

Bogotá D.C., 19 de mayo de 2017

AUTORIDAD NACIONAL DE
TELEVISIÓN

Entrada N°. 201700015822
19/05/2017 13:28:33

Señores y señoras miembros
Junta Nacional de Televisión
Autoridad Nacional de Televisión-ANTV
Ciudad

Ref.: Proyecto de reglamentación artículo 11 de la Ley 680 de 2001

Respetados señores y señoras:

En nuestra condición de representantes legales de las sociedades **Caracol Televisión S.A.** y **RCN Televisión S.A.**, presentamos a su consideración nuestras observaciones y comentarios al proyecto de reglamentación de la referencia, así:

1. En el documento elaborado por la ANTV con el cual se pretende darle fundamento al proyecto de reglamentación se afirma:

El objetivo de este documento es analizar los aspectos necesarios para dar cumplimiento a lo establecido en la parte motiva de la Sentencia T-599 de 2016 con el fin de ajustar al orden constitucional la regulación del artículo 11 de la Ley 680 de 2001 en lo relacionado con la obligación de transporte de la señal de los canales regionales de televisión abierta en los operadores de televisión por suscripción, así como ajustar la regulación a los recientes fallos judiciales relacionados con la obligación de transporte de la señal de los canales privados abiertos nacionales.¹ (Se subraya).

2. En cuanto a estos objetivos, nos referiremos en primer término al supuesto cumplimiento de esa sentencia T-559 de 2016 para puntualizar que esta le imparte a la ANTV unas órdenes atinentes exclusivamente a "lo relacionado con la obligación de transporte de la señal de los canales regionales de televisión abierta en los operadores de televisión por suscripción." Por tanto, dicha providencia no le sirve de excusa a la ANTV para desconocer el ordenamiento jurídico. En efecto, la Corte Constitucional al fallar la correspondiente tutela resuelve :

PRIMERO.-REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de segunda instancia proferida el 26 de noviembre de 2015 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta, y la sentencia de primera instancia dictada el 24 de septiembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda Sub Sección "A", en tanto declararon improcedente la acción de tutela en el proceso de la referencia frente a la Autoridad Nacional de Televisión. En su lugar, **TUTELAR** los derechos fundamentales a la libre expresión e información, a participar en la vida cultural y a la identidad cultural de Jean Eve May Bernard, de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de esta sentencia.

¹ Ver página 5



SEGUNDO.-ORDENAR a la Autoridad Nacional de Televisión que en su condición de órgano regulador del servicio público de televisión, dentro de los seis meses siguientes a la notificación de esta sentencia, adopte las medidas necesarias para adecuar al orden constitucional la regulación o reglamentación del artículo 11 de la Ley 680 de 2001 en lo relacionado con la obligación de transporte de la señal de los canales regionales de televisión abierta, impuesta a los operadores del servicio de televisión por suscripción. Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 264 y 265 de la parte motiva de esta sentencia y en armonía con la interpretación conforme a la Carta que realizó esta corporación sobre dicha disposición en los numerales 170 a 178, 235 a 243 y 251 a 253 de la parte motiva de este fallo. (Subrayado y en negrilla).

3. Téngase en cuenta que en su decisión la Corte tutela los derechos fundamentales a una ciudadana para garantizar su acceso a los canales regionales a través de los operadores de televisión por suscripción y con esa finalidad imparte una orden precisa a la ANTV que no se refiere en lo absoluto a los canales nacionales. Sin embargo, el proyecto de reglamentación desborda sin fundamento ese ámbito y prevé la derogatoria del artículo 24 del Acuerdo 02 de 2012, expedido por la Comisión Nacional de Televisión (CNTV), lo cual constituiría una violación de los derechos conexos de los cuales son titulares las sociedades que representamos. La citada disposición establece:

Artículo 24. Distribución de la señal abierta radiodifundida de los canales colombianos por parte de los operadores de televisión cerrada, sin costo alguno a sus usuarios. Los concesionarios y licenciarios de televisión cerrada deberán incluir en su oferta de programación sin costo alguno a sus suscriptores y asociados, el canal principal digital de los concesionarios colombianos nacionales, regionales y locales que se radiodifunden en el ámbito de cubrimiento de televisión cerrada. La distribución del canal principal digital de los licenciarios de televisión local estará condicionada a la capacidad técnica del operador de televisión cerrada. En el evento de que los operadores de televisión cerrada incluyan en su oferta de programación la señal de dichos canales colombianos nacionales, regionales y locales, para efectos de dicha distribución deberán contar con el consentimiento previo y expreso por parte del respectivo concesionario de televisión abierta, así como con el consentimiento previo y expreso que corresponda para efectos de distribución de contenidos protegidos por el derecho de autor cuando sea necesario. (Se subraya y en negrilla).

