



**MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS
COMUNICACIONES**

RESOLUCIÓN NÚMERO **003005** DE 2019

14 NOV 2019

Por la cual se decide una actuación administrativa adelantada contra el operador **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, dentro del expediente A-1807

LA DIRECTORA DE VIGILANCIA Y CONTROL

En ejercicio de las facultades legales contenidas en los artículos 1 y 12, literal h), de la Ley 182 de 1995, en el artículo 18, numeral 11 de la Ley 1341 de 2009 -modificado por el artículo 18 de la Ley 1978 de 2019- y el artículo 39 de la Ley 1978 de 2019, en el artículo 17 del Decreto 1414 de 2017, en el artículo 3 de la Resolución 1863 de 2019 expedida por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, de conformidad con el Título III de la Ley 1437 de 2011 y

1. CONSIDERANDO

Que la Autoridad Nacional de Televisión - ANTV- (hoy en liquidación), suscribió el Contrato de Concesión No. 066 del treinta (30) de noviembre de 2012, con el GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., con NIT 900.485.607-6, para la operación y explotación del servicio público de televisión por suscripción, con cobertura inicial en la ciudad de Bogotá D.C., y en los municipios de Becerril, la Jagua de Ibirico (departamento del Cesar), San Luis, Ambalema, Flandes, Melgar (departamento del Tolima), Certegui, Rio Iro, Medio Baudó (departamento del Chocó), Cimitarra (departamento de Santander) y Garagoa (departamento del Tolima).

Que de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1507 de 2012, en concordancia con el artículo 5 literal b) de la Ley 182 de 1995 la Autoridad Nacional de Televisión -ANTV-, hoy en liquidación, tenía dentro de sus funciones, la de adelantar las actividades de inspección, vigilancia, seguimiento y control para una adecuada prestación del servicio público de televisión. Para estos efectos, podía iniciar investigaciones y ordenar visitas a las instalaciones de los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión; exigir la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, sin que le fuere oponible la reserva o inviolabilidad de los mismos, e imponer las sanciones a que hubiere lugar.

Que teniendo en cuenta el plan de visitas proyectado para el año 2016, dispuesto por la Autoridad Nacional de Televisión, se procedió a efectuar visita administrativa el día veintiuno (21) de noviembre de 2016, al GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., cuyos hallazgos y conclusiones fueron registrados en el acta de visita Nro. 16228 de la misma fecha, la cual consta en los folios 4 a 13 del expediente A-1807.

Que mediante informe Nro. 16228 del veintinueve (29) de noviembre de 2016, se presentó el análisis de la visita realizada al GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., cuyos hallazgos y conclusiones se encuentran en sus numerales 3. Y 4., dentro de los folios 1 al 3 del expediente A-1807.

Que, en consecuencia, mediante Resolución Nro. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, la Autoridad Nacional de Televisión ordenó iniciar procedimiento administrativo sancionatorio y formuló al GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., los siguientes cargos:

"(...)

5. CARGOS FORMULADOS



Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 17 del Acuerdo 010 de 2006 de la CNTV, "Por medio del cual se reglamenta el servicio de televisión por suscripción", se tiene que los operadores del servicio de televisión por suscripción deben cumplir con las autorizaciones y pagos de derechos de autor; teniendo que informar a la hoy ANTV el pago de los derechos de autor y conexos, así como los convenios o contratos que los autorizan para usar la(s) señal(es), así como la facultad de la Autoridad para solicitar información que le permita establecer la vigencia y cobertura de los derechos de autor y conexos al uso de los contenidos emitidos por los concesionarios de televisión por suscripción, así como frente a una posible violación a los derechos de autor.

Sin embargo, y de acuerdo con lo relacionado en el informe 16228 del veintinueve (29) de noviembre de 2016 y de lo recogido en el acta de visita No. 16228 del veintiuno (21) de noviembre de 2016, frente a la conducta del concesionario **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, se señalan los siguientes hallazgos:

"(...)

3.1. Fue solicitado al operador el contrato, permiso, autorización y pago del canal TELEMUNDO INTERNACIONAL. El operador no realizó entrega de la documentación solicitada, la cual le permite distribuir o transmitir el canal en mención durante la diligencia.

(...)" (Subrayas fuera del texto).

La anterior conducta podría constituir una presunta infracción a lo establecido en el artículo 17 del Acuerdo 10 de 2006, sancionable en los términos del literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995 y el literal j) del artículo 6º de la Ley 1507 de 2012.

SEGUNDO CARGO

Conforme a lo establecido en el artículo 12 del Acuerdo 10 de 2006 de la CNTV, los concesionarios de televisión deberán emitir como mínimo un canal con cinco (5) horas diarias de producción nacional, en el sentido de facilitar a los operadores por suscripción que incluyan dentro de la parrilla de programación de todos los municipios donde tengan cobertura, un mínimo de diez (10) canales codificados temáticos satelitales de origen nacional, para quedar exonerados de la obligación de producir el canal de producción nacional al que se refiere la normativa señalada inicialmente.

Sin embargo, y de acuerdo con lo consignado en el informe 16228 del veintinueve (29) de noviembre de 2016 y de lo recogido en el acta de visita No. 16228 del veintiuno (21) de noviembre de 2016, frente a la conducta del concesionario **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, se señalan los siguientes hallazgos:

"(...)

