



## RESOLUCIÓN No. **5947** DE 2020

*"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por **RCN TELEVISIÓN S.A.** y se revoca totalmente la Resolución No. 1029 de 2019 expedida por la AUTORIDAD NACIONAL DE TELEVISIÓN en liquidación, por medio de la cual se impone una sanción a RCN TELEVISIÓN S.A. dentro del procedimiento administrativo sancionatorio A - 1902"*

### **LA SESIÓN DE COMISIÓN DE CONTENIDOS AUDIOVISUALES DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES**

En ejercicio de sus facultades legales, y especialmente las que le confiere el numeral 20.1. del artículo 20 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 17 de la Ley 1978 de 2019 y el numeral 27 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019 y,

### **CONSIDERANDO**

#### **1. ANTECEDENTES**

Que mediante Resolución No. 1123 de fecha 16 de junio de 2017<sup>1</sup> se inició a una actuación administrativa y se formularon cargos en contra de la sociedad **RCN TELEVISIÓN S.A.**, en adelante **RCN**, identificada con el NIT. 830.029.703-7 por el presunto incumplimiento de lo establecido en el artículo 10 de la Ley 680 de 2001 al transmitir notas informativas emitidas en Noticias RCN el día 20 de octubre de 2016 en las que no se incluye ni en la imagen sonora ni visual la aclaración sobre el vínculo existente entre el noticiero y los actores involucrados en la noticia, es decir, no se advierten los intereses empresariales directos de la noticia difundida. Resolución que fue notificada personalmente el día 07 de julio de 2017<sup>2</sup>.

Que una vez la investigada fue notificada del pliego de cargos, a través del radicado 201700022111 de 31 de julio de 2017<sup>3</sup>, presentó descargos dentro del término otorgado por la Ley.

Que mediante Resolución No. 1081 de 24 de agosto de 2018<sup>4</sup> se ordenó abrir a pruebas la actuación administrativa, en donde se decidió decretar de oficio prueba consistente en oficiar a la Cámara de Comercio de Bogotá para que certifique la composición accionaria de sociedad **RCN TELEVISIÓN S.A.** y oficiar a la Cámara de Comercio de Medellín para que certifique la

<sup>1</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 28 a 41.

<sup>2</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 54.

<sup>3</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 56 a 60.

<sup>4</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 75 a 85.

composición accionaria de la sociedad **GASEOSAS POSADA TOBON S.A. "POSTOBON S.A."**. Adicionalmente, se deniega la práctica de la prueba solicitada por **RCN** en el escrito de descargos, consistente en solicitar informe escrito bajo juramento de parte de la Directora de la ANTV ANGELA MORA SOTO para que manifieste su posición frente a los contenidos objeto de estudio.

Así, una vez practicadas las pruebas enunciadas, mediante Resolución No. 1782 de 05 de diciembre 2018<sup>5</sup> se corre pone en conocimiento de **RCN** las pruebas en comento y se corre traslado para alegatos de conclusión; los cuales fueron presentados mediante radicado No. E201990000390 del 08 de enero de 2019<sup>6</sup>.

Que mediante Resolución No. 1029 del 24 de julio de 2019, la ANTV declaró responsable a la sociedad RCN por el incumplimiento de las disposiciones previstas en el artículo 10 de la Ley 680 de 2001, y de manera adicional, le impone una sanción consistente en multa. La citada resolución, fue notificada por aviso a RCN el día 27 de septiembre de 2019.

Que mediante radicado No. 2019303379 de fecha 30 de septiembre de 2019, **RCN** a través de apoderado, presentó ante esta Comisión recurso de reposición en contra de la Resolución No. 1029 de 2019 *"Por la cual se impone una sanción a la sociedad RCN TELEVISIÓN S.A. dentro del procedimiento administrativo sancionatorio No. A-1902"* y solicitó el decreto y práctica de pruebas.

En este punto, vale mencionar que el 25 de julio de 2019 fue expedida la Ley 1978 de 2019, bajo la cual, el legislador ordenó la liquidación de la ANTV, y en virtud del artículo 39 de la norma referida *"todas las funciones de regulación y de inspección, vigilancia y control en materia de contenidos que la ley asignaba"* pasaron a ser competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones- CRC.

De igual modo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, la CRC se encuentra conformada por dos Sesiones independientes entre sí, la Sesión de Comisión de Comunicaciones y la Sesión de Comisión de Contenidos Audiovisuales, a esta última Sesión se le ha encargado, entre otras, el ejercicio de las funciones de vigilancia y control establecidas en los numerales 27 y 30 del artículo 22 ibidem.

Teniendo en cuenta lo dispuesto por el Legislador, la Sesión de Contenidos Audiovisuales está conformada por tres comisionados elegidos a través de los mecanismos establecidos en los literales a, b y c del numeral 20.1 del artículo 20 de la Ley 1341 de 2009<sup>7</sup>, uno de ellos elegido por los operadores públicos regionales del servicio de televisión, otro que sea parte de la sociedad civil y finalmente, uno del sector audiovisual, los cuales podrán *"sesionar y decidir con la mayoría simple de sus miembros"*.

