COMISION NACIONAL DE TELEVISION - Supresión preventiva de emisión de programa / SUSPENSION PREVENTIVA DE EMISION DE PROGRAMA - Normas procedimentales aplicables / SUSPENSION PREVENTIVA DE EMISION DE PROGRAMA - Improcedencia de aplicación inmediata / ACTO ADMINISTRATIVO - Ejecución inmediata

El C.C.A., codificación aplicable a los procedimientos administrativos que adelanta la CNTV, en los aspectos no regulados por ley especial, (Ley 182 de 1995), sólo autoriza la aplicación inmediata "para evitar o remediar una perturbación de orden público" pero sólo en "en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación ". Esa excepción, a la regla general relativa a que los actos administrativos se aplican sólo previa ejecutoria, no alude al aspecto de "moralidad pública", hecho este que fue el que adujo la CNTV para ordenar la inmediata aplicación de la medida preventiva. Por consiguiente, del mismo texto de la resolución se colige que los hechos motivados por la CNTV, para adoptar la suspensión preventiva de aplicación inmediata, no conciernen a los aspectos limitados por la ley para autorización dicha aplicación como son "para evitar o remediar una perturbación de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación de personas" (inc. 3o art. 1o C.C.A.).

ACCION DE TUTELA - Facultades del Juez de tutela / VIOLACION AL DEBIDO PROCESO - Inexistencia / JUEZ DE TUTELA - No tiene competencia para anular actos administrativos

Observa la Sala, que antes de dictarse la sentencia de primera instancia, de una parte, el recurso de reposición interpuesto por CARACOL contra la resolución 935 de 1999 (que ordenó la suspensión preventiva y la ejecución inmediata) ya había sido decidido, negándose, y, de otra parte, se había notificado la resolución mediante la cual se resolvió este recurso. Esa norma, -artículo 23 Decreto 2591 de 1991 -, advierte la Sala, es indicadora de las posibilidades de solución, en el fallo, por el juez de tutela. Esa disposición no contiene la facultad, del juzgador en tutela, concerniente a anular actos administrativos, pues este juzgador tiene circunscritos ámbitos demarcados y diferenciados. La tutela no es mecanismo idóneo para reemplazar el control de legalidad que se realiza, únicamente, por vía de la acción ordinaria contencioso administrativa, respecto de los actos administrativos. Lo único que permite la ley al juzgador, cuando "hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o este se hubiere consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado" es que en el "fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido" (art. 24 ibídem). Se concluye que el fallo, en lo que atañe con el derecho constitucional del debido proceso, será revocado; cuando se dictó ya había desaparecido la amenaza al referido derecho y además el a quo, difuso de tutela, no tenía competencia, por ésta vía judicial, para anular actos administrativos.

ACCION DE TUTELA - Mecanismo transitorio / CENSURA / VIOLACION DEL DERECHO A LA INFORMACION - Censura / DERECHO CONSTITUCIONAL A LA NO CENSURA - Violación / ACCION DE TUTELA - Excepción de Inconstitucionalidad / EXCEPCION DE INCOSNTITUCIONALIDAD - Aplicación en trámite de tutela

La Sala advierte en forma flagrante que la base legal invocada por la CNTV en la resolución 935 de 1999, que fue confirmada por otra la No. 942 del mismo año, literal L) del artículo 5 de la ley

182 de 1995, es incompatible con la Carta Política. La Constitución proscribió la censura. Por lo tanto la facultad que otorgó el legislador a la CNTV, para suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de programación de un concesionario, en los eventos indicados en la referida norma, son constitutivos de abierta censura, razón por la cual la Sala excepciona su aplicación por inconstitucional, y en consecuencia colige que las resoluciones - antes indicadas - amenazan en forma ostensible la Carta Fundamental. En consecuencia, la Sala infiere la amenaza flagrante al derecho constitucional "a la no censura" por parte del acto administrativo dicho (conformado por las resoluciones 935 y 942 de 1999 expedidas por la CNTV)- y por lo tanto suspenderá sus efectos, en los términos indicados en el transcrito artículo 8 del decreto ley 2591 de 1991. Es, que de no hacerlo y por encontrarse en firme ese acto jurídico la Administración podría ejecutar o materializar las decisiones adoptadas por ella. Esa facultad otorgada por la ley a la CNTV, de suspender la emisión de un programa por violación a la ley de televisión, implica la posibilidad de calificar o descalificar el contenido de la programación, lo que en última refleja una censura al ejercicio del derecho a la información.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ

Santa Fe de Bogotá, cuatro (4) de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Radicación número: AC-8712

Actor: CARACOL Televisión S.A.

Demandado: Comisión Nacional de Televisión

_____

I. Corresponde a la Sala decidir la impugnación presentada por el demandante contra la sentencia proferida el 13 de septiembre de 1999, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual, de una parte, se tuteló el derecho fundamental al debido proceso.

El fallo, de otra parte, adoptó las siguiente decisiones:

- declaró la nulidad de las resoluciones Nos. 935 y 942 de 1999 proferidas por la Comisión Nacional de Televisión;
- previno a esta Autoridad para que si decide adelantar el trámite de suspensión temporal y preventiva de las emisiones futuras del programa "María C. Contigo", lo haga de conformidad con el procedimiento administrativo señalado en la parte motiva de la sentencia y se abstenga de amenazar el derecho a la información y al debido proceso y,
- negó tutelar el derecho "a la información y a la no censura".

II.ANTECEDENTES:

A. Demanda.

Fue presentada, en ejercicio de la acción de tutela, el día 27 de agosto de 1999, por el

representante legal de la sociedad CARACOL TELEVISIÓN S.A. (fols. 1 a 12).

B. Hechos:

1. CARACOL TELEVISIÓN es un operador de un canal nacional de televisión privada; presenta, entre otros, el programa MARIA C. CONTIGO.

2. Mediante resolución 935 de 1999, la Comisión Nacional de Televisión suspendió temporalmente y de manera preventiva la emisión del programa mencionado, con fundamento en el artículo 5 de la ley 182 de 1995. Señaló que el recurso de reposición "no suspende la ejecutoria de lo ordenado".

3. Dicho acto fue notificado a CARACOL el día 23 de agosto de ese mismo año.

4. CARACOL le envió oficio a la Comisión; le dijo que cumpliría lo ordenado una vez el acto estuviera debidamente ejecutoriado.