3.5. El operador manifestó no contar con el canal de producción propia, de igual forma no se evidenció registro alguno en las parrillas entregadas por el operador. Al verificar el número de canales temáticos satelitales, se evidenciaron los canales CABLE NOTICIAS, WIN SPORTS, TV AGRO, SONRIE TV, TELENOSTALGIA Y MI GENTE TV, arrojando un total de seis (6) canales temáticos al aire.

11 4 NOV 2019

227

"Por el cual se decide una actuación administrativa"*(Subrayas fuera del texto).*

La anterior conducta podría constituir una presunta infracción a lo establecido en los artículos 12 (sic) del Acuerdo 10 de 2006, sancionable en los términos del literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995 y el literal j) del artículo 6º de la Ley 1507 de 2012.

TERCER CARGO

El artículo 19 de la Ley 335 de 1996 "Por la cual se modifica parcialmente la Ley 14 de 1991 y la Ley 182 de 1995, se crea la televisión privada en Colombia y se dictan otras disposiciones", establece en su artículo 19 establece (sic):

"(...)

La Comisión Nacional de televisión asignará un canal de televisión de cubrimiento nacional para el Congreso de la República.

Los concesionarios del servicio público de televisión por suscripción y de televisión comunitaria sin ánimo de lucro deberán reservar un canal exclusivo para transmitir la señal que origine el canal del Congreso de la República.

La señal originada por el Canal del Congreso será subida al satélite, con recepción por cualquier persona.

(...)".

Así mismo, el Acuerdo 10 de 2006 "Por medio del cual se reglamenta el servicio de televisión por suscripción", establece en su artículo 13 (modificado por el artículo 1 del Acuerdo 6 de 2008) las obligaciones de los concesionarios del servicio de televisión por suscripción con relación a la transmisión de canales de televisión abierta y cerrada, disponiendo que:

"(...)

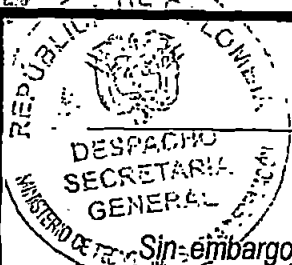
Los operadores del servicio de televisión por suscripción deberán garantizar sin costo alguno a sus suscriptores la recepción de los canales colombianos de televisión abierta de carácter nacional, regional y municipal que se sintonicen en VHF, UHF o vía satelital denominado (DBS) o Televisión Directa al Hogar en el área de cubrimiento de cada canal únicamente. Sin embargo, la transmisión de canales locales por parte de los operadores de televisión por suscripción está condicionada a la capacidad técnica del operador.

Adicionalmente deberán transmitir obligatoriamente aquellos canales que la Comisión Nacional de Televisión determine como de interés para la comunidad, siempre que las condiciones técnicas del operador se lo permitan.

(...)

PARÁGRAFO 1º. De conformidad con el inciso 2 del presente artículo, se declara de interés para la comunidad (sic) el Canal del Congreso de la República, y el Canal Región Colombia Internacional (RCI).

(...)". *(Subrayas fuera del texto).*



Sin embargo, y de acuerdo con lo consignado en el informe 16228 del veintinueve (29) de noviembre de 2016 y de lo recogido en el acta de visita No. 16228 del veintiuno (21) de noviembre de 2016, frente a la conducta del concesionario **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, se señalan los siguientes hallazgos:

"(...)

3.6. En la revisión de la parrilla de canales tanto física como la que se encuentra al aire, no se evidenció la transmisión del canal de interés público CANAL DEL CONGRESO.

(...)" (Subrayas fuera del texto).

La anterior conducta podría constituir una presunta infracción a lo establecido en el artículo 19 de la Ley 335 de 1996 y el artículo 13 del Acuerdo 10 de 2006, sancionable en los términos del literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995 y el literal j) del artículo 6º de la Ley 1507 de 2012.

(...)"

Que la notificación de la Resolución Nro. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, quedó surtida el doce (12) de octubre de 2018, según obra prueba del proceso de notificación en los folios 155 a 160 del expediente.

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, el operador investigado contaba con un término de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación, para presentar descargos, solicitar y aportar pruebas, controvertir y/o contradecir las que obran en el expediente. No obstante, revisados los sistemas de información de la ANTV y el expediente A-1807, se observa que dicha sociedad no presentó escrito de descargos. No obstante, dentro de esa oportunidad, por intermedio de apoderado y a través de comunicación con radicado de entrada Nro. E2018900130171 del dos (2) de noviembre de 2018, solicitó corrección de irregularidades dentro del procedimiento administrativo sancionatorio, sin aportar o solicitar práctica de pruebas adicionales.

Que teniendo en cuenta que la ANTV no requirió de la práctica de nuevas pruebas, y de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la ANTV expidió la Resolución Nro. 1808 del diez (10) de diciembre de 2018, por medio de la cual negó la solicitud de corrección de irregularidades solicitada el dos (2) de noviembre de 2018 por el apoderado del operador investigado, y por la que también se dio traslado al GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., para que presentase alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del citado acto administrativo.

