



RESOLUCIÓN No. **6158** DE 2021

*"Por medio de la cual se resuelve una actuación administrativa en contra de **CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL**"*

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

En ejercicio de sus facultades legales, según lo dispuesto en 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 en ejercicio de las competencias conferidas, especialmente por el numeral 27 artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019 y

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES

El 25 de julio de 2019 fue expedida la Ley 1978 de 2019, en virtud de la cual se suprimió y se ordenó la liquidación de la **AUTORIDAD NACIONAL DE TELEVISIÓN - ANTV**¹, y, en consecuencia, se estableció que *"todas las funciones de regulación y de inspección, vigilancia y control en materia de contenidos que la ley [le] asignaba"*² serían ejercidas por la **COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES- CRC**.

Aunado a lo anterior, el artículo 43 de la Ley mencionada señaló, entre otras cosas, que la **CRC** continuaría sin solución de continuidad con las actuaciones administrativas que adelantaba la **ANTV** de acuerdo con las competencias transferidas por ministerio de la ley. Por lo anterior, la **ANTV** remitió a la Comisión el expediente A-2213 a través del acta de entrega documental No. 02 del 16 de septiembre de 2019.

Dentro del expediente mencionado, la Comisión encontró que mediante Resolución 911 del 17 de julio de 2019, la **ANTV** inició un procedimiento sancionatorio y formuló cargos en contra de la **ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL**, en adelante **CANAL 5**, por el presunto incumplimiento de lo establecido en el numeral 4 del artículo 9 de la Resolución ANTV 350 del 9 de marzo de 2016 *"Por medio de la cual se reglamentan la implementación de los sistemas de acceso en los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión que garantizan el acceso de las personas con discapacidad auditiva y se dictan otras disposiciones."*

Mediante comunicación del 19 de noviembre de 2019, que cuenta con radicado de entrada 2019303982, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones remitió por competencia a la respuesta allegada por **CANAL 5** a los cargos formulados.

La Comisión procedió a la verificación del expediente A-2213, evidenciando que, aunque en el auto de formulación de cargos se señaló que el material de producción propia y el plan de emisión diario analizado correspondía a la semana comprendida entre el 21 y el 28 de marzo de 2018, el material que obra en el expediente corresponde a las fechas entre el 21 y el 28 de febrero de 2018.

¹ Liquidada el 10 de julio de 2020.

² Artículo 39 de la Ley 1978 de 2019.

Conforme a lo anterior, esta Comisión en directa aplicación del principio de eficacia que rige las actuaciones administrativas³ y en total coherencia con lo establecido en el artículo 41 del CPACA procedió a expedir "*Auto aclaratorio del procedimiento administrativo sancionatorio adelantado contra el canal local sin ánimo de lucro Asociación Canal 5 de Televisión Local. Expediente A-2213*", notificado vía correo electrónico el día 8 de abril de 2020, mediante el cual se hizo la corrección de la irregularidad observada.

Así las cosas, en aras a la protección del derecho de defensa, esta Comisión procedió a notificar a **CANAL 5**, para que, de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, en un término de quince (15) días contados a partir del día siguiente a la notificación, presentara nuevamente sus descargos, solicitara y aportara pruebas, controvirtiera y contradijera las que obraban en el expediente en caso de que lo estimara conveniente.

Una vez el investigado fue notificado del auto aclaratorio dentro del término otorgado por la Ley, este presentó descargos a través de comunicación que cuenta con radicado 2020804411 de 4 de mayo de 2020, donde solicitó como pruebas las declaraciones de los funcionarios que realizaron la visita a las instalaciones de **CANAL 5**, así como la declaración de los señores Emanuel Coronado Jaimes, Carolina Argumedi y Juanita Baquero.

De conformidad con lo anterior, la CRC realizó el análisis de procedencia de las pruebas solicitadas por **CANAL 5** en sus descargos, tomando en consideración la conducencia, pertinencia, utilidad de estas. En virtud de ello, el 29 de septiembre de 2020 procedió a expedir "*Auto por medio del cual se inicia el periodo probatorio, se incorporan y se niegan pruebas, dentro del trámite administrativo sancionatorio adelantado contra la Asociación Canal 5 de Televisión Local. Expediente A-2213*", notificado vía correo electrónico el día 1 de octubre de 2020.

Mediante el mencionado Auto se negaron las pruebas solicitadas por **CANAL 5**, se incorporaron las pruebas allegadas por el investigado a la presente actuación administrativa⁴ y se abrió el periodo probatorio por quince (15) días hábiles para que este, en caso de considerarlo necesario, aportara las pruebas adicionales que pretendiera hacer valer a su favor en la presente actuación administrativa. No obstante, transcurrido dicho término, no se evidencia que se hubiera allegado prueba alguna.

Así, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011, por medio de Auto de 4 de enero de 2021, notificado por estado del 7 de enero de 2020, el Coordinador de Contenidos Audiovisuales declaró agotada la etapa probatoria y corrió traslado a **CANAL 5** para que, dentro del término de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación del Auto, presentara sus alegatos de conclusión.

El 22 de enero de 2020, **CANAL 5** allegó escrito denominado "*Solicitud de revocación directa de las Resoluciones contentivas del procedimiento administrativo sancionatorio A- 2213(...)*" el cual cuenta con radicado 2021800781 del 22 de enero de 2021 y escrito de "*Descargos (sic) dentro del trámite administrativo sancionatorio(...)*"⁵ que cuenta con número de radicado 2021800781 de la fecha en mención.

Que, habiendo transcurrido el periodo correspondiente de alegatos de conclusión, corresponde a la Sesión de Contenidos Audiovisuales, entrar a decidir la actuación sancionatoria que se cursa en contra de **CANAL 5**.

2. COMPETENCIA DE LA SESIÓN DE COMISIÓN DE CONTENIDOS AUDIOVISUALES DE LA CRC

³ En virtud del principio de eficacia, deben buscar que "los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, (...) evitarán decisiones inhibitorias, y sanearán (...) las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa"

⁴ **3. SOPORTES PROBATORIOS** En desarrollo de la presente actuación administrativa sancionatoria se incorporan con el valor probatorio legal que les corresponda, los documentos relacionados, que obran en el expediente de acuerdo con su pertinencia, conducencia, utilidad y legalidad, a saber: **(i)** Copia de la Resolución No. 0769 de 2006 de la CNTV. **(ii)** Copia de la Resolución No. 0579 de 04 de abril del 2017 de la ANTV. **(iii)** Acta de visita No. 18021 de 1° de marzo de 2018. **(iv)** Informe de análisis de visita No. 18022 de 1° de marzo de 2018, junto con sus anexos. **(v)** Descargos allegados por la ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL. **(vi)** Parrilla de programación remitida por la ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL. **(vii)** Disco duro remitido por la ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL el cual contiene el material emitido por el canal en los días 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28 de febrero de 2018.

⁵El escrito corresponde a los Alegatos de Conclusión del Investigado.

La Ley 1978 de 2019 en su artículo 39, trasladó a la CRC, las competencias de inspección, vigilancia y control que en materia de contenidos estaban atribuidas a la ANTV y en consecuencia a partir del 25 de julio de 2019, es esta Entidad quien se encuentra a cargo de los asuntos señalados.

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.

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 en el ordenamiento jurídico vigente, la Sesión de Comisión de Contenidos Audiovisuales entrará a resolver de fondo la a presente actuación administrativa.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Legislador, la Sesión de Contenidos Audiovisuales está conformada por tres (3) 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 2009⁶, 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*".

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 previamente tuvo del asunto objeto de análisis, el 4 de noviembre de 2020, presentó ante la Señora Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en su calidad de cabeza del Sector, el impedimento para conocer de - entre otras- esta actuación administrativa. Este trámite fue resuelto mediante Resolución MINTIC 2303 de 13 de noviembre de 2020, aceptando el impedimento manifestado y nombrando a Carlos Lugo Silva, como Comisionado Ad-Hoc.