5. La Comisión le contestó a CARACOL que la interposición del recurso no suspende el cumplimiento de lo ordenado, pues la orden se adoptó como medida especial de carácter preventivo y por tanto es de aplicación inmediata.

C. Derechos constitucionales citados como infringidos:

El actor asevera que la Autoridad demandada vulneró los siguientes derechos:

1. "A la información y a la prohibición de censura (art. 20 C.P.), porque los criterios tenidos en cuenta para suspender la emisión del programa suponen juicios de reproche "morales" respecto de la sexualidad y del comportamiento humano que censuran la difusión del mismo.

2. "Al debido proceso" (art. 29 C.P.) por la expedición irregular del indicado acto administrativo; de una parte, porque en su contenido se limitó a enunciar que con la emisión del programa se violaban los fines y principios de la ley de televisión, sin explicar cómo se llega a esa violación y, por otra parte, porque la Comisión está obligada, al ejercer la facultad sancionatoria, a cumplir las normas generales del procedimiento administrativo, las cuales contemplan, entre otros, aspectos fundamentales que fueron desconocidos por la Comisión, como son: la oportunidad de defensa del afectado y la motivación de la decisión, al menos en forma sumaria y con fundamento en pruebas.

El referido derecho también se desconoció porque la Comisión no puede ordenar la ejecución de un acto administrativo que no está en firme, como ocurre en el caso concreto, porque fue recurrido antes de su ejecutoria.

D. Pretensiones:

Refieren a ordenar a la Comisión tanto la suspensión inmediata de los efectos del acto - de manera transitoria -, para evitar el perjuicio irremediable, como revocar el acto causante de la violación (fol. 11 párrafos 1 y 2).

E. Solicitud de medida provisional:

Se pidió al juzgador decretar la suspensión de los efectos del acto indicado; el demandante quiere, con esa medida, evitar que se sigan causando daños (fol. 11, párrafo 3º).

F. Actuación procesal.

El Tribunal decidió: 1) admitir la demanda; ordenó comunicar esta decisión al Director de la Comisión Nacional de Televisión para que informara sobre los hechos expuestos por el accionante; 2) suspendió provisionalmente "la ejecución de la resolución No. 0935 de 1999, proferida por la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión a través del Director Encargado, hasta cuando se decida definitivamente ésta acción, mediante la sentencia respectiva en la cual se tomarán las decisiones pertinentes ( )" (fol. 44).

También consideró que la Comisión desconoció el derecho fundamental al debido proceso al hacer cumplir un acto administrativo, anticipadamente, antes de su ejecutoria o firmeza; dijo que la ley 182 de 1995, que regula el servicio de televisión, remite a las normas generales del procedimiento administrativo, las cuales establecen que los recursos se conceden en el efecto suspensivo y que mientras no se resuelvan la decisión no queda en firme (fols. 40 a 44); que por lo tanto la orden de la Autoridad, de ejecutar un acto administrativo antes de que se resuelvan los recursos interpuestos, desconoció las normas del procedimiento visto (fols. 40 a 44).

G. Contestación de la demanda.

El demandado, Comisión Nacional de Televisión, se opuso a todas las pretensiones.

Señaló, respecto a derecho al debido proceso, que:

- no se pueden confundir las medidas preventivas con las sanciones;
- la decisión tomada no es una sanción; se trata de una medida que procede en casos de extrema gravedad como cuando aparecen indicios de violación grave de los fines del servicio de televisión;
- no se desconoció el derecho fundamental señalado, pues dado el carácter preventivo de la medida y de su aplicación inmediata, la ejecución no está condicionada al cumplimiento previo del procedimiento administrativo de ejecutoria;
- si bien es cierto, la medida adoptada está regulada, en los aspectos generales de procedimiento por el Código Contencioso Administrativo, no menos cierto es, que en lo que se refiere a sus efectos son de naturaleza inmediata y preventivos de acuerdo con norma especial (literal l) del artículo 5 de la ley 182 de 1995).

Indicó, en lo que hace al derecho a la información, que:

- no es un derecho absoluto pues los medios de comunicación tienen una responsabilidad social que se hace efectiva mediante la aplicación de las medidas preventivas, que en manera alguna censuran el derecho a difundir las ideas.
- los motivos tenidos en cuenta por la Comisión para ordenar la suspensión del programa María C. Contigo quedaron expuestos en la parte considerativa de la resolución, concernientes a que en una franja de programación "Familiar" se tratan temas, inadecuadamente, sobre la sexualidad y se utiliza el lenguaje en forma obscena y morbosa.
- CARACOL no cumplió el acto de suspensión y por tanto el no cumplimiento impide la afirmada vulneración o amenaza, de los derechos fundamentales, invocados.

Solicitó además, el levantamiento de la medida de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, porque con tal medida se desconocen los intereses públicos, especialmente en lo que toca con la protección del derecho de los niños, que prevalecen sobre los demás.

Adujo, finalmente, que el objeto de la demanda de tutela desapareció, pues lo pretendido fue resuelto por la Comisión, al decidir el recurso de reposición interpuesto contra el indicado acto (fols. 45 a 78).

H. Intervención de coadyuvante:

La hizo el señor Edgar Enrique Martínez Sánchez, para solicitar la protección del derecho fundamental de toda persona de recibir información pues considera que se le vulnera, con la decisión de la Comisión - concerniente a suspender la emisión del programa -; señaló que la norma invocada por la Comisión solo es aplicable cuando existan serios indicios de violación grave de la ley 182 de 1995 o que atenten de manera grave y directa contra el orden público; que estas cualidades no se presentan por el simple tratamiento, en la Televisión, de determinados temas; que la circunstancia invocada por la CNTV para suspender el programa es discutible y por ello debe someterse a juiciosamente a otras consideraciones.

El tercero mencionado solicitó se ordene a la Comisión no ejecutar la orden de suspensión del programa hasta tanto se establezca, debidamente, la violación grave de la ley 182 de 1995 (fols. 147 y 148).

I. Petición, del demandado, de levantamiento de la medida:

No fue concedida por el Tribunal debido a que, estimó a que es tema de la sentencia (fols. 150 y 151).