Que la Resolución Nro. 1808 del diez (10) de diciembre de 2018, quedó ejecutoriada el veintisiete (27) de diciembre de 2018, según obran pruebas del proceso de notificación en los folios 204 a 224 del expediente A-1807.

Que el operador investigado, por intermedio de su apoderado, a través de comunicación con radicado de entrada Nro. E2018900034919 del veintiocho (28) de diciembre de 2018, presentó nuevo escrito con el que solicitó corrección de irregularidades dentro del proceso administrativo sancionatorio.

Que de acuerdo con lo establecido en la Ley 1437 de 2011, la sociedad investigada contaba con un término de diez (10) días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación de la Resolución No. 1808 del diez (10) de diciembre de 2018, para presentar alegatos de conclusión, dentro del procedimiento sancionatorio



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

adelantado a través del expediente No. A-1807.

Que la sociedad investigada presentó por intermedio de su apoderado, documento que contiene los alegatos de conclusión dentro del término legal, a través de la comunicación No. E2019900000399 del ocho (08) de enero de 2019, en el que solicitó la práctica de pruebas adicionales, petición que se analizará en apartes posteriores del presente acto administrativo.

Que el veinticinco (25) de julio de 2019, se promulgó la Ley 1978 de 2019, en cuyo artículo 39 se dispuso la supresión y liquidación de la ANTV y, en consecuencia, se dispuso que las funciones de inspección, vigilancia y control que le asignaba la Ley en temas diferentes a los contenidos televisivos, deben ser ejercidas por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -MINTIC-. En este mismo sentido, el artículo 17 del Decreto 1414 de 2017 establece como función de la Dirección de Vigilancia y Control -DVC- "*[d]irigir y decidir, de acuerdo con la ley y normatividad vigente, las actuaciones de vigilancia y control sobre la provisión de redes y servicios de comunicaciones y el cumplimiento de compromisos regulatorios, vigilando la ejecución de las obligaciones legales, contractuales y regulatorias a cargo de los concesionarios de los servicios de telecomunicaciones, radiodifusión sonora y servicios postales*" (NSFT), y así mismo, la Resolución 1863 de 2019 estableció en su artículo 3, como función de la DVC "*(...) dirigir y decidir de acuerdo con la ley y la normatividad vigente, las actuaciones y procesos de inspección, vigilancia y control de los servicios de telecomunicaciones y servicios postales. En particular dirigir y decidir las actuaciones administrativas sancionatorias por incumplimientos de las normas legales, reglamentarias y regulatorias aplicables al sector*" (NSFT).

Que, teniendo en cuenta lo expuesto, la Dirección de Vigilancia y Control procede a pronunciarse al respecto, con fundamento en las pruebas válidamente allegadas al proceso y las actuaciones hasta el momento surtidas.


2. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 11 del artículo 18 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 14 de la Ley 1978 de 2019, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -MINTIC- debe ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control en el sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Asimismo, de acuerdo con el artículo 39 de la Ley 1978 de 2019, este Ministerio asumió las funciones de inspección, vigilancia y control que la ley le asignaba a la ANTV respecto de materias distintas a la emisión de contenidos.

De esta manera, según el literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995 -norma que no fue derogada por el artículo 51 de la Ley 1978 de 2019-, le corresponde al MINTIC imponer las sanciones a los operadores del servicio de televisión, a los concesionarios de los espacios de televisión, y a los contratistas de los canales regionales, por la transgresión de las disposiciones legales, reglamentarias o regulatorias relacionadas con el referido servicio, para lo que debe observar, en materia de procedimiento, las normas de la Ley 1437 de 2011¹ CPACA, en específico, las disposiciones referentes al procedimiento administrativo sancionatorio contenido en el capítulo III del título III de su primera parte, teniendo en cuenta que el artículo 27 de la Resolución Nro. 443 de 2013 estableció que el "*incumplimiento de las normas y obligaciones contenidas en la Ley 182 de 1995, en la Ley 335 de 1996, en la Ley 680 de 2001 y en la Ley 1507 de 2012 y de las demás contenidas en la presente Resolución y en los demás acuerdos y resoluciones aplicables a la prestación del servicio de Televisión Comunitaria cerrada sin ánimo de lucro por parte de los licenciarios dará lugar o (sic) la imposición de las sanciones señaladas en dichas normas, previo el agotamiento del procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas concordantes*".

Igualmente, se reitera que, mediante el artículo 3 de la Resolución 1863 de 2019, la Ministra de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones asignó a la Dirección de Vigilancia y Control, las funciones de dirigir y decidir de acuerdo con la ley y la normativa vigente, las actuaciones y procesos de inspección, vigilancia y

¹ Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA.



DESPECHO
SECRETARIA
GENERAL

control de los servicios de telecomunicaciones, dentro de los cuales se encuentra el servicio público de televisión.

En consecuencia, le corresponde a esta Dirección adoptar la decisión de primera instancia en el presente asunto, habida cuenta de que se trata de un proceso administrativo sancionatorio que se inició en contra del operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISION S.A.S., en su calidad de concesionario y operador del servicio de televisión por suscripción a nivel nacional, por la presunta violación de las disposiciones regulatorias a las que se encuentra obligado, específicamente las contempladas dentro del Acuerdo 10 de 2009 (que se mantuvieron dentro de los lineamientos de la Resolución 026 de 2018) y la Ley 335 de 1996, de conformidad con el inciso 2º del artículo 32 de la Ley 1978 de 2019.