De otra parte, debe señalarse que la Comisión mediante la Resolución CRC 5958 del 3 de abril de 2020, suspendió los términos de caducidad de las actuaciones administrativas sancionatorias de carácter particular de competencia de la Sesión de Comisión de Contenidos Audiovisuales de la CRC hasta -como término máximo- la cesación de los efectos del Decreto 491 de 2020, lapso dentro del cual no corrieron términos para que las partes o intervinientes de dichas actuaciones interpusieran recursos, atendieran requerimientos probatorios, o se pronunciaran sobre los traslados efectuados por la Entidad. A su vez, la Resolución CRC 6014 de 2020 dispuso en su artículo 1 el levantamiento de dicha suspensión a partir del 21 de julio de 2020.

3. FRENTE A LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA

3.1. ARGUMENTOS PRESENTADOS POR CANAL 5

Al respecto, **CANAL 5** en su escrito realiza un recuento de las razones constitucionales, legales y jurisprudenciales por las que en este tipo de procedimientos debe primar el respeto al debido proceso y por tanto deben otorgarse todas las garantías necesarias para que el investigado conozca y se defienda de cada una de las imputaciones que se realizan en su contra, considerando que en el presente trámite existieron situaciones que desdibujaron sus derechos y por las cuales solicita la revocatoria directa de "*las Resoluciones contentivas del procedimiento administrativo sancionatorio A-2213, desde la práctica de la prueba ordenada en la indagación preliminar*".

Tomando en consideración que los argumentos manifestados por el investigado en este escrito son idénticos a los que plantea en sus alegatos de conclusión, los mismos se abordarán detalladamente en el siguiente acápite, lo anterior debido a que, como se expone continuación, en el estado actual del proceso la revocatoria no es el mecanismo que procede para discutir las situaciones señaladas. Así, a grandes rasgos tenemos que **CANAL 5** basa su solicitud en lo siguiente:

⁶ Modificado por el artículo 17 de la Ley 1978 de 2019.

- (i) Hubo incertidumbre a lo largo de toda la actuación frente al periodo que es objeto de investigación, en tanto que el periodo al que corresponde el material de emisión revisado ha sido modificado a lo largo las diferentes etapas del procedimiento sancionatorio.
- (ii) Se realizó una indebida notificación de la Resolución ANTV 1087 de 2018 por medio de la cual se inició la indagación preliminar, así como de la Resolución ANTV 911 de 2019 por la cual se inició el procedimiento sancionatorio.
- (iii) No tuvo conocimiento del material probatorio que obra en el expediente debido a que la ANTV y la CRC no corrieron traslado de los soportes que lo conforman.

3.2. CONSIDERACIONES DE LA CRC

En cuanto a esta solicitud es de resaltarse que el Consejo de Estado ha sostenido de manera reiterada que la revocación directa es improcedente frente a los actos administrativos de trámite. Acerca de este asunto, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo expresó:

"- El artículo 69 del C. C. A., establece que "los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos: 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley. 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él. 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona".

No hay duda de que, en principio, los actos a que se refiere el artículo 69 son los actos administrativos definitivos, entendidos como "los que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto" (artículo 50 del C. C. A.), los cuales constituyen manifestaciones de voluntad de la administración que crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas de distinta naturaleza.

Para apoyar la afirmación anterior, conviene anotar que el artículo 70 del C. C. A., establece como causal de improcedencia de la solicitud de revocación el agotamiento de los recursos de la vía gubernativa por parte del solicitante, lo cual supone lógicamente la existencia de un acto administrativo definitivo, contra el cual procederían dichos recursos.

*Los actos preparatorios y de trámite, por regla general, no deciden directa ni indirectamente el fondo de asunto alguno, razón por la cual carece de objeto su revocación a menos, claro está, que se trate de actos que aunque ordinariamente no definen una actuación administrativa, en algún caso concreto hagan imposible continuarla, caso en el cual, materialmente producen el mismo efecto que un acto administrativo definitivo sobre la persona impedida para continuar la actuación, respecto de la cual crea una situación jurídica particular. No hay duda que respecto de este tipo especial de actos también procede la aplicación de la figura de la revocación de los actos administrativos" (SFT).*⁷

En línea con el pronunciamiento previo, en el año 2015, el Consejo de Estado reiteró la imposibilidad de solicitar la revocatoria directa de los actos de trámite, señalando que:

"4.3 Como se observa, el acto administrativo objeto de revocatoria directa es el requerimiento especial, acto administrativo de trámite o preparatorio a una decisión definitiva, como lo es la liquidación oficial de revisión.

En consecuencia, no se trata de un acto administrativo que cree, extinga o modifique una situación jurídica a favor o en contra de la Cámara de Comercio de Bogotá, en lo que tiene que ver con la liquidación y pago del impuesto de registro en discusión y, por lo mismo, es razonable entender que no puede ser objeto de revocatoria directa, en los términos previstos en los artículos 69 y 73 del Código Contencioso Administrativo.

(...)

5.7 Revisado en integridad el contenido del Requerimiento Especial Nro. 000001 de 2006, se observa que este no contaba con la suficiente motivación; sin embargo, contrario a lo razonado por el departamento demandado, esta circunstancia no conduce a que en casos como el presente proceda la revocatoria directa de un acto de trámite, como sin duda lo es el requerimiento especial.

En otras palabras, el requerimiento especial no se podía revocar, porque se trata de un acto de trámite.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación número: 11001-03-24-000-2003-00360-01 del 10 de febrero de 2011.

5.8 En efecto, en virtud de la institución de la revocatoria directa, la administración, de oficio o a solicitud de parte, deberá revocar sus propios actos, siempre que hayan creado o modificado una situación jurídica o reconocido un derecho de igual categoría, en razón de las causales previstas en la ley, caso en el cual, se requiere el consentimiento expreso y escrito del titular (arts. 69 y 73 CCA).

5.9 De manera que, cualquiera que sea la causal que dé lugar a la revocatoria directa, no cabe duda de que esta figura procede contra los actos administrativos que generan situaciones jurídicas, más no contra actos de trámite o preparatorios, como es el caso del requerimiento especial, que no pone fin a una actuación administrativa (...)" (SFT)⁸.

Lo expuesto permite colegir que la solicitud de **CANAL 5** plasmada en el escrito que cuenta con radicado 2021800781 del 22 de enero de 2021, es improcedente por cuanto, a la fecha, **ninguno de los actos administrativos** que se han expedido al interior de la actuación han decidido directa o indirectamente el fondo del asunto o han hecho imposible continuar con la misma. Es decir, la totalidad de Resoluciones y Autos que reposan el expediente corresponden a actos administrativos de trámite, sobre los cuales ya la jurisprudencia ha precisado que no cabe la figura de la revocatoria directa y por esta razón deberá denegarse por improcedente la solicitud efectuada.

No obstante, debido a que los argumentos expuestos en la solicitud de revocatoria tratan sobre situaciones trascendentales que de comprobarse podrían haber afectado las garantías que se derivan del derecho al debido proceso del investigado, y en atención a que **CANAL 5** reitera estas consideraciones en el escrito de alegatos de conclusión, la CRC realizará a continuación un análisis profundo de las circunstancias que este menciona.

4. FRENTE AL CARGO ÚNICO IMPUTADO

La presente investigación está orientada a establecer si **CANAL 5** trasgredió lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 9º de la Resolución ANTV 350 del 9 de marzo de 2016⁹, por presuntamente haber emitido su programación, entre el 21 y el 28 de febrero de 2018, sin la inclusión del *closed Caption* o subtitulación como lo establece la regulación.

4.1. ARGUMENTOS PRESENTADOS POR CANAL 5

4.1.1. Descargos

Como ya se dejó enunciado en el acápite de antecedentes, la ANTV expidió Resolución 911 de 2019 mediante la cual inició el procedimiento administrativo sancionatorio en contra de **CANAL 5**, en respuesta a dicha imputación, el investigado presentó sus descargos, los cuales obran en el expediente bajo radicado 2019303982 de 19 de noviembre de 2019.

No obstante, una vez la CRC asumió las funciones de vigilancia y control que antes ejercía la ANTV, encontró que la Resolución 911 de 2019 debía ser corregida con el fin de precisar que la conducta objeto de investigación temporalmente se sitúa entre el 21 y el 28 de febrero de 2018, razón por la cual expidió el Auto aclaratorio de 8 de abril de 2020.