J. Aceptación de intervención del tercero.

Se reconoció por el a quo; indicó que aquel tiene un interés que lo legitima, pues de cumplirse el acto de suspensión, se le desconoce el derecho fundamental a recibir información (fol. 151).

k. Sentencia impugnada.

Concedió la tutela en lo que hace al derecho fundamental al debido proceso por lo siguiente:

Consideró que el procedimiento administrativo aplicable para que la Comisión Nacional de Televisión pueda suspender temporalmente y de manera preventiva la emisión de un programa está regulado por la ley 182 de 1995, la cual establece una serie de parámetros y requisitos, que si bien es cierto, la Comisión los cumplió parcialmente en cuanto hace a la valoración del contenido del programa, el cual le permitió establecer la existencia de indicios de violación de la ley, no es menos cierto, que esos indicios no le permiten presumir, de manera precisa, cuál será el contenido del programa en un futuro, aunque si dan una idea de éste.

Estimó, en lo que hace al presupuesto necesario para la aplicación de dicha medida, atinente a que se debe tratar de un caso de extrema gravedad, que este caso no se cumplió: no se hizo un análisis y valoración extrema de las emisiones del programa.

Lo anterior, dijo, implica una omisión por parte de la Comisión de las normas que regulan el procedimiento administrativo que debía observarse para la imposición de la medida, de suspensión preventiva.

Expresó, que otra actuación por parte de la Comisión que implicó el desconocimiento del debido proceso fue otorgar un efecto especial al recurso de reposición interpuesto contra el acto de suspensión, pues el Código Contencioso Administrativo, lo regula de manera general y señala

que éste se concede en el efecto suspensivo, lo que implica que se interrumpe el término de ejecutoria y de cumplimiento de la decisión, hasta tanto se resuelvan los recursos interpuestos.

Consideró, en relación con el recurso de reposición, que si bien ya fue resuelto, no implica que los derechos fundamentales invocados en esta acción de tutela se hayan dejado de desconocer, pues la Comisión persistió en las conductas violatorias de aquél, al confirmar la resolución impugnada.

Señaló, en lo que hace al derecho a la información, por una parte, que no hubo vulneración pues el programa no salió del aire efectivamente, porque CARACOL no cumplió con la orden y, por otra parte, porque el Tribunal ordenó la suspensión provisional de la ejecución del acto.

Aseveró, que el derecho a la prohibición de la censura tampoco resultó desconocido pues la Comisión no revisó el programa previamente para prohibir o imponer determinado contenido; sin embargo si se amenazó el derecho al haber pretendido ejecutar, de manera arbitraria, el acto que ordenó la suspensión del programa.

Manifestó, en lo que atañe con los videos aportados como prueba del contenido del programa, que la opinión de la Comisión es tan irrelevante como cualquiera, mientras no se fundamente en un universo más amplio y variado que el de su propia Junta Directiva, pues estamos en un Estado Social de Derecho inspirado en una democracia participativa y tolerante (fols. 170 a 191).

l. Impugnación.

Fue formulada tanto por el demandante como por el demandado.

La Comisión Nacional de Televisión reenvió a los argumentos de la contestación de la demanda; estimó que el amparo pretendido por CARACOL no es procedente, mediante tutela, porque con la aplicación inmediata del acto de suspensión preventiva no se desconocieron los derechos invocados, sino por el contrario, se protegieron los intereses de la comunidad, los cuales prevalecen sobre los intereses particulares de CARACOL.

Por otra parte, reiteró que al tratarse de una medida de carácter preventivo su aplicación debe ser inmediata, pues de no ser así, la finalidad que se persigue con ella quedaría en el aire, como es la de evitar que se siga violando de manera grave la ley o que se continué atentando de manera grave y directa contra el orden público.

Señaló que no es cierto que no se haya efectuado un debido análisis y valoración del contenido del programa para haber deducida la extrema gravedad de la violación de la ley y que por el contrario la CNTV tuvo en cuenta los requisitos legales.

Advirtió que el juez de tutela desconoció el derecho de defensa del demandado al declarar la nulidad de los actos que contienen la orden de suspensión del programa, pues esta decisión no es procedente en el juicio de tutela (fol. 192 a 201).

Por su parte, la demandante solicitó se revoque la sentencia en cuanto no tuteló los derechos fundamentales de la información y de la prohibición de censura, pues estos también fueron "amenazados de vulneración" por la Comisión Nacional de Televisión al ordenar la suspensión del programa a pesar que nunca se cumplió, pues el programa continuó emitiéndose.

Señaló que la Comisión no puede censurar la emisión de un programa, pues ella sólo está facultada para regular los contenidos con la finalidad de promover la calidad y garantizar el

cumplimiento de los fines y principios que rigen el servicio público de televisión (fols. 204 a 208).

El tercero impugnante pidió se revoque el fallo en lo que no tuteló; estimó que a pesar de haberse protegido los derechos fundamentales de la información y de la no censura, mediante la suspensión provisional decretada por el Tribunal, la sentencia fue contradictoria al no tutelarlos y haber considerado que fueron amenazados de violación con las actuaciones de la Comisión, lo que implica desamparo de este derecho (fols. 209 a 212).

III. CONSIDERACIONES:

Corresponde a la Sala pronunciarse, para decidir, sobre la impugnación presentada por las partes y el tercero coadyuvante, contra la sentencia proferida el 13 de septiembre de 1999, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En la mencionada providencia se adoptaron varias determinaciones: tutelar el derecho fundamental al debido proceso; declarar la nulidad de las resoluciones Nos. 935 y 942 de 1999 proferidas por la Comisión Nacional de Televisión; prevenir a esta Autoridad para que si decide adelantar el trámite de suspensión temporal y preventiva de las emisiones futuras del programa "María C. Contigo", lo haga de conformidad con el procedimiento administrativo señalado en la parte motiva de la sentencia y se abstenga de amenazar el derecho a la información y al debido proceso y, negar la protección del derecho a la información y a la no censura.

A. Hechos probados:

Ante la CNTV, en los meses de junio y julio de 1999, varios televidentes presentaron quejas contra el programa "María C. Contigo" debido a que en la franja "FAMILIAR" se hace exaltación morbosa y vulgar de temas sexuales (fols. 130 a 133).