Que el día 5 de noviembre de 2019, Mariana Viña Castro quien resultó elegida por los operadores públicos regionales del servicio de televisión, se posesionó en el cargo de Comisionada de la Sesión de Contenidos Audiovisuales, y debido al conocimiento que tuvo del asunto objeto de análisis, el 20 de diciembre del año en mención presentó ante la Señora Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en su calidad de cabeza del Sector, el impedimento para conocer sobre esta actuación administrativa; situación que se puso en conocimiento de **RCN** mediante radicado de salida 2020500359 de fecha 8 de enero del año 2020 y que fue resuelta mediante Resolución MINTIC 000021 de 16 de enero de 2020, aceptando el impedimento manifestado y nombrando a Carlos Lugo Silva, como Comisionado Ad-Hoc.

El día 3 de febrero de 2020, como consecuencia de la posesión de los Comisionados Ernesto Paul Orozco y José Fernando Parada Rodríguez, elegidos de la sociedad civil y del sector audiovisual respectivamente mediante concurso de méritos que señala la Ley, se terminó de conformar la esta Sesión.

Así las cosas y en virtud de las facultades concedidas por la Ley para vigilar y sancionar en materia de contenidos audiovisuales aquellas conductas que atenten contra el pluralismo informativo, el régimen de inhabilidades de televisión abierta y los derechos de los televidentes, así como las que violen las disposiciones que amparan los derechos de la familia y de los niños, contempladas

<sup>5</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 128 a 139.

<sup>6</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 153 a 156.

<sup>7</sup> Modificado por el artículo 17 de la Ley 1978 de 2019.

en el ordenamiento jurídico vigente, la Sesión de Comisión de Contenidos Audiovisuales entrará a resolver el recurso de reposición interpuesto por **RCN**.

## **2. FUNDAMENTOS DE LA ANTV PARA LA TOMA DE LA DECISIÓN.**

### **2.1. FRENTE AL CARGO DE NO ADVERTIR INTERESES ECONÓMICOS EN LA NOTICIA.**

Preliminarmente, se debe observar que en la Resolución No. 1029 de 2019 expedida por la ANTV, se decidió declarar responsable a la sociedad RCN por el incumplimiento del artículo 10 de la Ley 680 de 2001 y además se impuso una sanción consistente en multa. Ello en atención a la transmisión realizada por Noticias RCN el día 20 de octubre de 2016, en donde se anuncia en las emisiones de la mañana, medio día y noche, la reforma tributaria y se habla del impuesto a las bebidas azucaradas y no se advierte la aclaración sobre el vínculo existente entre el noticiero y los actores involucrados en la noticia.

Así, la ANTV mediante la resolución en comento decidió imponer a **RCN** multa correspondiente a la suma de **DOSCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES DOSCIENTOS VEINTIÚN MIL QUINIENTOS SETENTA Y UN PESOS M/CTE (\$ 228.221.571)**; lo cual equivale al 0,025% del valor actualizado del contrato de concesión celebrado por **RCN** y la CNTV.

### **2.2 RAZONES DE LA DECISIÓN:**

La decisión contenida en la Resolución No. 1029 de 2019 de la **ANTV**, fue expedida dada la supuesta relación existente entre el investigado y la sociedad CARBE S.A.S., la cual se fundamentó en el certificado de existencia y representación legal de fecha 04 de junio de 2019 de CARBE S.A.S., consultado vía internet en el link [http://www.rues.org.co/RUES\\_WEBI](http://www.rues.org.co/RUES_WEBI). Pues, según manifiesta la ANTV en su escrito, este documento demuestra que **RCN** y varias sociedades de gaseosas, pertenecen al mismo grupo accionario. En el mismo sentido, la **ANTV** también recurrió a la consulta de la página web <https://www.oal.com.co/empresas> de la organización Ardila Lülle, evidenciando que dentro de las empresas que maneja en el campo de medios dicha organización, está la sociedad **RCN**, y en el de división de bebidas se encuentra la empresa de gaseosas **GASEOSA POSADA TOBÓN S.A. "POSTOBÓN S.A."**. Luego, a partir de las circunstancias en comento, se estableció el interés económico de **RCN** ligado a las noticias transmitidas el día 20 de octubre de 2016, en relación con la reforma tributaria y el impuesto a las bebidas azucaradas.

Adicionalmente, la decisión de la **ANTV** se tomó con observancia del concepto emitido por la Coordinación de Contenidos el día 29 de diciembre de 2016, en donde se concluye que en las notas emitidas por el canal RCN, no se incluye ni la imagen sonora, ni visual de aclaración alguna sobre el vínculo existente entre el noticiero y los actores involucrados en la noticia, lo cual conlleva a dar aplicación del artículo 10 de la Ley 680 de 2001.

Por lo demás, se debe mencionar que la suma de la sanción imputa al investigado se estableció teniendo en cuenta el valor del Contrato de Concesión No. 140 de 1997 suscrito entre la CNTV el 26 de diciembre de 1997 y cuyo objeto es la operación y explotación del Canal Nacional de Operación Privada N1.