3. PERSONA JURÍDICA INVESTIGADA

El operador de televisión cerrada por suscripción GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., con NIT 900.485.607-6, quien en su momento suscribió el Contrato de Concesión No. 066 del treinta (30) de noviembre de 2012 con la Autoridad Nacional de Televisión.

4. PRUEBAS

En concordancia con las pruebas incorporadas en la Resolución Nro. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, que sirvieron de fundamento de apertura de la investigación, se tienen como pruebas para proferir la presente decisión, las siguientes:

- Copia del contrato de concesión Nro. 066 del treinta (30) de diciembre de 2012, suscrito entre la ANTV y la sociedad GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., el cual obra en los folios 169 a 177 del expediente.
- Acta de visita Nro. 16228 del veintiuno (21) de noviembre de 2016, hecha al operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., en la ciudad de Bogotá D.C., junto con sus respectivos anexos, los cuales obran en los folios 4 a 143 del expediente.
- Informe de análisis Nro. 16228 del veintinueve (29) de noviembre de 2016, de la visita efectuada al operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., de conformidad con lo consignado en el Acta de visita Nro. 16228 del veintiuno (21) de noviembre de 2016, obrante en los folios 1 a 3 del expediente.

5. NORMAS INFRINGIDAS

De conformidad con las pruebas y los documentos que obran dentro del expediente A-1807, se advierte, de entrada, que el operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S. desconoció las siguientes normas del servicio de televisión cerrada por suscripción:

LEY 182 DE 1995

"(...)

ARTÍCULO 5. Funciones. En desarrollo de su objeto, corresponde a la Comisión Nacional de Televisión.

(...)

b) Adelantar las actividades de inspección, vigilancia, seguimiento y control para una adecuada

14 NOV 2019

229

*"Por el cual se decide una actuación administrativa"*

prestación del servicio público de televisión. Para estos efectos, podrá iniciar investigaciones y ordenar visitas a las instalaciones de los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión; exigir la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, sin que le sea oponible la reserva o inviolabilidad de los mismos; e imponer las sanciones a que haya lugar;

(...)"

LEY 335 DE 1996:

"(...)"

ARTÍCULO 19. La Comisión Nacional de Televisión asignará un canal de televisión de cubrimiento nacional para el Congreso de la República <sic> Los concesionarios del servicio público de televisión por suscripción y de televisión comunitaria sin ánimo de lucro, deberán reservar un canal exclusivo para transmitir la señal que origine el canal del Congreso de la República. La señal originada por el Canal del Congreso será subida al satélite, con recepción por cualquier persona.

(...)"

LEY 1507 DE 2012:

"(...)"

ARTÍCULO 11. Distribución de funciones en materia de control y vigilancia. La Autoridad Nacional de Televisión ANTV ejercerá las funciones que el literal b) del artículo 5° de la Ley 182 de 1995 asignaba a la Comisión Nacional de Televisión, sin perjuicio de las actividades relacionadas con la dirección y manejo de la actividad concesional que en calidad de entidad concedente deba realizar la ANTV, de conformidad con el artículo 14 de la presente ley, y de aquellas relacionadas con el control y vigilancia del espectro radioeléctrico para la prestación del servicio de televisión de acuerdo con el artículo 15 de la presente ley.

(...)"

ACUERDO No. 010 DE 2006

"(...)"

ARTÍCULO 12. Programación de producción nacional.

Con el objeto de fomentar la industria de televisión colombiana, el concesionario deberá emitir como mínimo un canal con cinco (5) horas diarias de producción nacional.

Parágrafo 1. La Comisión Nacional de Televisión previo análisis y evaluación del desarrollo de la industria de la televisión por suscripción, podrá aumentar de manera gradual la exigencia de producción nacional.

Parágrafo 2. Los operadores del servicio de televisión por suscripción deberán conservar al menos por seis (6) meses, las grabaciones de los programas de producción propia que emitan.

(...)"



ARTÍCULO 13. TRANSMISIÓN DE CANALES DE TELEVISIÓN ABIERTA Y CERRADA.

(Artículo modificado por el artículo 1 del Acuerdo 6 de 2008). Los operadores del servicio de televisión por suscripción deberán garantizar sin costo alguno a sus suscriptores la recepción de los canales colombianos de televisión abierta de carácter nacional, regional y municipal que se sintonicen en VHF, UHF o vía satelital denominado (DBS) o Televisión Directiva al Hogar en el área de cubrimiento de cada canal únicamente. Sin embargo, la transmisión de canales locales por parte de los operadores de televisión por suscripción está condicionada a la capacidad técnica del operador.

Adicionalmente deberán transmitir obligatoriamente aquellos canales que la Comisión Nacional de Televisión determine como de interés para la comunidad, siempre que las condiciones técnicas del operador se lo permitan.

En todo caso los operadores de televisión por suscripción deberán garantizar la transmisión de los canales en óptimas condiciones técnicas, de conformidad con establecido en el anexo técnico del Acuerdo 10 de 2006.