La Comisión Nacional de Televisión ordenó el día 20 de agosto de 1999, mediante la Resolución No. 935, suspender, temporalmente y de manera preventiva, la emisión del programa "María C. Contigo", presentado por CARACOL S.A., porque su contenido desfigura la función natural del sexo y de las relaciones interpersonales, lo cual implica serios indicios de violación de la ley 182 de 1995, particularmente en los fines y principios que orientan el servicio público de televisión (fols. 16 a 19. CNTV).

En dicha resolución también se señaló que contra ella procede el recurso de reposición y que éste no suspende su cumplimiento (fol. ibídem).

El Presidente de CARACOL TV, respecto a esas determinaciones, se dirigió a la CNTV el día 24 de agosto siguiente; le informó que no cumpliría lo ordenado hasta tanto el acto administrativo no estuviera ejecutoriado, pues contra éste procede el recurso de reposición (fol. 20).

Como consecuencia de dicha comunicación de CARACOL, la CNTV, mediante auto proferido el 24 de agosto del año en curso, con fundamento en los motivos por los cuales se dispuso la suspensión del programa, ordenó abrir investigación disciplinaria contra CARACOL (fols. 123 a 133 auto 38267).

La Comisión insistió a CARACOL, mediante oficio No. 34.388 del día 26 de agosto siguiente, que aquello no era así; le dijo que, por el contrario, al tratarse de una medida de naturaleza

preventiva su aplicación debe ser inmediata porque su finalidad es la de evitar que la presunta violación de la ley se prolongue en el tiempo (fol. 21).

CARACOL interpuso, el día 30 siguiente, recurso de reposición contra el acto mencionado; solicitó su revocatoria por considerar que la resolución, de una parte, estaba viciada de nulidad y, de otra, que desconoció el derecho al debido proceso, al ordenar su cumplimiento sin atender los recursos de la vía gubernativa; afirmó que la Comisión debió someterse a los procedimientos regulados por el Código Contencioso Administrativo que refiere que los actos administrativos están ejecutoriados cuando se hayan resuelto los recursos interpuestos, contra ellos. Consideró, como argumentos del recurso, que se violaron los derechos a la libertad de información y de prohibición de censura, por una parte, al suspender la emisión del programa y, por la otra, al valorar subjetivamente el contenido del programa (fols. 30 a 38).

El día 2 de septiembre del año en curso, al resolver el recurso, la Comisión confirmó, en primer término, la resolución impugnada y, en segundo término, negó las pruebas solicitadas, por estimar que el recurso interpuesto se resuelve de plano. Dentro de la motivación de la resolución adujo, de una parte, que la medida que adoptó, en la resolución recurrida, no está sujeta a previo procedimiento administrativo y, de otra, que los efectos, por ser la medida de orden preventivo, es de carácter inmediato (fols. 115 a 122).

A. Acciones administrativas cuestionadas:

Según la demanda, los problemas jurídicos causa de la tutela consisten en las amenaza y vulneración de los derechos constitucionales fundamentales referentes al "debido proceso" y la garantía a toda persona para expresar libremente "y difundir su pensamiento, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura".

Los puntos que se analizarán a continuación son:

. Primero: determinar si las actuaciones de la Comisión Nacional de Televisión están sujetas o no a las normas del Código Contencioso Administrativo;

. Segundo: si la aplicación de la medida provisional, de suspensión temporal, de la emisión del programa de televisión indicado, según la ley podía ser de aplicación inmediata o, por el contrario, debía estar sujeta a la ejecutoria del acto que la ordenó.

. Tercero: si la decisión adoptada por la Comisión Nacional de Televisión implica o no censura, hecho jurídico proscrito por la Constitución Nacional.

La definición de las cuestiones planteadas se estudiarán independientemente; en primer término, lo que tiene que ver con el debido proceso y, en segundo término, lo que atañe sobre la censura.

B. Debido proceso:

Para el efecto, la Sala procederá - previo el análisis de si las normas del C.C.A. son aplicables a la CNTV - , de una parte, a analizar las disposiciones que regulan la facultad legal que invocó la CNTV al proferir la resolución mencionada, mediante la cual se ordenó la suspensión temporal inmediata del programa y, otra, a definir la naturaleza jurídica de esta medida.

1. Regulación del C.C.A sobre su aplicación a las Autoridades. Dispone su artículo primero:

"Las normas de esta parte primera del Código se aplicarán a los órganos, corporaciones y dependencias de las Ramas del Poder Público en todos los órdenes, a las entidades descentralizadas, a la Procuraduría General de la Nación y Ministerio Público, a la Contraloría General de la República y Contralorías Regionales, a la Corte Electoral y a la Registraduría del Estado Civil, así como a las entidades privadas cuando unos y otras cumplan funciones administrativas. Para todos los efectos de este Código, a todos ellos se les dará el nombre genérico de Autoridades.

Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles.

Estas normas no se aplicarán en los procedimientos militares y de policía que por su naturaleza requieren de aplicación inmediata, para evitar o remediar una perturbación de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas.

Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción".

Por consiguiente, para los efectos vistos, se entienden como Autoridades las personas que cumplen función administrativa, ya sean públicas particulares.

2. Naturaleza de la CNTV. Es una persona jurídica de derecho público creada por la ley 182 de 1995, 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 (art. 3 ley 182 de 1995).

Entre las funciones de la CNTV se encuentran varias que son de índole administrativa. A vía de ejemplo las siguientes: ejercer en representación del Estado la titularidad y reserva del servicio público de televisión, dirigir las políticas del sector, desarrollar y ejecutar los planes y programas relacionados con ese servicio (art. 4 ley 182 1995).

Al ser la CNTV una Autoridad con funciones administrativas a los procedimientos administrativos que adelanta, salvo los regulados en leyes especiales (ley 182 de 1995), le son aplicables las normas de la primera parte del Código Contencioso Administrativo, según términos del artículo 1º del C.C.A, precitado.

3. Regulación especial de las actuaciones de la CNTV. La ley 182 de 1995, respecto de las actuaciones de la Autoridad en cita, la faculta para suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de la programación de un concesionario en casos de extrema gravedad en esta ley o que atenten de manera grave y directa contra el orden público.

Indica como presupuesto necesario para ordenar la suspensión de la programación que se trate de un caso de extrema gravedad, cuando existan serios indicios de violación grave en esta ley o, que atenten de manera grave y directa contra el orden público.