Esta aclaración conllevó a que la CRC, en aras de salvaguardar los derechos del investigado, otorgara un nuevo término para que este presentara sus descargos, los cuales allegó a través del radicado 2020804411 de 4 de mayo de 2020.

En consecuencia, se revisarán los dos escritos señalados, así como el escrito de alegatos de conclusión presentado por **CANAL 5** el cual cuenta con radicado 2021800782 de 22 de enero de 2021.

4.1.1.1. Descargos - Radicado 2019303982 del 19 de noviembre de 2019

Señala el investigado que debido a que **CANAL 5** es una organización sin ánimo de lucro que es financiada a través de donaciones que se reciben de manera esporádica, esta no cuenta "*con los recursos suficientes para realizar la inversión requerida en los plazos indicados [en la Resolución 350 de 2016], lo que dificultó la implementación del sistema de closed caption o subtitulación*"

⁸Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Rad. 25000-23-27-000-2009-00069-02(20162) de 13 de agosto de 2015

⁹ Por medio de la cual se reglamentan la implementación de los sistemas de acceso en los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión que garantizan el acceso de las personas con discapacidad auditiva y se dictan otras disposiciones.

Con todo ello **CANAL 5** señaló su intención de dar cumplimiento a la normativa y puso de presente la búsqueda que ha realizado de empresas que ofrezcan el servicio de subtítulos o *closed caption*, así como de un software que realice este proceso, exponiendo que, aunque las cotizaciones recibidas fueron de alto costo, situación que ocasionó que no pudiera acceder a estos servicios "al no contar con los recursos", a la fecha ya ha encontrado una solución efectiva que le "permitirá implementar el sistema de *closed caption* y subtítulos en un 100%" a través de un software gratuito que soporta este proceso.

4.1.1.2. Descargos - Radicado 2020804411 del 4 de mayo de 2020

En este escrito **CANAL 5** construyó su defensa aduciendo la falta de demostración de los hechos materia de investigación, los cuales, según lo manifestó, no se encuentran probados ni en la indagación preliminar ni después de la formulación de cargos, así como refiere una presunta vulneración de su derecho de defensa debido a errores de fondo en la formulación del cargo imputado, señalando específicamente que no se tiene certeza de la temporalidad de la conducta que se reprocha ni las condiciones de modo, tiempo y lugar que exige el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011.

4.1.2. Alegatos de conclusión - Radicado 2021800782 de 22 de enero de 2021

En este escrito el investigado precisa más de fondo las presuntas vulneraciones a su derecho de defensa, exponiendo detalladamente cada una de las irregularidades que- a su juicio- se cometieron a lo largo de esta actuación.

Señala en primer lugar que la Resolución ANTV 1087 de 2018 por la cual se dio inicio a la averiguación preliminar en contra de **CANAL 5**, abrió el periodo probatorio por el término de 30 días hábiles y ofició a la Coordinación de Contenidos de esa entidad para que esta emitiera concepto frente al material de producción propia y el plan de emisión diario de las semanas comprendidas entre el 21 al 28 de marzo de 2018.

Sin embargo, advierte el investigado que pese a que en la Resolución se indica que el análisis del contenido debía realizarse en las fechas comprendidas entre el 21 al 28 de marzo de 2018, como se observa del concepto emitido por la Coordinación de Contenidos, el análisis se realizó frente al material emitido del 20 al 28 de febrero de 2017 y no obra prueba de la fecha en la cual se analizó la información contenida en el documento denominado propuesta de programación que obra de folios 70 a 73.

A su vez, **CANAL 5** expone problemas en la comunicación de la Resolución ANTV 1087 de 2018 pues sin que mediara autorización en los términos del artículo 56 del CPACA¹⁰, el trámite se surtió a través de correo electrónico.

De igual manera, en lo que respecta a la Resolución ANTV 911 de 2019 por medio de la cual se decidió adelantar un procedimiento sancionatorio y se formularon cargos en contra de **CANAL 5**, resalta el investigado los errores en los que esta incurrió al señalar que el cargo se fundamentaba en posibles incumplimientos de la Resolución 350 de 2016 para los días 21 al 28 de marzo de 2018, sin embargo en la página 6 menciona que de conformidad con la Resolución ANTV 1087 de 2018, el periodo que se verificó fue el comprendido entre el 27 de septiembre y 3 de octubre de 2017, fechas que en nada hacen referencia ni a la prueba ordenada ni a la prueba practicada.

Nuevamente manifiesta el investigado la existencia de yerros que se repiten en la notificación este acto administrativo, señalado que, sin que se hubiera autorizado la notificación por correo electrónico, la ANTV remitió por este medio citatorio de notificación personal, ante lo cual el representante de **CANAL 5**, debido a la distancia, no tuvo más remedio que surtir el trámite de esta manera.

Por otra parte, **CANAL 5** señala que no tuvo acceso a las pruebas que se trasladaban con la mencionada Resolución por cuanto el 25 de julio de 2019 se ordenó la Supresión de la Autoridad Nacional de Televisión y se generó un limbo por la ausencia de garantías para ejercer sus derechos, y la CRC una vez asumió las competencias tampoco trasladó estos soportes.

¹⁰ **"ARTÍCULO 56. NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA.** Las autoridades podrán notificar sus actos a través de medios electrónicos, siempre que el administrado haya aceptado este medio de notificación."

Finalmente el investigado deja plasmada su oposición frente al Auto de 8 de abril de 2020 mediante el cual la CRC corrigió el procedimiento administrativo sancionatorio, y en el que se precisa que el material revisado corresponde a los días 21 al 28 de febrero de 2018 y no marzo de dicha anualidad, obviando de esta manera que la prueba *"fue decretada de manera incorrecta y practicada de forma inadecuada, lo que impide ser una prueba legalmente válida para iniciar el procedimiento sancionatorio. Mas aun cuando el funcionario ejecutor del proceso es el mismo que expidió la prueba objeto de debate"*.

Con base en todo lo anterior **CANAL 5** solicita que se archive el procedimiento administrativo *"por cuanto la prueba que sustenta la apertura de la investigación no corresponde con el periodo que(sic) se ordenó practicar en el auto(sic) de indagación preliminar"*.

4.2. CONSIDERACIONES DE LA CRC

En primer lugar, en lo que respecta a los argumentos que **CANAL 5** ha presentado a través de los dos escritos de descargos y el escrito de alegatos de conclusión, la CRC encuentra que la defensa del investigado se puede abordar de la siguiente manera:

- (i) Violaciones al debido proceso a lo largo de las etapas de la investigación y falta de certeza en la imputación específicamente en las condiciones temporales de la conducta.
- (ii) Insuficiencia probatoria para demostrar los hechos materia de investigación.

Dado lo anterior la CRC entrará a analizar uno a uno estos argumentos con el fin de exponer las consideraciones que los mismos merecen.

4.2.1. Violaciones al debido proceso a lo largo de las etapas de la investigación y falta de certeza en la imputación

Atendiendo a la importancia de lo señalado por el recurrente quien aduce que presuntamente existieron violaciones del derecho al debido proceso, el cual es una garantía procesal de carácter constitucional, se ha decidido efectuar el estudio de este argumento en primer lugar, toda vez que en caso de que se compruebe que tal situación se configuró, la CRC deberá, si esto fuera posible, corregir nuevamente la actuación en los términos del artículo 41 del CPACA, o en caso contrario proceder con el archivo respectivo.

Para el estudio de los argumentos que se analizarán en el presente acápite reviste de utilidad señalar que el artículo 29 de la Constitución política le otorga al debido proceso una connotación de derecho fundamental, el cual debe ser observado tanto en los procesos judiciales, como en las actuaciones administrativas que adelante el Estado.

Al respecto, la Corte Constitucional, 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. (...)"¹¹ (NFT)*

Con base en lo anterior, se entrará a revisar si de los argumentos expuestos por el investigado se configuró una violación de sus garantías constitucionales.