## **3. ARGUMENTOS DEL RECORRENTE:**

En el escrito presentado, el **RCN** solicita se revoque la Resolución No. 1029 de 2019 expedida por la ANTV y dentro de los argumentos presentados a esta Comisión aduce que dicha resolución posee los siguientes vicios:

- Conforme lo expone **RCN**, la Resolución expedida es violatoria del derecho al debido proceso, específicamente del derecho de defensa, dado que: **i)** Las certificaciones solicitadas a las Cámaras de Comercio de Bogotá y Medellín no acreditaron ninguno de los supuestos que la ANTV pretendía probar, dado que no remitieron la información solicitada y **ii)** el monto de la sanción establecida se tasó sobre la base de una prueba oculta.

- La sanción impuesta por la ANTV, se atribuyó con ocasión de una errada interpretación del artículo 10 de la Ley 680 de 2001; dado que, según **RCN** la resolución recurrida se expidió con fundamento en un concepto caprichoso de la Coordinación de Contenidos de la ANTV. Por consiguiente, no existe tipicidad de la pena y tampoco obligación a cargo de los operadores de televisión respecto del aviso por cuya ausencia se sanciona a **RCN**.
- El acto administrativo recurrido se fundamenta en la presunción de culpa, puesto que conforme lo expresa el recurrente, existe un errado entendimiento por parte de la ANTV en el sentido de sujetar la regulación de los operadores del servicio de televisión a un régimen de responsabilidad objetiva que no ha sido creado por la Ley.
- Existió por parte de la ANTV un "incentivo perverso" de dilatar el ejercicio de la facultad sancionatoria, pues se evidencian tiempos extensos entre las actuaciones adelantadas, en contraposición al monto de la sanción impuesta; luego, al existir una demora injustificada en el adelanto de la actuación administrativa, no se observa el fundamento que pueda explicar la exorbitante sanción impuesta.
- Violación del artículo 12 literal h) de la Ley 182 de 1995, en tanto que: **i)** existe violación al debido proceso al imponer la sanción sobre una prueba secreta (memorando de la Coordinación financiera y Administrativa de la ANTV), no se informó al administrado el criterio para dosificar la sanción y hasta el momento no se ha conformado la Sesión de Contenidos Audiovisuales de la CRC, por lo que no existe ninguna entidad con competencia para resolver el presente recurso. **ii)** La multa no es proporcional al incumplimiento reprochado. **iii)** El valor del contrato de concesión sobre el cual se impone la sanción, desconoce la realidad contable y financiera del mismo, pues el valor de este disminuye con el paso del tiempo. **iv)** La gravedad de la falta se fundamenta en la omisión de un aviso que no tiene el alcance de afectar el deber de respeto a la condición y dignidad del ser humano. **v)** La ANTV confunde el daño producido con la transgresión de la norma, por lo que no se cumple con el presupuesto establecido en el artículo 12 literal h) de la Ley 182 de 1995.
- Existe por parte de la ANTV indebida intromisión de la libertad informativa, dado que la manera como fue emitida la noticia no compromete de ninguna manera el contenido de la información periodística ni busca proteger ni defender intereses empresariales directos; por lo tanto, según el recurrente, se garantiza de manera íntegra la veracidad e imparcialidad de la información difundida.
- Con la resolución expedida se viola por parte de la ANTV los principios que rigen las actuaciones administrativas, pues, como se mencionó con anterioridad dicha resolución se fundamentó en una prueba secreta y además hubo una injustificada demora del adelanto de la actuación.
- Según **RCN**, en el presente caso, de considerarse por parte de la Sesión de Comisión de Contenidos Audiovisuales de la CRC que efectivamente debe sancionarse a **RCN** por el cargo imputado, debe tenerse en cuenta lo siguiente: **i)** Las amonestaciones constituyen una sanción menos gravosa que las multas y **ii)** en el antiguo régimen sancionatorio de la Ley 182 de 1995 no era posible imponer una amonestación a los canales nacionales de operación privada. Por lo tanto, debe aplicarse el principio de favorabilidad, a fin de que **RCN** no sea sancionada con multa económica sino con amonestación.

Ahora bien, es importante mencionar que **RCN** en ejercicio de su derecho de contradicción, solicitó el decreto y práctica de pruebas que consideró necesarias para que la entidad competente resolviera el recurso de reposición interpuesto; sin embargo, teniendo en cuenta los argumentos expuestos por el recurrente relacionados con la posible violación al debido proceso, particularmente al derecho de defensa, esta Comisión ha decidido, en primer lugar, efectuar el estudio de una posible irregularidad procesal. Ello dado que, en caso de que se compruebe que tal situación efectivamente ocurrió, carecería de utilidad el análisis de las pruebas y de los demás argumentos expuestos por **RCN**, como quiera que, en últimas, el sentido de la presente decisión será el mismo perseguido por el recurrente, es decir, se deberá revocar la decisión bajo estudio.