Igualmente prevé para el decreto de la media, como requisitos de procedimiento:

el voto favorable de las dos terceras partes de los miembros de la Junta de la CNTV y

<SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ>se abra, inmediatamente, investigación disciplinaria al presunto infractor (estos requisitos se satisficieron, en el caso que se estudia).

Asimismo dispone que la medida de suspensión durará mientras subsistan las circunstancias que la motivaron.

Esas previsiones están contenidas en el literal L) del artículo 5 de la ley referida, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 5.- Funciones. En desarrollo de su objeto corresponde a la Comisión Nacional de Televisión:

( )

L. Suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de la programación de un concesionario en casos de extrema gravedad, cuando existan serios indicios de violación grave de esta ley, o atenten de manera grave y directa contra el orden público. Esta medida deberá ser decretada mediante el voto favorable de las dos terceras partes de los miembros de la Junta de la Comisión Nacional de Televisión. En forma inmediata la Comisión Nacional de la Televisión abrirá investigación y se dará traslado de cargos al presunto infractor. La suspensión se mantendrá mientras subsistan las circunstancias que la motivaron. Si la violación tiene carácter penal, los hechos serán puestos en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación;

m. ( )".

La ley 182 de 1995 sobre el procedimiento administrativo, para la medida de suspensión preventiva, sólo regula esos puntos; no alude al procedimiento que debe seguirse para efectos de aplicar la medida de suspensión.

La falta de disposición especial permite, en términos del artículo 1º del C.C.A., la aplicación de las reglas de la primera parte del Código Contencioso Administrativo.

Por consiguiente se examinará si la medida adoptada por la CNTV, como dice CARACOL desde la óptica del derecho al debido proceso, es de aquella que no permitía su aplicación o ejecución inmediata.

4. Presupuesto de la ejecución de los actos administrativos particulares. La ley condiciona, como regla general, que la materialización o ejecución de los actos administrativos es subsiguiente a su ejecutoria o firmeza.

Sin embargo, excepcionalmente, permite la ejecución inmediata de dicho acto jurídico, es decir antes de su ejecutoria.

En efecto la ley indica claramente, que:

Por regla general contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas, es decir contra aquellos que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, proceden los recursos de reposición, apelación o el de queja (art. 50 C.C.A.).

Lo anterior significa que esos actos administrativos, en principio, sólo quedan en firme cuando:

. se hayan decidido los recursos interpuestos y notificado la decisión de estos;

. o haya transcurrido el término para hacerlo, si no se interpusieron los recursos, y cuando

. haya lugar a la perención o se acepte el desistimiento (art. 62 C.C.A).

Al respecto señala el C.C.A.:

"Salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por si mismos, para que la Administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados" (art. 64 C.C.A.; negrillas por fuera del texto original).

De la disposición transcrita la Sala concluye:

- por regla general, para que la Administración ordene el cumplimiento de un acto administrativo es presupuesto necesario que aquel se encuentre en firme o ejecutoriado. Esta conclusión también deriva del señalamiento legal referente a que los recursos en la vía gubernativa se conceden en el efecto suspensivo (art. 55 C.C.A), que implica la suspensión de la materialización de la decisión adoptada en el acto recurrido.
- excepcionalmente puede darse la ejecución anticipada, es decir antes de cumplirse el presupuesto referido en los eventos previstos en el artículo 1º inciso 3º del C.C.A., antes transcritos, y otras normas especiales.

5. Ejecución inmediata, en el caso concreto. Sin entrar a cuestionar aún su constitucionalilidad, la facultad otorgada por la ley a la CNTV, en casos de extrema gravedad, para suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de la programación de un concesionario está condicionada a dos situaciones; primero: cuando existan serios indicios de violación grave de la ley 182 de 1995 y, segundo, atenten de manera grave y directa contra el orden público.

El C.C.A., codificación aplicable a los procedimientos administrativos que adelanta la CNTV, en los aspectos no regulados por ley especial, sólo autoriza la aplicación inmediata "para evitar o remediar una perturbación de orden público" pero sólo en "en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación ".

Esa excepción, a la regla general relativa a que los actos administrativos se aplican sólo previa ejecutoria, no alude al aspecto de "moralidad pública", hecho este que fue el que adujo la CNTV para ordenar la inmediata aplicación de la medida preventiva.

En efecto, la decisión de dicha Autoridad pública, adoptada en la resolución No. 935 de 1999, señala en lo fundamental, lo siguiente:

- Se tituló así: "Por la cual se suspende temporalmente y de manera preventiva la emisión de un programa".

De su motivación de derecho y de hecho, es relevante lo siguiente:

"Que el artículo 2° de la ley 182 de 1995 establece que: 'Los fines del servicio de televisión son: 'formar, educar, informar veraz y objetivamente y recrear de manera sana ( ) (subrayas

fuera de texto).

Dichos fines se cumplirán con arreglo a los siguientes principios: ( )

e) La protección de la juventud, la infancia y la familia

h) La responsabilidad social de los medios de comunicación ( )'.

Que el inciso 2° del artículo 20 ibidem prevé que: '( ) Salvo lo dispuesto en la Constitución y la Ley, es libre la expresión y difusión de los contenidos de la programación y de la publicidad en el servicio de televisión, los cuales no serán objeto de censura ni control previo. Sin embargo los mismos podrán ser clasificados y regulados por parte de la Comisión Nacional de Televisión, con miras a ( ) garantizar el cumplimiento de los fines y principios que rigen el servicio público de televisión, proteger a la familia, a los grupos vulnerables de la población en especial a los niños y jóvenes para garantizar su desarrollo armónico e integral ( ) (subraya fuera de texto).

Que la misma norma en su inciso 3° dispone que 'La Comisión Nacional de Televisión reglamentará y velará por el establecimiento y difusión de franjas u horarios en los que deba transmitirse programación apta para niños o de carácter familiar' (subrayado fuera de texto)

( )

Que el Canal Nacional de Operación Privada CARACOL, viene presentando el programa 'MARIA C. CONTIGO', inicialmente en el horario de las 16: 30 horas (franja infantil) y a partir del 13 de abril del año en curso en el horario de las 17:00 horas, (franja familiar).