4.2.1.1. Errores en la prueba decretada en la Resolución ANTV 1087 de 2018 por medio de la cual se inició una averiguación preliminar y problemas en su notificación

CANAL 5 parte por señalar que la Resolución ANTV 1087 de 2018 por medio de la cual se dio inicio a la indagación preliminar ordenó la práctica de una prueba consistente en la revisión del material de emisión de los días 21 a 28 de marzo de 2018, no obstante, como se aprecia en el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos, la revisión se efectuó respecto de los días

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T -007 de 2019, M.P: Diana Fajardo Rivera

20 a 28 de febrero del 2017, con lo que en su opinión configura una flagrante violación al debido proceso pues esta prueba fue *"decretada de manera incorrecta y practicada de forma inadecuada lo que le impide ser una prueba legalmente válida para iniciar un procedimiento sancionatorio"*. Aunado a lo anterior, refiere el investigado que el acto administrativo se notificó por correo electrónico sin que mediara, como lo exige el artículo 56 del CPACA, autorización del representante legal.

En lo que a este punto corresponde, la CRC ha revisado el expediente encontrando que en el acápite de observaciones del *"acta de visita No. 18021"* que contiene el detalle de la verificación efectuada por la ANTV el 1° de marzo de 2018, se solicitó a **CANAL 5** la entrega del material emitido entre la semana del 21 al 28 de febrero de 2018. En consecuencia, en el *"informe de visita No. 18022"* que tomó como fundamento el acta señalada, se recomendó *"analizar la parrilla de programación y material audiovisual entregado por el licenciatario y determinar si se encuentra ajustada a la normatividad aplicable al servicio de televisión(...)"*

Este material, según se aprecia en el expediente fue aportado por **CANAL 5** en un disco duro mediante radicados ANTV E2018900006456 de 9 de marzo de 2018 y E2018900108005 del 26 de marzo de 2018. En estos escritos el operador refiere específicamente que el disco contiene las emisiones del 21 al 28 de febrero de 2018.

No obstante, tal y como lo manifiesta el investigado, es cierto que mediante Resolución 1087 de 2018, la ANTV -además de dar inicio a una averiguación preliminar- decretó y ofició a la Coordinación de Contenidos para que rindiera concepto referente al material de producción propia y plan de emisión diario de **CANAL 5** en la semana comprendida del 21 al 28 de marzo de 2018, es decir, erróneamente citó un mes que no guarda relación con aquel respecto del cual se solicitó el material audiovisual.

Pese a dicha inconsistencia, no se debe obviar que en la parte considerativa de la Resolución, la ANTV estableció con suficiencia que el material que debía ser objeto de análisis correspondía a aquel aportado por **CANAL 5** con ocasión al requerimiento realizado en el acta de visita 18022, el cual, vale la pena advertir, **es el único material que el operador aportó a este expediente** como consecuencia del requerimiento realizado por la ANTV en la vista de 1° de marzo de 2018 y coincide plenamente con los radicados citados en el acto administrativo. Por ende, con el fin de dar mayor claridad a lo expuesto, es preciso citar textualmente lo que esta Resolución señala:

"Que mediante los Radicados de entrada ANTV E2018900006456 del nueve (09) de marzo de 2018 y E2018900108005 del veintiséis (26) de marzo de 2018, la asociación sin ánimo de lucro remitió un (01) disco duro externo correspondientes(sic) a la programación emitida de las semanas comprendidas entre el veintiuno (21) y veintiocho (28) de marzo (sic) de 2018.

Que de conformidad con las observaciones y recomendaciones que obra(sic) en el informe de visita No. 18022 del primero (1°) de marzo de 2018 (...) es oportuno realizar una verifica(sic) a la programación y material audiovisual entregado por el licenciatario para determinar si se encuentra ajustada(sic) a la normatividad aplicable al servicio de televisión sin ánimo de lucro para determinar su acatamiento"

Es decir, de todo el contexto anterior, no cabe duda de que la indagación preliminar- que desde ya se advierte, no es la imputación de cargos- se adelantó con el objeto de analizar el material audiovisual que fue requerido a **CANAL 5** en la visita realizada el 1° de marzo de 2018 y aportado por el mismo operador mediante radicados ANTV E2018900006456 y E2018900108005 correspondiente al periodo comprendido entre el 21 al 28 de febrero de 2018.

Ahora bien, aun sin desconocer la importancia que tiene que las Autoridades Administrativas sean tan precisas en sus actuaciones como esto sea posible, se requiere realizar un análisis del periodo de indagación o averiguación preliminar, con el fin establecer si de las imprecisiones en que se incurrió en esta etapa se logran desprender violaciones a las garantías que hacen parte del debido proceso del investigado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 del CPACA, el legislador se tiene que:

"Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio: (...) Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con

precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados "

De lo anterior resulta posible afirmar frente a las **averiguaciones preliminares** lo siguiente:

- (i) Se inician una vez la autoridad ha tenido conocimiento – de oficio o por solicitud- de un hecho que eventualmente pudiera implicar que se adelante un procedimiento sancionatorio.
- (ii) Durante este periodo la administración de manera preliminar obtiene y analiza información relacionada con una conducta.
- (iii) Finalizan cuando la autoridad determina si existe o no mérito para adelantar un procedimiento sancionatorio.
- (iv) No hacen parte del procedimiento sancionatorio el cual solo se inicia con la formulación de cargos.
- (v) La actuaciones que en esta etapa surte la administración no se encuentran sujetas a formalidades específicas como sí ocurre con el pliego de cargos, el cual debe contener unos elementos mínimos y ser notificado personalmente.

Entonces, es propio concluir que aun cuando la ANTV expidió la Resolución 1087 de 2018 "*por la cual se da inicio a una averiguación preliminar*" y ordenó la revisión del material de emisión aportado por **CANAL 5** señalando que este correspondía a la semana comprendida entre el 21 al 28 de marzo de 2018, estas fechas no constituían un limitante a la facultad oficiosa de averiguación propia de este periodo de averiguación, la cual le permitía analizar libremente la información con la que hasta ese momento contaba.

Afirmar lo contrario llevaría al absurdo de considerar que la ANTV o en general, cualquiera de las entidades que ejercen funciones de vigilancia y control se encuentran maniatadas en el ejercicio de sus facultades, pues aun teniendo conocimiento de situaciones que pudieran involucrar la comisión de una infracción al ordenamiento jurídico, estas deberán limitarse estrictamente a aquellos hechos que originaron la averiguación y descartar de plano todos los demás que se adviertan a medida que transcurre este periodo.

En consecuencia, en el presente caso se tiene que aun cuando la averiguación preliminar se inició para revisar si **CANAL 5** entre el 21 y 28 de marzo de 2018 dio cumplimiento a las normas que rigen el servicio de televisión, estas fechas no anularon la facultad de la ANTV para revisar el material remitido por el operador, el cual, pese a no corresponder a los días señalados, sí contenía las emisiones de la semana comprendida entre el 21 al 28 de febrero de 2018 y por tanto estando en poder de la Entidad esta podía proceder con su análisis.

Por otra parte, frente a lo relacionado con la indebida notificación de la Resolución ANTV 1087 de 2018, la cual se surtió por correo electrónico sin autorización de **CANAL 5** como lo requería el artículo 67 del CPACA vigente para dicha fecha¹², ha de resaltarse que ANTV no ordenó la notificación sino la comunicación del acto, pues de conformidad con el artículo citado, salvo disposición específica, como ocurre con el acto de formulación de cargos, por regla general solo existe la obligación de notificar "*[l]as decisiones que pongan término a una actuación administrativa*".

En consecuencia, no es factible hacer extensible la aplicación de las normas referidas a la notificación a aquellas actuaciones que por su naturaleza no la requieren, como es el caso del acto de apertura de la indagación preliminar, el cual se insiste que no es de aquellos actos que por regla general o por norma específica deban ser notificados. De este modo se evidencia que la ANTV en su autonomía decidió simplemente comunicar el contenido de la Resolución, lo cual no contradice la ley, pues como se expuso con suficiencia, no existe una formalidad para adelantar esta etapa.

De lo planteado se aprecia que no existe violación al debido proceso del investigado en el periodo analizado.

4.2.1.2. Errores en la Resolución ANTV 911 de 2019 por medio de la cual se formuló el cargo objeto de estudio y problemas en su notificación

¹² En la actualidad el mismo ha sido temporalmente modificado por el Decreto Legislativo 806 de 2020.