Así pues, cabe resaltar que **RCN**, entre otras cosas, manifiesta en el recurso presentado lo siguiente:

*"c. En su escrito de alegatos de conclusión, RCN Televisión afirmó que las certificaciones solicitadas de oficio a las Cámaras de Comercio de Bogotá y Medellín, la sociedad que represento argumentó que, como la Cámara de Comercio de Bogotá y la Cámara de Comercio de Medellín no proporcionaron la información que de manera equivocada les había solicitado la ANTV respecto de RCN Televisión S.A. y Gaseosas Posada Tobon S.A. estas certificaciones no tenían ningún valor probatorio en el presente caso. Dado que*

*ambas Cámaras de Comercio respondieron que no podían remitir la información solicitada, con sus respuestas no se acreditó ninguno de los supuestos que la ANTV pretendía probar al solicitar esas certificaciones. (...)"*

En otras palabras, **RCN** aduce en su escrito que las pruebas solicitadas a las Cámaras de Comercio en comento no se consideran el medio probatorio adecuado para demostrar el cargo que la ANTV imputa a **RCN**. Luego, no se estaría demostrando por parte de la Administración cuales son los intereses empresariales de **RCN** en la noticia transmitida y por consiguiente se estaría ante una posible vulneración del debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución.

#### **4. CONSIDERACIONES DE LA CRC:**

##### **4.1. CONSIDERACIONES PREVIAS. ESTUDIO DE LA ADMISIÓN DEL RECURSO**

Una vez efectuada la revisión de los requisitos establecidos en el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011- CPACA, se aprecia que el recurso **i)** fue interpuesto dentro del plazo legal, esto es dentro del término señalado en el artículo 76 *ibídem*<sup>8</sup>, por el apoderado especial el Dr. Juan Carlos Gómez Jaramillo debidamente acreditado de acuerdo al poder que obra en el expediente<sup>9</sup>; **ii)** contiene expresión concreta de los motivos de inconformidad, **iii)** Solicita aportar y realizar pruebas que se pretende hacer valer; **iv)** indica el nombre y la dirección del recurrente.

##### **4.2. CONSIDERACIONES DE LA CRC SOBRE EL ASUNTO PUESTO EN DISCUSIÓN.**

Aun cuando se aprecian otros argumentos dirigidos a controvertir la sanción impuesta por este cargo, atendiendo a la importancia de lo señalado por el recurrente quien aduce que presuntamente se infringió una garantía procesal de carácter constitucional, se ha decidido efectuar el estudio de este argumento en primer lugar; pues como se mencionó con anterioridad, en caso de que se compruebe que tal situación se configuró, carecería de utilidad el análisis de los demás argumentos expuestos por **RCN** como quiera que el sentido de esta decisión será el perseguido por la recurrente.

El artículo 29 de la Constitución Nacional establece el debido proceso como un derecho fundamental, el cual deberá ser observado tanto en los procesos judiciales, como en las actuaciones administrativas que adelante el Estado. Así, la Corte Constitucional en relación a las garantías del debido proceso administrativo ha señalado lo siguiente:

*"Esta Corte ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a (i) ser oído durante toda la actuación; (ii) la notificación oportuna y de conformidad con la ley; (iii) que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas; (iv) que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación; (v) que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; (vi) gozar de la presunción de inocencia; (vii) el ejercicio del derecho de defensa y contradicción; (viii) solicitar, aportar y controvertir pruebas; y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso. (...)" (Negrilla fuera de texto)<sup>10</sup>*

En definitiva, la Administración en las actuaciones sancionatorias que decida adelantar, tiene el deber de observar los procedimientos previamente establecidos por el ordenamiento jurídico en aras de garantizar los derechos de los investigados protegidos por la misma Constitución.

Por lo demás, debe tenerse en cuenta que la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-163 de 2019, señaló la importancia del debido proceso probatorio y al respecto indicó que:

*"el debido proceso probatorio supone un conjunto de garantías en cabeza de las partes en el*

<sup>8</sup> El recurso de reposición presentado por RCN fue recibido dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación por aviso, la cual se entendió surtida el día 30 de septiembre de 2019, por lo que contaba hasta el día 15 de octubre de 2019 para la interposición del mismo y tal como se anotó anteriormente, este fue interpuesto en la CRC mediante radicado No. 2019303379 de fecha 30 de septiembre de 2019.

<sup>9</sup> Expediente No. A- 1902. Folio 250.

<sup>10</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T – 007 de 2019, (M.P.: Diana Fajardo Rivera.)

*marco de toda actuación judicial o administrativa. De este modo, ha afirmado que estas tienen derecho (i) a presentar y solicitar pruebas; (ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (iii) a la publicidad de las evidencias, en la medida en que de esta forma se asegura la posibilidad de contradecirlas, bien sea mediante la crítica directa a su capacidad demostrativa o con apoyo en otros elementos; (iv) a que las pruebas sean decretadas, recolectadas y practicadas con base en los estándares legales y constitucionales dispuestos para el efecto, so pena su nulidad; (v) a que el funcionario que conduce la actuación decrete y practique de oficio los elementos probatorios necesarios para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.); y (vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.<sup>11</sup> (Negrilla fuera de texto)*

En otras palabras, debe darse especial observancia a la actividad probatoria adelantada por el Estado, pues no puede perderse de vista que dichos derechos se constituyen como garantías constitucionales que son de especial importancia para determinar el sentido de la decisión que deberá adoptar la Administración.