PARÁGRAFO 1o. De conformidad con el inciso 2 del presente artículo, se declara de interés para la comunicad (sic) el Canal del Congreso de la República, y el Canal Región Colombia Internacional (RCI).

PARÁGRAFO 2o. Dado el origen de sus señales, su naturaleza técnica, su ámbito de cubrimiento nacional y las restricciones en la capacidad técnica de sus sistemas de transmisión, los concesionarios del servicio público de televisión por suscripción en la modalidad de televisión satelital directa al hogar, determinarán los canales regionales y locales sobre los cuales garantizarán la recepción a sus usuarios, dependiendo de las restricciones técnicas de su capacidad satelital.

PARÁGRAFO 3o. Hasta tanto la Comisión Nacional de Televisión establezca la canalización para la distribución de las señales colombianas de televisión abierta por parte de los concesionarios del servicio de televisión por suscripción, dichas señales deberán ser distribuidas en el mismo número de canal en que se reciben en el área de ubicación de la cabecera, salvo cuando por razones técnicas se requiera distribuirlas en un canal diferente para preservar la calidad de la señal, previa aprobación de la Comisión Nacional de Televisión.

(...)

ARTÍCULO 17. PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR Y CONEXOS. Los concesionarios del servicio de televisión por suscripción deberán informar anualmente ante la Comisión Nacional de Televisión el pago de los derechos de autor y conexos, así como los convenios o contratos que los autorizan para usar la(s) señal(es).

Así mismo, la Comisión Nacional de Televisión solicitará, al menos una vez al año, información tendiente a constatar la existencia, vigencia y cobertura de los derechos de autor y conexos al uso de los contenidos emitidos por los concesionarios de televisión por suscripción.

En ejercicio de la función de inspección, vigilancia, seguimiento y control, la Comisión Nacional de Televisión podrá solicitar informes, documentos y demás pruebas que considere pertinentes para constatar una violación a las normas de derechos de autor y conexos.



14 NOV 2019

230

"Por el cual se decide una actuación administrativa"

6. CONSIDERACIONES DE LA DIRECCIÓN DE VIGILANCIA Y CONTROL

Agotadas las etapas pertinentes, entra la Dirección a decidir lo que en derecho corresponda respecto de los cargos formulados en la Resolución Nro. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, en contra del GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S; pero previo a ello se hará el análisis con relación a la solicitud de corrección de irregularidades que fueron presentadas por el investigado por intermedio de su apoderado, mediante radicado Nro. E2018900130171 del dos (2) de noviembre de 2018.

Señala el apoderado del operador investigado, como motivación fundamental para su solicitud de corrección de irregularidades (petición hecha de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011), el hecho de que los cargos endilgados al operador investigado en el numeral 5 de la Resolución Nro. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, tuvieron como fundamento normativo los artículos 12, 13 y 17 del Acuerdo 10 de 2006², los cuales fueron derogados por el artículo 34 de la Resolución 650 de 2018, expedida por la ANTV; de ese modo, en consideración del apoderado, la ANTV incurrió en una presunta vía de hecho, como quiera que expidió el acto administrativo de apertura del presente proceso sancionatorio con base en normas derogadas, por lo que solicitó que se enmendara ese yerro de manera previa a tomar una decisión de fondo en el presente asunto.

Sobre el particular, considera esta Dirección que el apoderado del operador investigado solicita una corrección de irregularidades con una apreciación que carece de fundamento, por cuanto la misma adolece de la comprensión básica de un principio general del derecho como lo es el *Tempus Regit Actum*, el cual significa que la norma aplicable a hechos con relevancia en el mundo jurídico es la que se encontraba vigente al momento de su ocurrencia, aún si esta ya se encuentra derogada. Al respecto, la Corte Constitucional³ ha expresado sobre la aplicación de este precepto jurídico lo siguiente:

"(...)

La ultraactividad de la ley es un problema de aplicación de la ley en el tiempo y está íntimamente ligada al principio de que todo hecho, acto o negocio jurídico se rige por la ley vigente al momento de su ocurrencia, realización o celebración. Dentro de la Teoría General del Derecho, es clara la aplicación del principio "Tempus regit actus", que se traduce en que la norma vigente al momento de sucederse los hechos por ella prevista, es la que se aplica a esos hechos, aunque la norma haya sido derogada después. Esto es lo que explica la Teoría del Derecho, la denominada ultraactividad de las normas, que son normas derogadas, que se siguen aplicando a los hechos ocurridos durante su vigencia. Este fenómeno se presenta en relación con todas las normas jurídicas, cualquiera que sea su naturaleza: civil, comercial, penal, etc.

"(...)". (SFT).

Es necesario hacer dos precisiones fundamentales para entender el por qué la formulación de cargos hecha al operador investigado con base en el Acuerdo 10 de 2006 está ajustada conforme a derecho y no constituye irregularidad alguna que vicie el presente proceso sancionatorio: la vigencia y articulación de la normativa de televisión por suscripción como parte de un sistema jurídico concreto, y la identidad de tipo entre las infracciones que se enmarcan dentro de dicho régimen, respectivamente.

Lo primero que debe señalarse es que el régimen normativo de televisión (en este caso por suscripción)

² Normativa por medio de la que se reglamentó el servicio de televisión por suscripción y que fue expedido por la Comisión Nacional de Televisión.