Que la Comisión Nacional de Televisión en ejercicio de la función de inspección, vigilancia y control que le compete y en atención a las quejas formuladas por algunos televidentes, seleccionó algunos capítulos del programa 'MARÍA C. CONTIGO' transmitido por el Canal CARACOL, durante el presente año así:

Fecha Hora Tema

15-02-99 16:31 ' Yo fui acosada sexualmente'

22-02-99 16:29 'Lunas de miel accidentadas'

24-02-99 16:28 'Mi marido me dejó por otra'

08-03-99 16:32 'Me enamoré de un sacerdote'

( )

Que la Junta Directiva encuentra que los programas transmitidos en las fecha citadas desarrollan temas tales como abuso de menores, acoso sexual, relaciones extramatrimoniales, homosexualismo, entre otros, resaltando aspectos que conducen a un tratamiento inadecuado a la sexualidad.

Adicionalmente, en la exposición de los temas abordados en cada programa se utiliza un lenguaje obsceno y morboso, enfatizado con la narración detallada y laxa de quienes intervienen en los mismos, recurriendo al uso frecuente de expresiones grotescas y a la presentación degradada de las circunstancias y hechos que constituyen la temática del capítulo respectivo. De otra parte, destaca comportamientos sociales, que si bien reales, contrarían los valores individuales y familiares.

Bajo estas premisas el contenido de los programas desfigura la función natural del sexo y de las relaciones interpersonales, las cuales deben enmarcarse dentro de los principios del respecto (sic) por la dignidad e integridad de las personas.

Habida cuenta de lo anterior, es evidente que en los programas 'MARÍA C. CONTIGO' citados, se configuran serios indicios de violación de la Ley 182 de 1995, particularmente de los fines y principios que orientan el servicio público de televisión establecidos en su artículo 2° ya enunciados, y de las reglamentaciones expedidas por la CNTV, en especial las contenidas en los Capítulos III y VII del Acuerdo 017 de 1997 sobre la presentación y tratamiento del sexo en la programación .

Por lo anteriormente expuesto, la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión en sesión del 19 de agosto de 1999, consideró procedente ejercer la facultad prevista en el literal L) del artículo 5 de la Ley 192 de 1995, que dispone: 'Suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de la programación de un concesionario en casos de extrema gravedad, cuando existan serios indicios de violación grave de esta ley ( )".

Por consiguiente, del mismo texto de la resolución se colige que los hechos motivados por la CNTV, para adoptar la suspensión preventiva de aplicación inmediata, no conciernen a los aspectos limitados por la ley para autorización dicha aplicación como son "para evitar o remediar una perturbación de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación de personas" (inc. 3o art. 1o C.C.A.).

6. Tutela jurídica al debido proceso. El Tribunal tuteló, mediante sentencia proferida el día 13 de

septiembre de 1999, este derecho constitucional fundamental porque en su criterio la CNTV no podía ordenar la materialización inmediata de la decisión administrativa, sin la previa ejecutoria del acto en el cual se contenía.

Pero ocurre, observa la Sala, que antes de dictarse la sentencia de primera instancia, de una parte, el recurso de reposición interpuesto por CARACOL contra la resolución 935 de 1999 (que ordenó la suspensión preventiva y la ejecución inmediata) ya había sido decidido, negándose, y, de otra parte, se había notificado la resolución mediante la cual se resolvió este recurso.

En efecto:

- Con la Resolución No. 0942, proferida el día 2 de septiembre de 1999, la CNTV negó el recurso de reposición, al confirmar la resolución recurrida, No. 935 del mismo año (fol. 137 a 144),
- El día 6 de septiembre siguiente, el representante legal de CARACOL T.V. S.A. en memorial dirigido al Tribunal Administrativo de Cundinamarca confesó el siguiente hecho;

"El día de hoy he sido notificado personalmente de la resolución 0942 de la Comisión Nacional de Televisión mediante la cual resuelve el recurso de reposición presentado por la Sociedad que represento el pasado 30 de agosto en contra de la resolución 935. En dicha resolución 0942 se dispone: 'Confirmar en todas sus partes la resolución No. 0935 del 20 de agosto de 1999, por la cual se suspendió temporalmente y de manera preventiva la emisión del programa María C. Contigo, transmitido por CARACOL Televisión S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución" (fol. 135).

Y

- La sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, vuelve y se repite, se profirió el día 13 de septiembre de este año (1999).

Por lo tanto la materia tutelada no era tutelable.

Dejado de lado, el cuestionamiento de validez o no de la medida adoptada por la CNTV, lo cierto es que el mecanismo judicial de tutela, tiene como objeto, hacer cesar la amenaza o violación a derechos constitucionales fundamentales, cuando no exista otro medio de defensa judicial (arts. 86 C.N, 1º dcto ley 2.591 1991).

En este caso, cuando se profirió el fallo de primera instancia la amenaza al debido proceso, por la orden administrativa de ejecución del acto - sin previa ejecutoria - había cesado.

Es relevante el hecho según el cual, desde el día 6 de septiembre de 1999 la medida adoptada por la CNTV, de suspensión preventiva del programa multicitado, se encontraba en firme, y por tanto la amenaza al debido proceso, aseverada por el demandante - porque el acto administrativo no estaba en firme -, había desaparecido.

Igualmente, se debe destacar una disposición del decreto ley 2.591 de 1991, según la cual, y para efectos de la protección del derecho tutelado, que la protección jurídica debe otorgase siempre y cuando, entre otros:

- se pueda colocar al agraviado, en la situación anterior a la ocurrencia del agravio; <SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ><SEQ>se pueda hacer cesar

inmediatamente la amenaza, cuando se trate de una mera conducta o actuación material.

Al respecto informa el artículo 23 ibídem:

"Protección del derecho tutelado.- Cuando la solicitud se dirija contra una acción de Autoridad el fallo que conceda la tutela tendrá por objeto garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible.

Cuando lo impugnado hubiere sido la denegación de un acto o una omisión, el fallo ordenará realizarlo o desarrollar la acción adecuada, para lo cual se otorgará un plazo prudencial perentorio. Si la Autoridad no expide el acto administrativo de alcance particular y lo remite al juez en el término de 48 horas, éste podrá disponer lo necesario para que el derecho sea libremente ejercido sin más requisitos.

Si se hubiere tratado de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordenará su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción.

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto".