Ahora bien, para el análisis del caso, es importante tener presente a quién le corresponde probar efectivamente el cargo que se pretende imputar; pues la carga de la prueba conlleva a que en un proceso judicial las partes asuman un papel activo y diligente dentro del proceso, que no se restrinja a aquello probado por parte del juez o se favorezca con ocasión de las dificultades probatorias de su contraparte. Luego, lo anterior se predica en escenarios procesales en los que se debaten intereses particulares; no obstante, la carga de la prueba se hace extensible al ámbito sancionatorio, sobre la base de la presunción de inocencia, que conlleva eximir al investigado de probar su propia inocencia, pues la misma se presume, no solamente conforme lo establecido en la Constitución Política sino también de manera racional, como quiera que no es posible probar un hecho negativo<sup>12</sup>.

Ahora bien, en el escenario en el que el acto administrativo está en proceso de formación, no existe incertidumbre respecto de que el impulso de dicho procedimiento está en cabeza de la Administración Pública, razón por la cual se establece como regla general que la carga de la prueba recae en la misma Administración. Hecha esta salvedad, tratándose de un procedimiento administrativo sancionatorio en donde el impulso de la imposición de la sanción que se estudia imponer o no, le corresponde a la Administración, es la misma la encargada de demostrar los presupuestos fácticos que dan lugar a la aplicación de la sanción, tal y como lo ha manifestado el Consejo de Estado en su jurisprudencia:

*"El régimen probatorio que regula los procesos disciplinarios que se adelantan contra los servidores públicos es el fijado en el título VI de la Ley 734 de 2002. Precisamente el artículo 128 de esta disposición consagra la necesidad que toda decisión interlocutoria y de carácter disciplinario se fundamente en pruebas legalmente producidas y aportadas por petición de cualquier sujeto procesal o de manera oficiosa. **La norma es clara en determinar que la carga de la prueba en estos procesos le corresponde al Estado.**"<sup>13</sup> (Negrilla fuera de texto)*

De manera que, el Estado tiene la responsabilidad de esclarecer los hechos verdaderamente sucedidos, bajo una valoración ponderada y razonada de las pruebas correctamente recaudadas en el desarrollo de la actuación administrativa sancionatoria del caso, que conlleve a establecer la responsabilidad o la inocencia del investigado.

Por su parte, la presunción de inocencia hace parte del derecho fundamental del debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución, la cual implica que, la persona frente a la cual se adelante un proceso de cualquier tipo, debe tenerse como inocente hasta que se demuestre su responsabilidad. Dicho derecho fundamental, integra dos dimensiones frente a los procesos sancionatorios, a saber: **i)** no es posible exigirle al investigado desplegar una actividad probatoria dirigida a demostrar su propia inocencia y **ii)** el Estado tiene el deber de demostrar la responsabilidad que se pretende imputar. Así, este principio tiene como fin último evitar impedir que se expongan juicios anticipados en contra del investigado, sin tener en consideración las

<sup>11</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-163 DE 2019. (MP. Diana Fajardo Rivera.)

<sup>12</sup> BRAVO, DON DIEGO y DESTOUET. *Tratado de las pruebas judiciales, extractado de los manuscritos de Jeremias Bentham, jurisprudencia inglesa por E. Dumont, individuo del Consejo representativo de Ginebra*, establecimiento tipográfico de Don Ramón Rodríguez de Rivera *Traducido al castellano*, Madrid, 1847, p. 34. "Hecho negativo es el que se halla expresado por una proposición negativa"

<sup>13</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda. Subsección A. Sentencia Rad. No 70001-23-33-000-2013-00277-01(1498-15), del 25 de enero de 2018. (MP: William Hernández Gómez)

pruebas y la carga de la prueba, siendo que estos aspectos deban ser debidamente analizados en una decisión motivada.

No obstante, debe tenerse presente que es posible desvirtuar la inocencia del investigado, siempre que en el desarrollo del proceso adelantado se hayan respetado plenamente las garantías procesales que el ordenamiento jurídico le otorga a la persona cuyo comportamiento es estudiado, en aras de salvaguardar la normatividad constitucional establecida.