4. Como se observa, la reglamentación vigente de la ANTV prevé que los operadores de televisión cerrada obligatoriamente deben contar con el consentimiento previo y expreso por parte de los canales de televisión abierta de cubrimiento nacional para efectos de incluir en su oferta de programación la señal de dichos canales. Esta obligación está fundamentada en normas imperativas de carácter supranacional, como las establecidas en las siguientes disposiciones de la Decisión 351 de la CAN:

Artículo 39.- Los organismos de radiodifusión gozan del derecho exclusivo de autorizar o prohibir:

- a) La retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento;
- b) La fijación de sus emisiones sobre una base material; y,
- c) La reproducción de una fijación de sus emisiones.”

Artículo 54.- Ninguna autoridad ni persona natural o jurídica, podrá autorizar la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radiodifusión o prestar su apoyo para su utilización, si el usuario no cuenta con la autorización expresa previa del titular del derecho o de su representante. En caso de incumplimiento será solidariamente responsable.”

5. En cuanto al segundo objetivo que plantea el documento de la ANTV, consistente en “ajustar la regulación a los recientes fallos judiciales relacionados con la obligación de transporte de la señal de los canales privados abiertos nacionales”, encontramos que se hace referencia a la sentencia del 28 de marzo de 2017 que profirió en segunda instancia el Tribunal Superior de Bogotá dentro de la acción de competencia desleal promovida por las sociedades que representamos en contra de unos operadores de televisión por suscripción. De esta providencia el mencionado documento cita el siguiente aparte:

“(…) es claro que el artículo 11 de la Ley 680 de 2001 estableció una excepción a los derechos conexos y de autor, tal como lo prevé el artículo 21 de la Decisión Andina 351 de 1993 “(l)as limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos.”

Después de esta cita el documento de la ANTV concluye:

*Establecido lo anterior es claro que la señal de los canales regionales debe ser entregada a los operadores de televisión por suscripción de manera gratuita tal y como sucede con **la señal de los canales de televisión abierta privada**.² (Se subraya y en negrilla).*

6. Tenemos entonces que el proyecto de reglamentación desconoce las normas de la CAN que protegen los derechos conexos, especialmente la necesidad de autorización previa y expresa para la distribución de las señales de los radiodifusores. La derogatoria del citado artículo 24 del Acuerdo CNTV 02 de 2012 implica que la Junta Nacional de Televisión como autoridad administrativa está despojando de manera general a los canales colombianos del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones. No existe ningún fundamento para que los miembros de la Junta Nacional de Televisión actúen de esa manera. Una decisión como la proyectada comprometería su responsabilidad

² Ver página 32



en los términos del artículo 6° de la Constitución Política³ e implicaría la violación del Principio de Legalidad de la Función Administrativa consagrado en el inciso segundo del artículo 123 de la Constitución⁴.

7. Ya demostramos atrás que la decisión de derogar el artículo 24 del Acuerdo CNTV 02 de 2012 -y por esa vía despojar de manera general a los canales colombianos del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones- no se legitima en la sentencia T-599 de 2016. Tampoco es verdad que esa decisión se pueda fundamentar válidamente en la referida sentencia que profirió el Tribunal Superior de Bogotá el pasado 28 de marzo, por las siguientes razones: (i) La sentencia tiene efectos interpartes, luego su ámbito está circunscrito exclusivamente a los sujetos procesales y la ANTV no tuvo esa calidad; (ii) La sentencia se basa en una interpretación del artículo 11 de la Ley 680 de 2001, interpretación que no constituye en si misma una excepción de las admitidas en el artículo 42 de la Decisión 351 de la CAN⁵; (iii) Pretender que una providencia judicial de segunda instancia en un conflicto de competencia entre particulares pueda crear excepciones a las normas comunitarias sobre derechos conexos, constituye una violación al principio constitucional de separación de poderes.

Con fundamento en los anteriores planteamientos, respetuosamente solicitamos a la Junta Nacional de Televisión acatar las ordenes impartidas por la Corte Constitucional en su sentencia T-599 de 2016 en el ámbito exclusivo de los derechos fundamentales protegidos y con referencia a los canales regionales.

Respetuosamente,


Jorge Martínez de León
CARACOL TELEVISIÓN S.A.
Representante Legal


Juan Fernando Ujueta López
RCN TELEVISIÓN S.A.
Representante Legal

³ Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. (Se subraya).

⁴ Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

⁵ Artículo 42.- En los casos permitidos por la Convención de Roma para la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, las legislaciones internas de los Países Miembros podrán establecer límites a los derechos reconocidos en el presente Capítulo.