En este punto manifiesta el investigado que en la Resolución ANTV 911 de 2019, por medio de la cual se da apertura al procedimiento sancionatorio, incurrió en imprecisiones respecto de las fechas en las que se sitúa la conducta analizada, ya que a la vez de señalar que el incumplimiento pudo haberse ocasionado entre el 20 al 28 de marzo de 2018, en apartes del texto señala que periodo que se verificó es el comprendido entre el 27 y el 3 de octubre de 2017, fechas que no guardan coherencia con aquellas de las que trata la actuación. Adicionalmente, manifiesta que la ANTV envió citatorio de notificación personal al correo electrónico del representante legal de **CANAL 5** sin que mediara autorización, sin embargo, por motivos de distancia este decidió notificarse de forma electrónica.

En relación con lo expuesto, es innegable la importancia que tiene la formulación de cargos en la actuación sancionatoria ya que no solo circunscribe la actuación de la administración a lo que allí se señale, sino permite el efectivo ejercicio del derecho de defensa del investigado. Como bien lo menciona el Consejo de Estado, este acto de inicio del procedimiento sancionatorio *"es la pieza que delimita el debate probatorio y plantea el marco de imputación para su defensa"*¹³.

Pese a esto, no puede dejarse de lado que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 del CPACA las Autoridades administrativas tienen el deber aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios que rigen las mismas, entre los que se encuentra el **principio de eficacia**. En virtud de este principio las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y entre otras cosas evitarán decisiones inhibitorias y sanearán las irregularidades procedimentales que se presenten *"en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa."*

Como una materialización del principio de eficacia, el legislador expresamente en el artículo **41 del CPACA** autorizó a las autoridades para que, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, corrijan las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa ajustándola a derecho y adoptando las medidas necesarias para concluirla.

Debe hacerse ahínco en que la potestad sancionatoria *"encuentra su razón de ser en la necesidad de asegurar la realización de los fines de la Administración Pública, que se concretan en la satisfacción del interés público"*¹⁴ (NFT) es decir, con esta se busca *"garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales"*. Por tanto, en vista de la inmensa responsabilidad que recae en las Autoridades investidas de esta facultad, se hace impensable que advirtiéndose errores en la actuación sancionatoria que sean subsanables a la luz del artículo 41 del CPACA, se opte por una decisión distinta a su corrección, pues esto no solo estaría en contravía del principio de eficacia sino que evitaría que se aseguren fines del estado entre los que se encuentran, para el caso en concreto, permitir el acceso de la población sorda o hipoacúsica al servicio de televisión en unas condiciones determinadas en la regulación.

Así, reconociendo el impacto que tiene la imputación en el curso de un proceso sancionatorio, la CRC determinó que la Resolución de formulación de cargos realizada por la ANTV no era precisa en cuanto a las fechas de la conducta sobre la que recae la investigación, por tal razón, mediante Auto aclaratorio de 8 de abril de 2020, en cumplimiento estricto de la ley y de los principios que rigen las actuaciones administrativas, no tuvo más opción que proceder a corregir la Resolución 911 de 2019, precisando que *"el material de producción propia y el plan de emisión diario, objeto de estudio dentro del presente procedimiento sancionatorio, corresponde a la semana comprendida entre el 21 y el 28 de febrero de 2018(...)"*.

Se resalta que cuando el investigado ya había ejercido su defensa frente a la imputación realizada por la ANTV¹⁵, la CRC decidió notificarlo y otorgarle un nuevo término de 15 días hábiles *"para presentar sus descargos, solicitar y aportar pruebas, controvertir y contradecir las que obran en el expediente"*, salvaguardando de esta manera el derecho que le asiste de que la actuación sancionatoria se surta con el pleno de las garantías procesales.

Entonces, dado que con posterioridad a la expedición del Auto aclaratorio de 8 de abril de 2020, en la presente actuación administrativa existe precisión y claridad de las fechas objeto de investigación y el investigado tuvo la oportunidad de ejercer su defensa frente a la aclaración que se realizó de la imputación, carece de sentido seguir perpetuando a lo largo de la actuación las

¹³ Consejo de Estado, Sentencia 11001-03-25-000-2010-00048-00(0384-10), Sección Segunda.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C- 616 de 6 de agosto de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

¹⁵ Como se aprecia mediante escrito que fue radicado ante el Ministerio de Tecnologías de la información y las Comunicaciones que cuenta con Radicado 192094837 de 18 de noviembre de 2019, el cual fue trasladado por dicha Entidad a la CRC como se aprecia en el radicado 2019303982 del mes y año en mención.

imprecisiones que ya fueron corregidas, pues de ser así se desdibujaría la razón de ser de la autorización establecida en el artículo 41 del CPACA.

Finalmente, vale la pena aclarar que la Resolución ANTV 911 de 2019 fue notificada personalmente por medios electrónicos teniendo en cuenta que **CANAL 5** así lo solicitó mediante escrito de 25 de julio de 2019¹⁶. De igual manera se aprecia que el operador presentó sus descargos, ejerciendo de este modo su derecho de defensa y contradicción. Con lo que no se aprecia que haya habido irregularidad alguna que haya incidido negativamente en las garantías procesales instituidas a favor del investigado.

4.2.1.3. Falencias en la imputación de cargos al tomar como fundamento una prueba indebidamente practicada.

Manifiesta **CANAL 5** la configuración de una violación al debido proceso ya que el inicio de la actuación sancionatoria, es decir, la imputación de cargos que fue realizada mediante Resolución 911 de 2018 tomó como fundamento el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos de la ANTV, sin embargo, advierte el investigado que, como se desprende de la lectura del concepto, el material que fue objeto de análisis corresponde al periodo comprendido entre 20 al 28 de febrero de 2017, fecha que no concuerda con aquella sobre la que versa la imputación, ni con otras mencionadas a lo largo de la actuación.

Habiéndose revisado con detenimiento dicho concepto, se constata, como lo afirma el investigado, que la Coordinación de Contenidos hace referencia a que el material de emisión que analizado corresponde del 20 al 28 de febrero de 2017, periodo que como bien advierte **CANAL 5**, no corresponde a aquel que es objeto de investigación que va del 21 al 28 de febrero de 2018. Esta situación evidenciada conlleva a la imperiosa necesidad de analizar cuál es el peso que dicho concepto tiene en la investigación y si la discrepancia en las fechas de este documento incide en el ejercicio de defensa del investigado y por tanto constituye una violación al debido proceso.

El análisis correspondiente debe partir de la importancia del **debido proceso probatorio** el cual en los términos de la Corte Constitucional ¹⁷ "*supone un conjunto de garantías en cabeza de las partes en el marco de toda actuación judicial o administrativa*. Entre estas se destacan **(i)** el derecho a la publicidad de las evidencias; **(ii)** a controvertir las pruebas que se presenten en su contra; **(iii)** a que las pruebas sean decretadas, recolectadas y practicadas con base en los estándares legales y constitucionales dispuestos para el efecto; y **(iv)** a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

En consecuencia, a la luz de dichas garantías, se revisará si el error en las fechas enunciadas en el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos de la ANTV influye en el ejercicio del derecho al debido proceso de **CANAL 5** en esta actuación. Al respecto se encuentra que:

- (i)** El documento referido al igual que la totalidad del expediente estuvo puesto a disposición del investigado desde el inicio del procedimiento sancionatorio.
- (ii)** El investigado tal y como se observa pudo controvertir los datos allí consignados
- (iii)** No se aprecia que en la revisión del material de emisión se haya incurrido en la violación a disposiciones legales o constitucionales, y todo lo contrario esta se dio con ocasión de las funciones de Vigilancia y Control que la ANTV ostentaba en su momento.
- (iv)** El Concepto es un soporte más de la actuación el cual, en esta instancia será valorado en conjunto con los demás elementos que obran en el expediente.

Sobre este último punto debe darse la tranquilidad al investigado de que esta Autoridad valorará el concepto de la Coordinación de Contenidos de manera integral con la totalidad de los elementos que obran en el expediente y le dará el valor probatorio que corresponda.

Adicional a esto, se advierte que aun cuando la Resolución ANTV 911 de 2019 por medio de la cual se realizó la imputación del cargo haya hecho referencia a dicho concepto, no por esta circunstancia *per se* puede afirmarse que la imputación se formuló de manera incorrecta, pues en tal instancia aún no se tiene certeza de la efectiva comisión de unos hechos ni parte de la existencia de evidencias que resulten irrefutables.