Bajo este contexto, la presunción de inocencia se considera una pauta necesaria sobre la carga de la prueba, y así se ha pronunciado la Corte Constitucional respecto de este punto, en el sentido de advertir que es el Estado el responsable de evidenciar los hechos materia de imputación, como quiera que no es posible exigir al administrado demostrar un hecho negativo como lo es la inocencia; lo anterior se ha señalado de la siguiente manera:

*"En un Estado Social de Derecho corresponde siempre a la organización estatal la carga de probar que una persona es responsable de un delito, produjo el daño, o participó en la comisión del mismo, lo que se conoce como principio onus probandi incumbit actori. La actividad probatoria que despliegue el organismo investigador debe entonces encaminarse a destruir la presunción de inocencia de que goza el acusado, a producir una prueba que respete las exigencias legales para su producción, de manera suficiente y racional, en el sentido de acomodarse a la experiencia y la sana crítica. Así pues, no le incumbe al acusado desplegar ninguna actividad a fin de demostrar su inocencia, lo que conduciría a exigirle la demostración de un hecho negativo, pues por el contrario es el acusador el que debe demostrarle su culpabilidad. Por ello, a luz del principio del in dubio pro reo si no se logra desvirtuar la presunción de inocencia hay que absolver al acusado, y toda duda debe resolverse a su favor implicando su absolución."<sup>14</sup> (Negrilla fuera de texto)*

Luego, no es posible que el Estado parta de la culpabilidad del acusado invirtiendo la carga de la prueba hacia el mismo, pues es la Administración la responsable de probar los hechos materia de controversia bajo la observancia del respeto de la garantía del debido proceso; más no el administrado el responsable de desvirtuar una presunción de culpabilidad que a todas luces se considera contraria a los principios constitucionales anteriormente mencionados.

Ahora bien, es de mencionar que, para que la Administración pueda llegar a tomar una decisión en relación con la conducta imputada, requiere de una actividad probatoria que conlleve a la verdad de los hechos basados en las herramientas procesales que el ordenamiento jurídico pone a su disposición. Así, la valoración de las pruebas realizada por la Administración debe ceñirse a reglas determinadas que imponen un marco que debe ser respetado en aras de garantizar el debido proceso; considerado un derecho aplicable a las actuaciones administrativas sancionatorias, como quiera que lo establece de esta forma la Constitución.

Así pues, del derecho al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución se desprende el derecho de contradicción, dado que la norma en comento señala que el administrado tiene derecho *"(...) a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. (...)"* (Negrilla fuera de texto)

En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el derecho de contradicción implica dos aspectos distintos, cuales son:

*(...) De una parte, a la posibilidad de oponer pruebas a aquellas presentadas en su contra. Desde esta perspectiva, el derecho de contradicción aparece como un mecanismo directo de defensa, dirigido a que las razones propias sean presentadas y consideradas en el proceso. Su vulneración se presentaría cuando se impide o niega la práctica de pruebas pertinentes, conducentes y oportunas en el proceso. Por otro lado, se refiere a la facultad que tiene la persona para (i) participar efectivamente en la producción de la prueba, por ejemplo interrogando a los testigos presentados por la otra parte o por el funcionario investigador y (ii) exponer sus argumentos en torno a lo que prueban los medios de prueba.<sup>15</sup> (...)"* (Negrilla fuera de texto)

<sup>14</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 205 de 2003. (M.P. Clara Inés Vargas Hernández.)

<sup>15</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-461 de 2003. (M.P. Eduardo Montealegre Lynett.)

Al respecto, es importante que el administrado tenga conocimiento del acervo probatorio que será utilizado para tomar una decisión que puede afectarle, bajo este contexto, una vez revisado el expediente y con el fin de poder determinar cómo se surtieron las etapas del proceso, y de tal forma analizar si le asiste o no la razón al recurrente, se aprecia que iniciada la actuación administrativa mediante la Resolución No. 1123 de 2017, se le imputó al entonces investigado el cargo consistente en no advertir intereses empresariales en las emisiones del 20 de octubre de 2016 en el noticiero "Noticias RCN", específicamente en las notas periodísticas relacionadas con el impuesto a las gaseosas y bebidas azucaradas en la reforma tributaria, tal y como se expuso previamente. De igual manera, en el citado acto y con el fin de que **RCN** ejerciera su derecho de defensa, se le concedió un término de quince (15) días para que rindiera descargos y aportara o solicitara las pruebas que pretendía hacer valer de conformidad con lo estipulado en el artículo 47 del CPACA.

Así, una vez **RCN** allegó el escrito de descargos, la ANTV procedió a analizar las pruebas solicitadas, y por consiguiente, dicha Entidad determinó en Resolución No. 1081 de 2019 que se debía ordenar la práctica de pruebas y denegar las solicitadas por **RCN**. Vale decir que, en la Resolución mencionada, la ANTV decide decretar prueba consistente en oficiar a la Cámara de Comercio de Bogotá para que certifique la composición accionaria de sociedad **RCN TELEVISIÓN S.A.** y oficiar a la Cámara de Comercio de Medellín para que certifique la composición accionaria de la sociedad **GASEOSAS POSADA TOBON S.A. "POSTOBON S.A."**.

Posteriormente, mediante Resolución No. 1782 de 2018 se evidenció que las Cámaras de Comercio de Bogotá<sup>16</sup> y Medellín<sup>17</sup> no certificaron la composición accionaria de las empresas mencionadas, dado que las mismas manifestaron que ante las Cámaras de Comercio no se registra la composición accionaria de las sociedades por acciones. En la misma resolución, la ANTV determinó que no se requería la práctica de pruebas adicionales para continuar con la actuación administrativa, por cuanto procedió a dar traslado de alegatos de conclusión a **RCN**.