³ Sentencia C-763 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería.

comprende todo el tipo de normas (de índole legal o reglamentario) que se hayan expedido por las autoridades competentes, se encuentren vigentes o no, y que forman parte de un mismo sistema. Así, a pesar de que la Autoridad que tenga la competencia respectiva expida una norma posteriormente que modifique o derogue otra que le anteceda, la segunda no pierde automáticamente su aplicación, toda vez que rige las situaciones que se consolidaron durante su vigencia, de modo que puede seguir produciendo efectos jurídicos según sea el caso. Adicionalmente, puede suceder que la norma correspondiente aplique pese a su derogatoria, como sucede con el referido fenómeno de la ultractividad, la cual puede predicarse en derecho administrativo en diferentes ámbitos, tales como la consolidación de una situación jurídica que cree derechos al administrado, o en la adecuación típica de una conducta constitutiva de una infracción administrativa⁵, que pese al cambio de la regulación que la contemple, sigue perviviendo en el tiempo con sus naturales efectos.

En ese sentido, no es posible solicitar, como lo hizo el apoderado del investigado en su escrito de corrección de irregularidades, que por el simple hecho de un cambio normativo y una derogatoria expresa por parte de la legislación o regulación actual (como es este caso), de inmediato conlleve a que las infracciones cometidas por el administrado no puedan conducir a que el respectivo proceso sancionatorio se desarrolle con sus etapas respectivas⁵ (para el particular, lo contemplado en la Ley 1437 de 2011), toda vez que en un examen juicioso de los alcances de la nueva normativa ha de valorarse si las infracciones contempladas por esta coinciden en forma y estructura con las contempladas en la regulación anterior, esto es, si lo que se dispone en relación con las faltas en la prestación del servicio de televisión por suscripción en la Resolución 026 de 2018 coincide con lo consagrado en su momento en el Acuerdo 010 de 2006, en lo que vendría a ser un ejercicio de reconocimiento de identidad de tipo, esto es, de contrastar si la tipificación de la falta administrativa coincide en sus elementos y estructuración en ambos actos regulatorios.

Por supuesto, y en aras de preservar en relación a las garantías que supone para el administrado el principio de favorabilidad, lo que corresponde a la Administración es evaluar si dentro de ambas regulaciones hay plena coincidencia de tipo entre las infracciones administrativas previstas, sea para mantener los efectos de la norma con que se abrió el procedimiento sancionatorio, o si procede un archivo de las diligencias por inexistencia de la infracción, pero que es un fenómeno que no debe operar como efecto automático por una disposición de derogatoria expresa, sino que supone un análisis ponderado para considerar si efectivamente en este caso procede aplicar la favorabilidad o no.

6.1 Estudio de Favorabilidad al Operador Investigado

En atención a lo anterior, considera esta Dirección que es necesario expresar que las disposiciones que sirvieron como fundamento de los cargos formulados al operador por las infracciones cometidas, estaban contenidas en el Acuerdo No. 010 de 2006, las cuales se replican en la Resolución No. 0026 de 2018 "por la cual se reglamenta la prestación del servicio de Televisión por Suscripción", la cual entró a regir el doce (12) de febrero de 2018, y en la que no se establecen modificaciones que supongan cambios drásticos en las infracciones tipificadas que las observadas en las disposiciones del Acuerdo No. 010 de 2006, específicamente para el primer cargo formulados en la Resolución 1238 de 2018, tal como se señala a continuación:

CARGO	Acuerdo No. 010 de 2006	Resolución ANT/No. 0026 de 2018	Consecuencia sancionatoria
PRIMER	ARTÍCULO 17. Protección a	ARTÍCULO 22. PROTECCIÓN A LOS	Se mantiene la

⁵ Como ocurre en el caso más notorio asociado a la vigencia de la ley y su interpelación con la ultraactividad en materia penal, en donde si bien se han derogado códigos penales en nuestra historia republicana, no por ello se dejó de investigar hechos constitutivos de delitos con base en las normas penales vigentes al momento de ocurrir los hechos en tanto se daba la coincidencia de tipo penal en las conductas punibles contempladas en cada normativa; sin perjuicio de considerar en todo momento el principio de favorabilidad, y de eventualmente de la incidencia de la retroactividad como elemento a aplicar, por ejemplo, con una pena más laxa o un beneficio no contemplado en la norma anterior.