Lo anterior, en ningún caso puede entenderse como un permiso para que la autoridad, so

¹⁶ Folio 88 del expediente administrativo.

¹⁷ 5 Corte Constitucional, Sentencia T - 007 de 2019, M.P. Diana Fajardo Rivera.

pretexto de no tener certeza la conducta, impute cargos que resulten ambiguos para el investigado. Por esta razón el acto administrativo en comento deberá señalar "*con precisión y claridad*"- en los términos del artículo 47 del CPACA- "*los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes*"¹⁸ (SNFT), de forma que el investigado conozca desde la génesis misma del procedimiento todos los elementos que conforman la imputación y así pueda defenderse de forma correcta.

Entonces, dado que **CANAL 5** pone en tela de juicio la falta de precisión en los hechos sobre los que se basa la investigación, y este es un requisito que de no satisfacerse plenamente influye de manera directa en la defensa del investigado, se entrará a revisar en este sentido si la claridad de la imputación se vio viciada por el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos.

Particularmente se encuentra que la Resolución ANTV 911 de 2018 formuló el cargo en contra de **CANAL 5** indicando que: "*en la semana comprendida del veintiuno (21) al veintiocho (28) de marzo de 2018 presuntamente NO dio cumplimiento a la obligación del numeral 4 del artículo 9 de la Resolución ANTV No. 350 del nueve (9) de marzo de 2016*"¹⁹, fecha que fue precisada mediante Auto de 8 de abril de 2020, en el que se aclara que el periodo objeto de investigación es el comprendido entre **el 21 al 28 de febrero de 2018**.

Es innegable que dicha imputación tomó como base el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos, pero se recuerda que este surgió a consecuencia de un requerimiento realizado mediante Resolución ANTV 1087 de 2018 para revisar el material audiovisual aportado por el operador mediante radicados ANTV E2018900006456 y E2018900108005²⁰. Radicados que son los mismos que se remitieron al Coordinador de Contenidos mediante memorando que cuenta con radicado I2018500003636²¹, y sobre los que se obtuvo respuesta mediante Radicado I2018600003725²², con el cual se adjunta el concepto de dicha dependencia.

De tal modo que cuando la ANTV decidió formular cargos en contra de **CANAL 5**, lo hizo atendiendo al contexto de la actuación y no considerando que el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos es una prueba incontrovertible, pues de ser así, no habría lugar a adelantar un procedimiento sancionatorio o este sería la fachada para imponer una sanción que ya estaría anunciada desde el origen de la actuación, lo que desvirtúa la presunción de inocencia que le asiste al investigado.

En conclusión, se tiene que la imputación realizada por la ANTV mediante Resolución 911 de 2018, aclarada por la CRC mediante Auto de 8 de abril de 2020, estableció de forma clara y precisa los hechos objeto de investigación y la temporalidad de la conducta, pero es propio de esta instancia, y no de una previa, determinar el valor probatorio que merecen los soportes que reposan en la actuación.

4.2.1.4 La omisión en el traslado de los soportes probatorios que hacen parte de la investigación

Por otra parte manifiesta **CANAL 5** la falta de conocimiento de las pruebas que hacen parte de la actuación, ya que aunque le fue notificada la Resolución 911 de 2018 por medio de la cual se dio apertura de la investigación, en ningún momento durante el desarrollo la misma la ANTV dio traslado de los soportes probatorios; y, de igual manera, aunque la CRC aclaró la imputación y con posterioridad profirió auto de apertura de la etapa probatoria, solo le fueron notificados los actos administrativos referidos sin correr traslado las pruebas respectivas.

Con relación a este argumento se aprecia que en el numeral cuarto de la parte resolutive la Resolución ANTV 911 de 2019 se indicó que el expediente permanecería a disposición del interesado en los términos del artículo 36 del CPACA, lo que permite evidenciar que la falta de conocimiento de los soportes que integraban la actuación se debió a una decisión del **CANAL 5** de no consultar el expediente y no a una obstrucción de la ANTV en cuanto al acceso de los documentos de la actuación, de la cual se derive una violación al debido proceso del investigado.

¹⁸ Ley 1437 de 2011. Art. 47.

¹⁹ Páginas 10 y 11 de la Resolución ANTV 1087 de 2018.

²⁰ Páginas 6 y 7 de la Resolución 1087 ANTV de 2018.

²¹ Folio 65 del Expediente Administrativo.

²² Folio 68 del Expediente Administrativo.

A su vez, asumidas las competencias de vigilancia y control por parte de la CRC, esta Autoridad expidió Auto de aclaratorio del procedimiento administrativo, sin embargo, el mismo no tuvo como objeto incorporar nuevos soportes a la actuación, razón por la cual esta Entidad no se vio en la necesidad de trasladar documentos, más aún cuando se encontró que el expediente había sido dispuesto para la consulta de **CANAL 5**, este ya había ejercido su derecho de defensa y no se apreció solicitud de consulta por parte de este o escrito en el que alegara la falta de conocimiento de la documentación.

Igualmente se precisa que, aunque mediante Auto de 29 de septiembre de 2020 la CRC abrió el periodo probatorio de la actuación, la decisión adoptada no conllevó la incorporación de nuevos documentos, sino que otorgó valor probatorio a los que ya reposaban en el expediente.

Más allá de todo esto, con el fin de despejar cualquier duda frente a la posible obstrucción en la consulta del material probatorio, se tiene que el día 12 de enero de 2021 el investigado allegó una solicitud de copia digital del expediente, la cual fue oportunamente atendida el día 14 del mismo mes y año. Encontrándose que en cuanto a los argumentos aquí analizados no se ha configurado violación alguna a las garantías procesales del investigado.

4.2.3. El material probatorio no es suficiente para dar por probados los hechos objeto de investigación

Habiéndose dejado claro que al interior de la actuación no se han configurado violaciones a las garantías procesales del investigado, en este acápite se revisará de fondo la conducta objeto de investigación con el fin de poder decidir si, tal y como lo afirma **CANAL 5**, los soportes que reposan en la actuación resultan insuficientes para entender configurada la comisión de la infracción imputada o si por el contrario, la misma logra comprobarse de análisis integral de las pruebas.

Es fundamental señalar que la **presunción de inocencia** es una garantía integrante del derecho fundamental al debido proceso reconocida en el artículo 29 de la Constitución. Así, en términos de la Corte Constitucional "*cualquier persona es inicial y esencialmente inocente, partiendo del supuesto de que sólo se puede declarar responsable al acusado al término de un proceso en el que deba estar rodeado de las plenas garantías procesales y se le haya demostrado su culpabilidad.*"²³(SNFT)

Consecuentemente, dado que en esta actuación ya se han agotado cada una de las etapas dispuestas en los artículos 47 y 48 del CPACA, corresponde en este momento determinar, conforme a la valoración probatoria que se realice, si **CANAL 5** incurrió la violación de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 9º de la Resolución ANTV 350 de 2016²⁴, por haber emitido entre el 21 al 28 de febrero de 2018 su programación sin la inclusión del *closed Caption* o subtitulación en los términos de la norma mencionada, la cual establece:

"ARTÍCULO 9o. IMPLEMENTACIÓN DE LOS SISTEMAS DE ACCESO. Los operadores y concesionarios descritos en el artículo segundo de la presente resolución, deberán implementar en su programación los sistemas de acceso en las condiciones establecidas en los artículos 4º, 5º, 6º, 7º y 8º de la presente resolución, para garantizar el acceso y uso a la información a la población con discapacidad auditiva, tal y como se indica a continuación:

(...)

4. Los operadores del servicio de televisión radiodifundida abierta local sin ánimo de lucro, deberán implementar el sistema de acceso *closed caption* o subtitulación en un 60% al 30 de junio de 2016 y en un 100% a 31 de enero de 2017, de las horas de programación establecidas en el Acuerdo CNTV 003 de 2012."