Una vez **RCN** allegó sus alegatos dentro del término de traslado concedido, la ANTV estimó que contaba con todos los elementos necesarios para fallar y por tanto procedió a expedir la Resolución No. 1029 de 2019. En el mencionado acto administrativo soportó la relación existente entre el investigado y la sociedad CARBE S.A.S. con el certificado de existencia y representación legal de fecha 04 de junio de 2019 de CARBE S.A.S., consultado en el link [http://www.rues.org.co/RUES WEBI](http://www.rues.org.co/RUES_WEBI), que como lo expresa la ANTV es de consulta pública y "*demuestra de forma irrefutable que la sociedad RCN TELEVISIÓN S.A., identificada con el NIT 830.029.703-7, y varias sociedades de gaseosas, pertenecen al mismo grupo accionario.*" En el documento en comento se establecen las siguientes anotaciones:

"(...)

**\*\*JUNTA DIRECTIVA: PRINCIPAL (ES)\*\***

(...)

NOMBRE	IDENTIFICACIÓN
PRIMER RENGLON	
ARDILA LULLE CARLOS	CC. 00000002401068

(...)

**CERTIFICA:**

(...)

**SE COMUNICÓ QUE SE HA CONFIGURADO UNA SITUACIÓN DE CONTROL POR PARTE DE LA SOCIEDAD MATRIZ: CARBE SAS, DE LAS SIGUIENTES SOCIEDADES SUBORDINADAS:**

(...)

- **GASEOSAS COLOMBIANAS S.A.S.**

<sup>16</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 122 y 123.

<sup>17</sup> Expediente No. A- 1902. Folios 109 y 110.



*DOMICILIO: BOGOTÁ D.C.*

- *GASEOSAS DE LA SABANA S.A. EN LIQUIDACIÓN*  
*DOMICILIO: ZIPAQUIRA (CUNDINAMARCA)*

*(...)*

- *RCN TELEVISIÓN*  
*DOMICILIO: BOGOTÁ D.C.*

*(...) SE COMUNICÓ QUE SE HA CONFIGURADO UNA SITUACIÓN DE CONTROL POR PARTE DE LA SOCIEDAD MATRIZ: CARBE SAS, DE LAS SIGUIENTES SOCIEDADES SUBORDINADAS:*

- *GASEOSAS POSADA TOBON SA*  
*DOMICILIO: MEDELLIN (ANTIOQUIA)*

*(...)” (Subrayado original del texto)*

Adicionalmente, se aprecia que la **ANTV** también recurrió a la consulta de la página web <https://www.oal.com.co/empresas> de la organización Ardila Lülle, evidenciando que dentro de las empresas que maneja en el campo de medios está la sociedad **RCN**, y en el de división de bebidas se encuentra la empresa de gaseosas **GASEOSA POSADA TOBÓN S.A. "POSTOBÓN S.A."** Así, en la decisión tomada por la **ANTV** se señala lo siguiente:

*"(...)*

*De lo citado, queda comprobado por esta Autoridad que si hay una relación accionaria cierta y clara entre el concesionario que transmitió la noticia y algunos de los actores involucrados el Impuesto (SIC) a Gaseosas (SIC) y Bebidas (SIC) Azucaradas (SIC) en la reforma Tributaria (SIC).*

*Por consiguiente, al examinar el expediente A-1902, se puede observar que obran todos los documentos que han permitido a la ANTV concluir que existe material probatorio suficiente, para determinar que existe una relación empresarial y accionaria entre el concesionario de televisión abierta privado, y las sociedades objeto de la nota periodística informativa, cumpliéndose el supuesto fáctico exigido en el artículo 10 de la Ley 680 de 2001.*

*(...)”*

Ahora bien, revisado el expediente y con las pruebas antes mencionadas, se encuentra que si bien durante la actuación administrativa se encontraba anexo al expediente el certificado existencia y representación legal de la sociedad **RCN**<sup>18</sup> desde la etapa de apertura de la investigación, y el mismo fue analizado como se demostró con antelación al momento de imponer la sanción, no ocurría lo mismo con el certificado de existencia y representación legal de la sociedad **CARBE S.A.S.**<sup>19</sup>, por lo que la Autoridad tuvo que recurrir a una consulta a través de la página web de la Cámara de Comercio de Bogotá para obtener los documentos objeto de análisis; vale mencionar que, dicho certificado de existencia y representación fue anexado al expediente con posterioridad a la presentación de los alegatos de **RCN**.

Así, debe tenerse en cuenta que el certificado de la empresa **CARBE S.A.S.**, no era un documento que, la sociedad **RCN** debía aportar al proceso, o debía controvertir desde el inicio de la actuación; pues dado lo señalado con anterioridad, en el marco del principio de presunción de inocencia, no es un documento que beneficie al investigado y por lo tanto no está en obligación de aportarlo. Adicionalmente, la autoridad administrativa se encontraba en mejor posición de allegarlo, dado que su consulta es pública y por tanto no reportaba mayores dificultades para traerlo al proceso y finalmente, en ninguna de las etapas previas a la decisión, la ANTV mencionó que el interés económico existente se derivó del nexo existente entre **RCN** y la sociedad **CARBE S.A.S.**

<sup>18</sup> Expediente Administrativo A-1902. Folio 24 al 27.