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

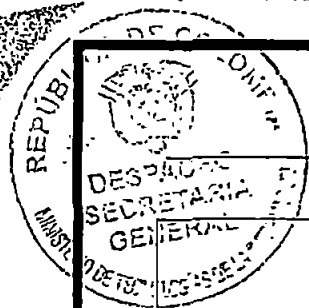
CARGO RESOLUCIÓN 1238 DE 2018	<p>los derechos de autor y conexos.</p> <p>Los concesionarios del servicio de televisión por suscripción deberán informar anualmente ante la Comisión Nacional de Televisión el pago de los derechos de autor y conexos, así como los convenios o contratos que los autorizan para usar la(s) señal(es).</p> <p>Así mismo, la Comisión Nacional de Televisión solicitará, al menos una vez al año, información tendiente a constatar la existencia, vigencia y cobertura de los derechos de autor y conexos al uso de los contenidos emitidos por los concesionarios de televisión por suscripción.</p> <p><u>En ejercicio de la función de inspección, vigilancia, seguimiento y control, la Comisión Nacional de Televisión podrá solicitar informes, documentos y demás pruebas que considere pertinentes para constatar una violación a las normas de derechos de autor y conexos (NSFT)</u></p>	<p>DERECHOS DE AUTOR Y CONEXOS.</p> <p>Los concesionarios del servicio de televisión por suscripción, deberán cumplir con la normatividad vigente en materia de derechos de autor y conexos.</p> <p><u>En ejercicio de la función de inspección, vigilancia, seguimiento y control, la Autoridad Nacional de Televisión podrá solicitar informes, documentos y demás pruebas que considere pertinentes para constatar el cumplimiento de esta obligación.</u></p>	<p>obligación y no hay diferencia en la consecuencia sancionatoria, por lo tanto, no hay favorabilidad de ninguna naturaleza.</p>
----------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Como se observa, para el primer cargo formulado en la Resolución Nro. 1238 de 2018, existe una identidad de tipo entre la infracción administrativa prevista en el artículo 17 del Acuerdo 10 de 2006, y la comprendida en el artículo 22 de la Resolución Nro. 026 de 2018, por cuanto en ambos se observa como aspecto objeto de protección el cumplimiento a la normatividad vigente en materia de derechos de autor, lo que supone cosas esenciales como contar con las autorizaciones o licencias para las transmisión de las señales de televisión codificadas, como lo constatado en el Informe de Visita 16228 de 2016, que dio origen a la presente actuación administrativa, por lo que no hay paso a sostener, de alguna forma, la aplicación del principio de favorabilidad para este cargo en concreto.

Prosiguiendo con el análisis de favorabilidad respectivo frente al segundo cargo formulado en la Resolución 1238 de 2018, se tiene lo siguiente:

CARGO	Acuerdo No. 010 de 2006	Resolución ANTV No. 0026 de 2018	Consecuencia sancionatoria
SEGUNDO CARGO RESOLUCIÓN 1238 DE 2018	ARTÍCULO 12. Programación de producción nacional.	ARTÍCULO 28. CANAL DE PRODUCCIÓN PROPIA. Con el objeto de fomentar la industria de televisión colombiana,	Se mantiene la obligación y no hay diferencia en la consecuencia sancionatoria, sin embargo y considerando que la Resolución No. 0026

"Por el cual se decide una actuación administrativa"



	<p>Con el objeto de fomentar la industria de televisión colombiana, el concesionario deberá emitir como mínimo un canal con cinco (5) horas diarias de producción nacional.</p> <p>Parágrafo 1. La Comisión Nacional de Televisión previo análisis y evaluación del desarrollo de la industria de la televisión por suscripción, podrá aumentar de manera gradual la exigencia de producción nacional.</p> <p>Parágrafo 2. Los operadores del servicio de televisión por suscripción deberán conservar al menos por seis (6) meses, las grabaciones de los programas de producción propia que emitan.</p>	<p>los concesionarios del servicio de televisión por suscripción, podrán producir y emitir un canal de producción nacional propia. Entendiendo por producción propia aquellos programas realizados directamente por el concesionario o contratados con terceros, mas no la retransmisión de canales con programación nacional.</p> <p>Los concesionarios deberán publicar en su página Web la parrilla de programación de dicho canal, indicando el género de los programas y conservar al menos por seis (6) meses, la grabación de la emisión diaria de la programación.</p> <p>(...)</p> <p>ARTÍCULO 30. CANALES TEMÁTICOS SATELITALES. Con el objeto de fomentar la industria de televisión colombiana, los concesionarios del servicio de televisión por suscripción deberán incluir dentro de su parrilla de programación como mínimo cinco (5) canales temáticos satelitales de origen nacional, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo CNTV No. 001 de 2009 o la norma que lo modifique, derogue o sustituya. Quedarán exentos del cumplimiento de la obligación establecida en el presente artículo aquellos operadores que cuenten con el canal de producción propia de que trata el artículo 28 de la presente resolución, siempre que en el mismo se emitan mínimo cinco (5) horas diarias de programación nacional propia.</p> <p>(...)"</p>	<p>de 2018 introdujo nuevos parámetros al señalar que quedarán exentos de incluir dentro de su parrilla de programación el mínimo de cinco (5) canales temáticos satelitales de origen nacional, aquellos operadores que cuenten con el canal de producción propia de que trata el artículo 28 de la presente resolución, siempre que en el mismo se emitan mínimo cinco (5) horas diarias de programación nacional propia. La referida normatividad es más favorable para el presente cargo.</p>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

En el caso en concreto del segundo cargo formulado en la Resolución No. 1238 de 2018 es necesario analizar lo dispuesto en los artículos 28 y 30 del Acuerdo No. 0026 de 2018 en concordancia con el Acuerdo No. 001 de 2009, en donde se indica que los operadores del servicio de televisión por suscripción que incluyan dentro de su parrilla de programación como mínimo cinco (5) canales temáticos satelitales de origen nacional quedaran exonerados de emitir un canal de producción propia, siendo esto más favorable que lo dispuesto en el incentivo descrito en el Acuerdo No. 001 de 2009, que establece que los operadores de televisión por suscripción que incluyan un mínimo de diez (10) canales codificados temáticos satelitales de origen nacional, quedarán exonerados de la obligación de producir el canal de producción nacional al que se refiere el artículo 12 del Acuerdo No. 010 de 2006.