Esa norma, advierte la Sala, es indicadora de las posibilidades de solución, en el fallo, por el juez de tutela. Esa disposición no contiene la facultad, del juzgador en tutela, concerniente a anular actos administrativos, pues este juzgador tiene circunscritos ámbitos demarcados y diferenciados. La tutela no es mecanismo idóneo para reemplazar el control de legalidad que se realiza, únicamente, por vía de la acción ordinaria contencioso administrativa, respecto de los actos administrativos.

Lo único que permite la ley al juzgador, cuando "hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o este se hubiere consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado" es que en el "fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido" (art. 24 ibídem).

De lo analizado, se concluye que el fallo, en lo que atañe con el derecho constitucional del debido proceso, será revocado; cuando se dictó ya había desaparecido la amenaza al referido derecho y además el a quo, difuso de tutela, no tenía competencia, por ésta vía judicial, para anular actos administrativos.

C. Derecho a la no censura.

1. Como mecanismo transitorio.

Aunque para el momento en que se dicta esta sentencia el acto administrativo discutido, en esta vía de tutela, cobró firmeza y por lo tanto frente a él cabe otro mecanismo de acción, la vía de

tutela procederá como mecanismo transitorio, para evitar la ejecución del acto - a pesar de su firmeza - porque éste amenaza ostensiblemente el derecho constitucional a la no censura, como lo dijo CARACOL Televisión S.A..

La Sala considera, como en otra oportunidad anterior), que el juez de tutela debe ser garantista, oficiosamente, de los derechos constitucionales fundamentales, a pesar de que el accionante no haya hecho referencia al ejercicio de la acción como mecanismo transitorio.

Ahora:

Debido a la decisión de primera instancia referente a la anulación del acto administrativo - conformado por las resoluciones 935 y 942 de 1999, expedidas por la CNTV - es claro que CARACOL Televisión S.A. no ha propiciado el ejercicio de la acción ordinaria, ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, para lograr la nulidad del acto jurídico mencionado y el consecuente restablecimiento del derecho, pues la decisión del a quo retiraba del ordenamiento jurídico, por la declaratoria de nulidad, el mencionado acto administrativo.

Y como sólo por efectos de la sentencia de tutela, en segunda instancia, se conocerá de la revocación de la medida de anulación del acto administrativo, que dispuso el a quo, podría resultar amenazado el derecho constitucional a la no censura, entre el interregno conformado desde la sentencia de segunda instancia hasta la finalización de los cuatro meses siguientes a aquella, tiempo dentro del cual la persona jurídica CARACOL Televisión S.A. está obligada a presentar demanda contra el referido acto.

Al respecto, enseña el decreto ley 2591 de 1991:

"Artículo 8.- La tutela como mecanismo transitorio. Aún cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad competente utilice para decidir el fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro meses a partir del fallo de tutela.

Si no la instaura, cesarán los efectos de este.

Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercitarse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso".

2. Antecedente histórico de la censura.

Desde tiempo atrás, en el año de 1972 con la expedición de la ley 16, que aprobó la Convención Americana sobre derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, se reconoció la libertad de pensamiento y de expresión en los siguientes términos:

"Artículo 13. 1) Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2) El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulterirores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas.

3) No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frencuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de la información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4) Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección de la moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2°.

5) Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, pr ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional". (Destacado con negrilla por fuera del texto original).

3. La no censura, en la Constitución de 1991.

Su artículo 21 prescribe:

"Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.

Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura". (Negrillas fuera del texto original).

Además la Carta Política también dispone, en otro artículo, que "Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia" (inc. 2º art. 93).

En consecuencia, las normas relativas a los derechos constitucionales fundamentales a la libertad de información y a la prohibición de censura se deben interpretar de conformidad con el tratado internacional aprobado mediante la ley 16 de 1972, antes mencionado, el cual reitera la prohibición de censura.

4. La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la proscripción, constitucional, a "la censura".

En aclaración de voto a la sentencia C- 425 de 1994 se sostuvo:

" La posición central que en un régimen democrático y liberal tiene la libertad de expresión y los derechos de informar y recibir información, reclama la consagración de un conjunto de

garantías, que impidan que el proceso comunicativo sufra detrimentos cuantitativos o cualitativos, que lo cercenen y le hagan perder la virtualidad que le permite satisfacer las necesidades de una sociedad abierta y respetuosa de la igual autonomía y dignidad de todos sus miembros.

Dado el poder del Estado y de las mayorías que en un momento determinado detenten su control, la prohibición de la censura, constituye una de las más poderosas garantías de esos derechos fundamentales. La garantía en este caso consiste en inmunizar el producto de estas libertades - ideas, expresiones, manifestaciones e informaciones -, del control previo del Estado, prohibiendo a éste ejercerlo y sustraer de la publicación lo que considere inconveniente. Al deber estatal de abstención, le corresponde el derecho público subjetivo en cabeza del titular de la libertad de expresión y del derecho de informar o se informado, de exigir ese comportamiento negativo. Lo que resulta repudiable de la censura, es tanto el método - unilateral, previo y ordinariamente administrativo - como sus efectos, que no son otros que los de sustraer informaciones e ideas del circuito intersubjetivo y reducir sigilosa y externamente el espectro comunicativo.

Aceptar excepciones a esta específica garantía, equivale a disminuir en esa misma medida la inmunidad de la libertad de expresión y de los derechos de informar y ser informado. ( )

La prohibición a la censura, hace caso omiso del contenido eventual de las ideas, expresiones o informaciones que puedan ser objeto de la misma. Se trata de una especie de restricción procesal a las interferencias estatales que pretendan efectuarse a las prolíficas manifestaciones de la libertad de expresión. En resumen, no es tanto la naturaleza restrictiva de la censura lo que se objeta, sino su carácter de previa, pues, justamente por ello apareja consecuencias y efectos que por destruir la libertad en su origen, no la hacen apta como mecanismo regulador.

Los derechos - libertad, entre los cuales se encuentra la libertad de expresión, según la doctrina más aceptada, otorgan a su titular verdaderos derechos públicos - subjetivos contra el Estado, cuyo objeto consiste en exigir que éste se abstenga de interferir en el ámbito o esfera del respectivo derecho o libertad. ( )".

5. La ley 182 de 1995, artículo 5 literal L), frente a la Constitución.

Como desarrollo legal del derecho constitucional a la información, el legislador expidió varias leyes, entre otras la preindicada, mediante la cual se reguló uno de los servicios públicos de telecomunicaciones, el de televisión.