<sup>19</sup> Expediente Administrativo A-1902. Folio 162 al 167.

Bajo este contexto, se trata de un vicio de forma que incide sustancialmente en la decisión de la Administración, pues se trata de una prueba determinante para establecer el sentido del acto administrativo expedido por la **ANTV**; así, es preciso mencionar que, de no existir dicha prueba, la decisión se hubiese expedido en sentido contrario. Este planteamiento ha sido desarrollado por el Consejo de Estado de la siguiente manera:

*"Una irregularidad acaecida en el curso de un procedimiento administrativo se considera sustancial, cuando incide en la decisión de fondo que culmina con la actuación administrativa, contrariando los derechos fundamentales del administrado, es decir, que de no haber existido tal irregularidad, el acto administrativo que define la situación jurídica debatida hubiese tenido un sentido sustancialmente distinto. Por el contrario las irregularidades o vicios, que no afectan el fondo del asunto discutido, esto es, que de no haber ocurrido, la decisión definitiva hubiese sido en igual sentido, no tienen la relevancia para generar la nulidad del mismo, pues esto no desconoce la finalidad del debido proceso administrativo, es decir, la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos.*

*Entonces los vicios de procedimiento que no incidan en el fondo del asunto discutido, son considerados como irregularidades intrascendentes o irrelevantes, que no tienen la virtud de generar la nulidad del acto administrativo que define la situación jurídica objeto de discusión." <sup>20</sup>*  
(Negrilla fuera de texto)

Así, esta Comisión observa que, la decisión adoptada dentro del proceso y que culminó con imposición de sanción para **RCN**, se tomó sobre la base de: **i)** el certificado de existencia y representación legal de la sociedad **CARBE S.A.S**, el cual estableció el nexo societario que existía entre varias de las empresas de la organización **Ardila Lulle**, y que sirvió de base para endilgar desde el punto de vista formal, el interés económico inadvertido a la teleaudiencia y **ii)** la consulta en la página web <https://www.oal.com.co/empresas>, en donde se corrobora la información existente en el certificado. Pruebas que no cumplían con las formalidades establecidas en el ordenamiento jurídico para el efecto, y que por tener el carácter de determinantes respecto de la decisión de la Administración debían cumplirlas en su totalidad.

Por las razones antes expuestas, la CRC procederá a revocar la sanción impuesta a **RCN** por el cargo relacionado con el incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 10 de la Ley 680 de 2001, consistente en multa equivalente a **DOSCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES DOSCIENTOS VEINTIÚN MIL QUINIENTOS SETENTA Y UN PESOS M/CTE (\$ 228.221.571)**; lo cual equivale al 0,025% del valor actualizado del contrato de concesión celebrado por **RCN** y la **CNTV**.

En virtud de lo expuesto, la Sesión de Comisión de Contenidos,

## **RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO.** - Admitir el recurso de reposición interpuesto por **RCN TELEVISIÓN S.A.**, contra la Resolución No. 1029 del 24 de julio de 2019.

**ARTÍCULO SEGUNDO.** - Revocar en su totalidad la Resolución No. 1029 del 24 de julio de 2019 expedida por la Autoridad Nacional de Televisión, mediante la cual se impuso multa equivalente a **DOSCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES DOSCIENTOS VEINTIÚN MIL QUINIENTOS SETENTA Y UN PESOS M/CTE (\$ 228.221.571)** a la sociedad **RCN TELEVISIÓN S.A.**

**ARTÍCULO TERCERO.** - Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al representante legal de **RCN TELEVISIÓN S.A.** o a quien haga sus veces dentro del proceso sancionatorio identificado con expediente A-1902, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma no procede el recurso alguno, por encontrarse agotada la vía administrativa.

<sup>20</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019) Expediente: 050012333000201502145 01(3997-2017)

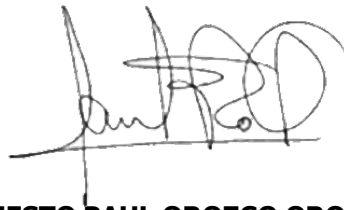
**ARTÍCULO CUARTO.** - Comunicar el presente acto a la compañía de **SEGUROS CONFIANZA S.A.**, garante del contrato de concesión No. 140 de 1997, o la compañía aseguradora vigente al momento de la expedición del presente acto administrativo.

Dada en Bogotá D.C. a los **20 MAR 2020**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**JOSÉ FERNANDO PARADA  
RODRIGUEZ**  
Presidente



**ERNESTO PAUL OROZCO OROZCO**  
Comisionado



**CARLOS LUGO SILVA**  
Comisionado Ad - Hoc

C.C.C.A 04/03/2020 Acta 02

S.C.C.A. 20/03/2020 Acta 1

Revisado por: Gabriel Levy Bravo – Coordinadora de Contenidos

Elaborado por: Sully Tatiana Moreno Illera

Radicado: 2019201262