En primer lugar, con base en la Resolución CNTV 769 de 2006²⁵ y la Resolución ANTV 579 de 4 de abril de 2017²⁶, se encuentra probado el otorgamiento y la renovación de la licencia concedida a **CANAL 5** para prestar el servicio de televisión local sin ánimo de lucro, de lo que se desprende que este operador es sujeto pasivo de la regulación que rige el servicio, y consecuentemente

²³ Sentencia C-289 de 18 de abril de 2012

²⁴ Por medio de la cual se reglamentan la implementación de los sistemas de acceso en los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión que garantizan el acceso de las personas con discapacidad auditiva y se dictan otras disposiciones.

²⁵ Folios 6 a 10 del expediente Administrativo.

²⁶ Folios 11 a 14 del expediente Administrativo.

está supeditado a la verificación del cumplimiento de la normativa aplicable a través de las competencias de vigilancia y control que en su momento estaban en cabeza de la ANTV²⁷, y actualmente ostenta la CRC²⁸.

Así mismo, de los mencionados actos administrativos se desprende que las obligaciones contenidas en la Resolución ANTV 350 de 2016 le son aplicables a **CANAL 5**, en la medida en que dicha resolución delimita su ámbito de aplicación a "*los concesionarios de espacios de televisión del Canal UNO, operadores del servicio de televisión abierta con cobertura nacional, regional y local, así como a los concesionarios del servicio de televisión por suscripción en su canal de producción propia*"²⁹, de forma que siendo **CANAL 5** un operador de televisión abierta local, es destinatario de las obligaciones dispuestas en la resolución mencionada.

Precisado lo anterior, en lo que respecta al análisis probatorio necesario para adoptar una decisión de fondo en este asunto, se aprecia dentro del expediente un disco duro que fue allegado por **CANAL 5** mediante radicados ANTV E2018900006456 de 9 de marzo de 2018 y E2018900108005 del 26 de marzo de 2018³⁰ el cual contiene, según lo señala el investigado el material de emisión correspondiente a los días "*21,22,23,24,25,26,27 y 28 de febrero de 2018*", fechas que coinciden con aquellas que son objeto de la investigación.

También se observa en el expediente el memorando remitido I2018500003636³¹, mediante el cual la Coordinación de Vigilancia y Control y Seguimiento de la ANTV trasladó a la Coordinación de Contenidos el disco de la referencia con el fin de que, una vez verificado el material contenido en el mismo, se emitiera un concepto respecto del cumplimiento de las normas vigentes. Es así como, en respuesta al requerimiento realizado, la Coordinación de Contenidos³² señaló que frente a la observancia de la obligación contenida en el numeral 4º del artículo 9º de la Resolución ANTV 350 de 2016 "*no hay evidencia de cumplimiento en el material observado*".

Sin embargo, llama la atención no solo del investigado sino también de esta Entidad que a pesar de que la verificación se realizó respecto del material trasladado, el cual como se aprecia en el memorando remitido corresponde a los días 21,22,23,24,25,26,27 y 28 de febrero de 2018, la Coordinación de Contenidos en el concepto mencionado hace referencia a que el material analizado concierne a los días 20,21,22,23,24,25,26,27 y 28 de febrero de 2017.

En consecuencia, en vista de que en el expediente reposa el disco duro aportado por el investigado, la CRC procedió a realizar una verificación directa de esta prueba con el fin no solo de determinar si las fechas citadas por Coordinación de Contenidos de la ANTV pueden entenderse como un error de digitación en que se incurrió al realizar el concepto, sino lo más importante, para verificar de forma directa si existe o no evidencia del cumplimiento de la norma cuyo desconocimiento fue imputado a **CANAL 5** para las fechas sobre las que versa la investigación.

Una vez se realizó la verificación del material, se comprueba que este efectivamente corresponde a los días 21,22,23,24,25,26,27 y 28 de febrero de 2018, es decir a las fechas que son objeto de investigación, y de lo que se deriva de su observación no existe evidencia de que **CANAL 5** estuviera implementando para estas fechas el sistema de acceso *closed caption* o subtítulos como lo establece el numeral 4º del artículo 9º de la Resolución ANTV 350 de 2016.

La conclusión anterior se alinea con la manifestación que efectuó el investigado en escrito de descargos que cuenta con radicado 2019303982 del 19 de noviembre de 2019, en el que señala que "*al no contar con los recursos*" no pudo contratar los servicios de subtítulos o *closed caption* o acceder a la compra de un software que soportara el proceso, indicando que finalmente pudo encontrar una solución efectiva que le "*permitirá implementar el sistema de closed caption y subtítulos en un 100%*". Es decir, no cabe duda de que antes de la fecha, y en lo que estrictamente interesa a la investigación, para el periodo comprendido entre el 21 al 28 de febrero de 2018, **CANAL 5** no cumplía con lo establecido en la norma a la que se ha venido haciendo referencia.

²⁷ Ley 1507 de 2012, artículo 6, literal J.

²⁸ Ley 1341 de 2009, artículo 22, numeral 27.

²⁹ Art. 2, Resolución ANTV 350 de 2016.

³⁰ Folios 41 a 46 del Expediente Administrativo.

³¹ Folio 65 del Expediente Administrativo.

³² Folio 68 a 70 del Expediente Administrativo.

Entonces, bien podría sostenerse que las fechas citadas en el informe de la Coordinación de Contenidos corresponden a un error de digitación de la dependencia, pues lo cierto es que:

- El análisis se realizó frente al material de emisión allegado por el operador.
- Este fue el mismo material trasladado por la Coordinación de Vigilancia y Control y Seguimiento de la ANTV para la verificación y así da cuenta el memorando remitido I2018500003636
- Los resultados contenidos en el concepto no contradicen lo que de la observación del material se puede comprobar
- Los resultados contenidos en el concepto coinciden con las manifestaciones hechas por el investigado de no tener implementados los sistemas de *closed caption* o subtítulos por su alto costo.

No obstante lo anterior, aun si decidiera no tomarse en consideración el concepto emitido por la Coordinación de Contenidos cuestionando su falta de precisión, conforme al análisis probatorio efectuado, específicamente del disco duro que es prueba de la investigación el cual fue aportado por el investigado y de las manifestaciones que el mismo realizó mediante radicado 2019303982 del 19 de noviembre de 2019, podría llegarse de igual manera a la conclusión de que **CANAL 5** trasgredió lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 9º de la Resolución ANTV 350 del 9 de marzo de 2016³³, por presuntamente haber emitido su programación, entre el 21 y el 28 de febrero de 2018, sin la inclusión del *closed Caption* o subtítulos como lo establece la regulación.

La conducta de **CANAL 5** se erigió entonces como una afectación del servicio público de televisión, al evitar que las personas hipoacúsicas pudiesen disfrutar del mencionado servicio, yendo en contravía de la amplia normativa que ampara sus derechos desde diferentes perspectivas constitucionales, comenzando con el derecho a la igualdad, y la obligación del Estado de promover las condiciones para que dicha igualdad sea real y efectiva, adoptando medidas en favor de los grupos marginados. De esta forma, el incumplimiento de la mencionada normativa constituye una afrenta directa a la igualdad material de las personas que la mencionada norma buscaba proteger.

Este comportamiento, además, debe entenderse en el marco del objeto frente al que recae, y es que el servicio público de televisión es de evidente importancia en las sociedades modernas. Como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, debido al nivel de penetración y su impacto en la comunidad, la televisión tiene una relación directa con la democracia, y con el derecho a la información, y funciona como medio de cohesión social, por lo que en la regulación de la materia es preminente el interés general. En ese sentido, ha dicho la Corte Constitucional:

“La televisión, sobra decirlo, ocupa, un lugar central en el proceso comunicativo social. La libertad de expresión y el derecho a informar y ser informado, en una escala masiva, dependen del soporte que les brinda el medio de comunicación. La opinión pública, no es ajena a las ideas e intereses que se movilizan a través de la televisión. Por consiguiente, el tamaño y la profundidad de la democracia, en cierta medida resultan afectados por la libertad de acceso y el pluralismo que caracterice la televisión y ellas, sin lugar a dudas, pueden resentirse cuando el medio se convierte en canal propagandístico de la mayoría política, o más grave aún de los grupos económicos dominantes. En otro campo, la televisión despliega efectos positivos o negativos, según sea su manejo, para la conservación y difusión de las diferentes culturas que convergen en una sociedad compleja. Los efectos de las políticas y regulaciones en esta materia (...) exige[n] (...) que su manejo se guíe en todo momento por el más alto interés público y que ningún sector o grupo por sí solo, así disponga de la mayoría electoral, pueda controlarlo directa o indirectamente”³⁴.