Acerca del derecho "a la no censura", señaló:

" Art. 29. ( )Salvo lo dispuesto en la Constitución y en la ley, es libre la expresión y difusión de los contenidos de la programación y de la publicidad en el servicio de televisión, los cuales no serán objeto de censura ni control previo. Sin embargo los mismos podrán ser clasificados y regulados por parte de la Comisión Nacional de Televisión, con miras a promover su calidad, garantizar el cumplimiento de los fines y principios que rigen el servicio público de televisión, proteger a la familia, a los grupos vulnerables de la población, en especial los niños y jóvenes para garantizar su desarrollo armónico e integral, y fomentar la producción colombiana. ( )" (Negrilla fuera del texto original).

Sin embargo y a pesar de la claridad del mandato anterior - que remite a la Constitución Nacional - la misma ley facultó a la Comisión Nacional de Televisión para suspender temporalmente y de manera preventiva la emisión de la programación de un concesionario en determinados casos.

Se recuerda el contenido de la disposición:

"Artículo 5.- Funciones. En desarrollo de su objeto corresponde a la Comisión Nacional de Televisión:

( )

L. Suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de la programación de un concesionario en casos de extrema gravedad, cuando existan serios indicios de violación grave de esta ley, o atenten de manera grave y directa contra el orden público. Esta medida deberá ser decretada mediante el voto favorable de las dos terceras partes de los miembros de la Junta de la Comisión Nacional de Televisión. En forma inmediata la Comisión Nacional de la Televisión abrirá investigación y se dará traslado de cargos al presunto infractor. La suspensión se mantendrá mientras subsistan las circunstancias que la motivaron. Si la violación tiene carácter penal, los hechos serán puestos en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación;

m. ( )".

6. Excepción de inconstitucionalidad.

La Constitución Nacional garantiza su prevalencia sobre cualquier otra norma. Por lo tanto indica que "En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones Constitucionales" (segunda parte inc. 1o art. 4o).

La Sala advierte en forma flagrante que la base legal invocada por la CNTV en la resolución 935 de 1999, que fue confirmada por otra la No. 942 del mismo año, literal L) del artículo 5 de la ley 182 de 1995, es incompatible con la Carta Política.

La Constitución proscribió la censura.

Por lo tanto la facultad que otorgó el legislador a la CNTV, para suspender temporalmente y de manera preventiva, la emisión de programación de un concesionario, en los eventos indicados en la referida norma, son constitutivos de abierta censura, razón por la cual la Sala excepciona su aplicación por inconstitucional, y en consecuencia colige que las resoluciones - antes indicadas - amenazan en forma ostensible la Carta Fundamental.

En consecuencia, la Sala infiere la amenaza flagrante al derecho constitucional "a la no censura" por parte del acto administrativo dicho (conformado por las resoluciones 935 y 942 de 1999 expedidas por la CNTV)- y por lo tanto suspenderá sus efectos, en los términos indicados en el transcrito artículo 8 del decreto ley 2591 de 1991.

Es, que de no hacerlo y por encontrarse en firme ese acto jurídico la Administración podría ejecutar o materializar las decisiones adoptadas por ella.

Esa facultad otorgada por la ley a la CNTV, de suspender la emisión de un programa por

violación a la ley de televisión, implica la posibilidad de calificar o descalificar el contenido de la programación, lo que en última refleja una censura al ejercicio del derecho a la información.

Al inaplicarse esa norma, con apoyo en el artículo 4° de la Constitución y, solo para el caso concreto, se concluye, que la CNTV no podía censurar el contenido del programa 'MARIA C. CONTIGO'.

Teniendo en cuenta que en el caso concreto se trata de la protección de un derecho fundamental amenazado por una actuación de la CNTV, la sentencia debe garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, y por lo tanto se ordenará la suspensión de los efectos del multicitado acto (art. 23 decreto 2591 de 1991).

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVÓCASE el numeral 2 de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el día 13 de septiembre de 1999, en cuanto anuló las resoluciones 935 y 942 expedidas por la Comisión Nacional de Televisión.

SEGUNDO. - MODIFÍCASE , en lo demás, la sentencia mencionada en cuanto tuteló el derecho al debido proceso, para en su lugar, tutelar el derecho a la no censura.

En consecuencia se dispone:

A. No se tutela el derecho constitucional al debido proceso.

B. Se declara, oficiosamente, la excepción de inconstitucionalidad del literal L) del artículo 5 de la ley 182 de 1995 respecto del artículo 20 de la Constitución Política.

C. Como consecuencia del literal anterior, de una parte, se tutela el derecho a "la no censura" - artículo 20 de la Carta Política - y, de otra parte, se suspenden los efectos del acto administrativo proferido por la Comisión Nacional de Televisión - contenido en las resolución 935 y 942 de 1999 -. Esta suspensión permanecerá vigente "sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir el fondo sobre la acción instaurada por el afectado" siempre y cuando el afectado ejerza la acción respectiva en un término máximo de cuatro meses a partir de este fallo de tutela (art. 8 dcto ley 2.591 de 1991).

D. Se previene a la Comisión Nacional de Televisión "para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido" (art. 24 dcto. ley 2.591 de 1991).

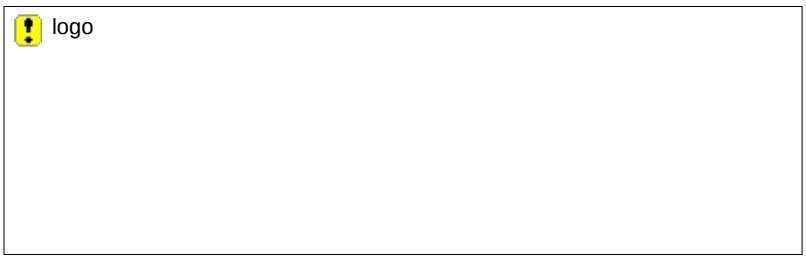
TERCERO .- Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Envíese copia del fallo al Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

Germán Rodríguez Villamizar

Presidente

María Elena Giraldo Gómez Jesús María Carrillo Ballesteros

Ricardo Hoyos Duque Alier Hernández Enríquez

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Compilación Juridica MINTIC
n.d.
Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)