobre el mismo asunto del objeto perseguido por la Ley se explicó lo siguiente:

“Además de la supresión de trámites, se persigue la racionalización del aparato estatal y la optimización de su funcionamiento, buscando de paso la reducción del gasto público y la recuperación de la imagen de la Administración frente al ciudadano, reduciendo los costos a cargo del usuario e implantando un catálogo básico de principios y derechos que le asisten en las relaciones con la Administración.

“[...]”

“[...]El ámbito de aplicación de la futura ley, cubija a todas las entidades públicas en los niveles centrales, descentralizados, nacional y territorial, modificando una gran cantidad de sistemas administrativos, así como una multiplicidad de procedimientos en las instituciones, que son coherentes con los propósitos aquí plasmados.[...]” (Destacado fuera de texto).

61. Reiterando la posición de la Corte Constitucional citada supra, en relación con el objeto y la finalidad de la Ley 962, esta Corporación consideró:

“[...] En la exposición de motivos se determina que el objeto claro de la ley es la disminución del término y cantidad de trámites relacionados con los procesos entre los administrados y el Estado, **para eliminar los procesos y trámites innecesarios. La principal función de la norma es reducir los trámites en desarrollo de lo dispuesto en los principios establecidos en la Constitución Política; el objeto allí establecido se repite y refuerza durante todo el trámite legislativo.** En la ponencia de primer debate en la Cámara de Representantes, acumulado con el Proyecto de Ley No. 037 de 200320, se insiste en que el propósito de la ley es contribuir al ejercicio eficaz y eficiente de la función administrativa, mediante la modificación de los procedimientos administrativos existentes, de manera que "ellos se lleven a cabo de forma más ágil y menos compleja.

Vistos los anteriores antecedentes legislativos, concluye la Sala que **la Ley 962 de 2005 tenía como finalidad desde el mismo inicio del debate, fijar medidas claras para establecer los términos más perentorios a la administración pública con el fin de garantizar la eficacia en los trámites que los ciudadanos adelanten ante la misma y ante los particulares que ejerzan funciones públicas o presten servicios públicos [...]**” (Destacado fuera de texto).

62. De lo anterior se tiene que, hasta antes de la vigencia del Acto legislativo 02 de 2011, la CNTV era titular de la potestad reglamentaria del servicio de televisión, por asignación constitucional directa, lo que particularmente concretó la Ley 182, al encomendarle la función,

entre otras, de reglamentar el Registro de Operadores Privados Comerciales del Servicio Público de Televisión en el Nivel de Cubrimiento Nacional

– **objeto de reglamentación en el acto acusado** -, por lo que contaba con facultades para expedir de manera autónoma reglamentos secundum legem, y ninguna otra autoridad podía exigir condiciones adicionales, o asignarse sus funciones.

63. Visto lo anterior, la Sala concluye que bajo ninguna circunstancia puede afirmarse que la Ley 962, reformó o derogó la vigencia de normas de carácter especial atribuidas a trámites relacionados con la expedición de las decisiones emanadas de un órgano autónomo, como la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión, toda vez que su finalidad fue la de suprimir trámites innecesarios, relativos a corrección y/o omisiones de carácter meramente formal, haciendo más eficaces y rápidos los procedimientos en procura del bienestar de los administrados, aplicable a las autoridades administrativas y organismos dependientes del nivel central, territorial y descentralizado del Estado, excepto aquellos a los que por Ley se someten a un régimen especial, como es el caso de dicho organismo.

64. De este modo la Sala considera que el Acuerdo acusado no fue expedido de manera irregular al no encontrarse sujeto, en cuanto a su trámite, al procedimiento señalado en los numerales 2° y 3° del artículo 1° de la Ley 962, en concordancia con el artículo 2° del Decreto reglamentario 4669 de 2005, aplicable a otras autoridades y organismos del Estado, sino únicamente al previsto en norma especial, esto es, al artículo 13 de la Ley 182, por lo que no se evidencia una violación constitucional o normativa que justifique la declaración de nulidad solicitada.

65. En ese sentido, el artículo 1.2. de la Ley 962 de 2005, que supedita la adopción de trámites administrativos de las entidades públicas al previo pronunciamiento del DAFP, no resulta extensivo a la CNTV, en tanto que el ejercicio de su competencia se subordinó únicamente a lo establecido por el entonces artículo 77 de la Constitución Política, en concordancia con la Ley 182, entendiéndose por esta la normativa que de manera especial desarrolló el servicio público de televisión, tal y como lo sostuvo esta Corporación al considerar:

“[...] mientras el art. 77 original tuvo vigencia, le asignó directamente a la CNTV la competencia para: i) dirigir la política que en materia de televisión determine la Ley y ii) regular la televisión. Esto significó que el legislador no podía ocuparse con exclusividad, totalmente y exhaustivamente, de regular el servicio de televisión, porque debía, en forma compartida, guardarle un espacio a la competencia normativa de la “entidad autónoma del orden nacional”, finalmente llamada CNTV por la Ley 182 de 1995”. Así las cosas, la CNTV se sometía a las normas especiales que la regularan, de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 489 de 1998, más allá de que desde el punto de vista de la estructura del Estado hubiera integrado la “Administración Pública”. [...]”

Conclusiones de la Sala

66. En suma, la Sala negará las pretensiones de la demanda, por cuanto el cargo expuesto por la parte demandante no tiene mérito de prosperidad, de conformidad con las razones expuestas supra.

Poder y renuncia



67. Vistos los artículos 7

y 7

del CGP, sobre los poderes y la designación y sustitución de apoderados, y atendiendo a que la abogada Karla Tatiana Soto Cantillo, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 1.140.856.536 y con tarjeta profesional de abogada núm. 281.269, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, allegó poder para actuar en calidad de apoderada especial del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Telecomunicaciones y considerando que cumple con los requisitos de ley, se le reconocerá la respectiva personería en la parte resolutive de esta sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

III. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: TENER al MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES y a la COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES como sucesores procesales de la entidad demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 1978 de 2019. En consecuencia se dispone que en adelante todas las providencias que se dicten en este proceso le sean notificadas a éstas.

TERCERO: RECONOCER personería a la abogada doctora Karla Tatiana Soto Cantillo, identificada con la cédula de ciudadanía núm. 1.140.856.536 y con tarjeta profesional de abogada núm. 281.269, expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en los términos y para los efectos del poder, como apoderada especial del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

CUARTO: En firme esta providencia, archivar el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

Presidente

Consejero de Estado

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

Consejera de Estado

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Consejero Estado

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Consejero de Estado



Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)

 logo