Así, el artículo 9 de la Resolución ANTV 350 de 2016³⁵, estableció las obligaciones de implementación de los sistemas de acceso a los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión a las personas con discapacidad auditiva definidos en el artículo 4 de la misma resolución y, particularmente, para los operadores del servicio de televisión abierta local sin ánimo de lucro, la obligación de incluir *“el sistema de acceso closed caption o subtítulos en un 60% al 30 de junio de 2016 y en un 100% a 31 de enero de 2017”*

³³ Por medio de la cual se reglamentan la implementación de los sistemas de acceso en los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión que garantizan el acceso de las personas con discapacidad auditiva y se dictan otras disposiciones.

³⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-497 de 1995.

³⁵ Por medio de la cual se reglamentan la implementación de los sistemas de acceso en los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión que garantizan el acceso de las personas con discapacidad auditiva y se dictan otras disposiciones.

Como bien se deduce de la revisión del contenido allegado por el investigado, desde el 21 al 28 de febrero de 2018, no se evidenció el cumplimiento de la mencionada obligación, constituyendo así la activación del tipo administrativo.

Ahora bien, sobre los altos costos manifestados por **CANAL 5** para acatar la obligación relacionada con la implementación del *Closed caption* o subtitulación, ha de ser enfática la CRC al señalar que este argumento no se constituye en una justificación válida para el incumplimiento de la normatividad vigente, ya que el investigado a pesar de conocer las exigencias propias de la prestación del servicio público de televisión, decidió solicitar licencia para prestarlo, entendiendo que debía cumplir las obligaciones que dicha prestación conlleva. En

Por último, el investigado a pesar de conocer las exigencias propias de la prestación del servicio público de televisión, decidió solicitar y renovar la licencia para prestarlo, entendiendo que debía cumplir las obligaciones que dicha prestación conlleva en virtud de la importancia ya remarcada del servicio, y aún bajo el conocimiento de las normas que conforman el marco regulatorio que debía cumplir, optó por incumplir la mencionada obligación sin que mediara causal alguna exculpación.

En conclusión, encuentra la Comisión que **(i) CANAL 5**, como operador del servicio de televisión abierta, en la clasificación de televisión local sin ánimo de lucro, es sujeto pasivo de la regulación del servicio público de televisión, y especialmente de las competencias de vigilancia y control en cabeza de la CRC; **(ii) CANAL 5**, como sujeto pasivo de la regulación mencionada, le es exigible el cumplimiento de la Resolución ANTV 350 de 2016, especialmente lo relativo al numeral 4 del artículo 9 de dicha norma, y **(iii) CANAL 5** incumplió injustificadamente la obligación contenida en la citada norma. Las anteriores conclusiones implican que se configura la tipicidad administrativa de la conducta y, por lo mismo, su responsabilidad, en tanto que el incumplimiento de la obligación contenida en la Resolución ANTV 350 de 2016, además de típico, también antijurídico y culpable, y en consecuencia es administrativamente responsable de los hechos imputados.

5. GRADUACIÓN Y DOSIFICACIÓN DE LA SANCIÓN A IMPONER

Precisada la existencia de una infracción administrativa y la ausencia de justificación de la misma, así como de cualquier otro motivo de exclusión de responsabilidad, procede ahora definir la sanción a imponer a **CANAL 5**, para lo cual es necesario señalar que el régimen sancionatorio se circunscribe al desarrollado en el artículo 19 de la Resolución ANTV 350 de 2016, establece las sanciones a imponer ante el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 9, en concordancia con la ley 182 de 1995. Así el mencionado artículo 19 relaciona como sanciones a dicha conducta:

"(...)

1. *Multa hasta por 2000 salarios mínimos.*
2. *Suspensión del servicio.*
3. *Caducidad de la concesión o cancelación de la licencia".*

Sobre este punto se tiene que el artículo 20 de la citada resolución establece los siguientes criterios frente a la comisión de la conducta imputada:

"(...)

1. *La gravedad de la falta.*
 2. *El daño producido.*
 3. *Reincidencia en la comisión de los hechos.*
 4. *La proporcionalidad entre la falta y la sanción.*
- (...)"

En consecuencia, se procede a hacer la valoración de dichos criterios para definir la sanción a imponer:

Gravedad de la falta: La obligación incumplida por **CANAL 5** tiene como fin la protección del derecho a la igualdad en el acceso a los contenidos transmitidos a través del servicio público de televisión a la población con discapacidad auditiva con el fin de lograr la configuración real del mencionado derecho, de forma que el incumplimiento de la mencionada obligación deja a un grupo poblacional específico en imposibilidad de acceder a este servicio público. Así, al tratarse del reconocimiento activo de un derecho fundamental, y atendiendo a que la conducta no afecta el acceso y disfrute del servicio público de televisión a todas las personas, se estima una gravedad media de la falta.

Daño producido: Como bien se mencionó, el daño producido resulta en la afectación en abstracto del servicio público de televisión a un grupo poblacional en específico, al evitar que las personas sordas e hipoacúsicas pudiesen disfrutar integralmente del mencionado servicio. Ahora bien, para determinar su gravedad, es necesario tener en cuenta que el servicio prestado es geográficamente definido como local, por lo que la afectación resulta a un grupo poblacional específico de un lugar específico, y de igual forma se muestra que dicho comportamiento no era sistemático, y que por el contrario fue un desconocimiento tan sólo temporal de la norma. En consecuencia, se estima que el daño producido es bajo.

Reincidencia en la comisión de los hechos: En relación con la reincidencia, no se verifica la concurrencia de la misma al interior de la actuación, pues revisadas las bases de datos de la Comisión, no se encuentra que **CANAL 5** haya sido sancionado por conductas iguales a la del objeto de este trámite sancionatorio.

Proporcionalidad entre la falta y la sanción: Teniendo en cuenta lo anotado respecto de la gravedad de la falta, el daño producido con las particularidades que se anotaron al respecto, y teniendo en cuenta que al ser **CANAL 5** un operador de televisión sin ánimo de lucro, lo que significa que su actividad no tiene los incentivos propios del quehacer comercial y el juicio de reproche es menor, la no reincidencia y que no se trata de un incumplimiento sistemático a la regulación que permite el acceso a personas sordas e hipoacúsicas al servicio público de televisión, corresponde imponer una sanción que consistirá en MULTA, pues esta se encuentra como la consecuencia menos gravosa dentro de las definidas por el régimen sancionatorio, y el monto de la multa será equivalente a quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2018, pues como se explicó tratándose de una conducta que si bien puede ser gravedad media, tiene consecuencias en un sector poblacional específico de un espacio geográfico específico.

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

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. DENEGAR por improcedente la solicitud de revocatoria directa de los Actos Administrativos expedidos dentro de la presente actuación de conformidad con lo establecido por parte de motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. DECLARAR responsable a la **ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL** identificada con el NIT 812.008.353-7, por infringir el artículo 9 de la Resolución ANTV 350 de 2016 de conformidad con lo establecido por parte de motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO. IMPONER sanción a la **ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL** identificada con el NIT 812.008.353-7, multa de quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes del año 2018, como consecuencia del artículo anterior.

ARTÍCULO CUARTO. NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución al representante legal de la **ASOCIACIÓN CANAL 5 DE TELEVISIÓN LOCAL**, o a quienes hagan sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra la misma procede el recurso de reposición, que debe interponerse dentro de los (10) días siguientes a su notificación.

Dada en Bogotá D.C., a los **días 18 del mes de febrero de 2021**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**JOSÉ FERNANDO PARADA
RODRÍGUEZ**
Presidente



**ERNESTO PAUL OROZCO
OROZCO**
Comisionado



CARLOS LUGO SILVA
Comisionado Ad-Hoc

Acta CC CA: 52 de 16/02/21
Acta SC CA: 17 de 17/02/2021

Revisado por: Ricardo Ramírez Hernández – Coordinador de Contenidos Audiovisuales.
Aprobado por: Lina María Duque del Vecchio
Elaborado por: Adriana Santisteban
Expediente: A- 2213