Dentro de este contexto, corresponde señalar que la ANTV evidenció conforme a los hallazgos registrados en el



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

asta de visita Nro. 16228 del veintiuno (21) de noviembre de 2016 y en el Informe No 16228 del veintinueve (29) de noviembre de 2016, que presuntamente el operador investigado no cumplía con el establecido en el artículo 12 del Acuerdo No. 010 de 2006, como se evidencia en el punto 3.5. del citado informe, así:

"(...)

3.5. El operador manifestó no contar con el canal de producción propia, de igual forma no se evidenció registro alguno en las parrillas entregadas por el operador. Al verificar el número de canales temáticos satelitales, se evidenciaron los canales CABLE NOTICIAS, WIN SPORTS, TV AGRO, SONRIE TV, TELENOSTALGIA Y MI GENTE TV, arrojando un total de seis (6) canales temáticos al aire.

(...)" (SFT).

En ese orden, realizado el anterior análisis, se establece que el GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S. presentó al momento de la visita seis (6) CANALES TEMATICOS: 1) CABLE NOTICIAS, 2) WIN SPORTS, 3) TV AGRO, 4) SONRIE TV, 5) TELENOSTALGIA Y 6) MI GENTE TV; cumpliendo así con la norma más favorable establecida en el artículo 30 de la Resolución No. 0026 DE 2018, por lo que para esta Dirección el operador cumple con lo dispuesto en los artículos 28 y 30 del Acuerdo No. 0026 de 2018, ya que incluye dentro de su parrilla de programación seis (6) canales temáticos satelitales de origen nacional, por lo que conforme al principio de favorabilidad en virtud de la expedición de la Resolución No. 0026 de 2018, se observa que el operador investigado cumple con lo dispuesto en el artículo 28 y 30 de la normativa referida, la cual le resulta más favorable.

Adicionalmente, es importante expresar que la jurisprudencia de las dos altas cortes, Corte Constitucional y Consejo de Estado, han fijado su posición frente a la materia, de la siguiente manera:

En relación a la jurisprudencia Constitucional, la Corte Constitucional ha analizado si el principio de favorabilidad es aplicable en el ámbito del derecho administrativo sancionador. Inicialmente analizó el punto haciendo referencia al derecho disciplinario y concluyó que el principio mencionado tenía plena cabida. En efecto, señaló:

"(...)

En el terreno disciplinario, el principio de favorabilidad es también obligatorio, toda vez que la actuación correspondiente culmina con una decisión en torno a la responsabilidad del inculpatado y a la aplicabilidad de una sanción por la conducta imputada. Entonces, si la Autoridad encargada de resolver sobre un proceso disciplinario desconoce la norma favorable, atendiendo tan sólo al tiempo de vigencia de la ley, vulnera el debido proceso.

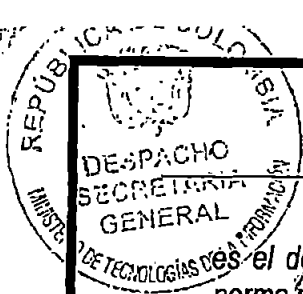
(...)"

Con posterioridad afirmó:

"(...)

El derecho disciplinario es una modalidad de derecho sancionatorio, por lo cual los principios del derecho penal se aplican, mutatis mutandi, en este campo, pues la particular consagración de garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada se realiza en aras del respeto de los derechos fundamentales del individuo en comento, y para controlar la potestad sancionadora del Estado. Ahora bien, uno de los principios esenciales en materia sancionatoria

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-233 de 1995



es el de la tipicidad, según el cual las faltas disciplinarias no sólo deben estar descritas en norma previa sino que, además, la sanción debe estar predeterminada⁷.

(...)"

Con posterioridad, en la sentencia C-922 de 2001 expresamente señaló que el principio de favorabilidad era aplicable en el ámbito del derecho administrativo sancionador:

"(...)

6. Así pues, la Constitución prohíbe que alguien sea juzgado conforme a normas sustanciales que definan penas, que no sean preexistentes al acto que se imputa. Esta prohibición, aplicable en primer lugar a los juicios penales, resulta extensiva a todos los procedimientos administrativos en los que se pretenda la imposición de una sanción. En efecto, reiterada jurisprudencia constitucional ha señalado que en el derecho administrativo sancionador son aplicables *mutatis mutandi* las garantías superiores que rigen en materia penal, entre ellas la de legalidad de las infracciones y de las sanciones, conforme a la cual nadie puede ser sancionado administrativamente sino conforme a normas preexistentes que tipifiquen la contravención administrativa y señalen la sanción correspondiente.

Aunque el aparte transcrito se refiere específicamente al derecho disciplinario como parte del derecho administrativo sancionador, las consideraciones recaen sobre este último en general. (se resalta).

(...)"

En esta oportunidad, la Corte señaló que en aquellos casos en los que una norma posterior resulte más favorable al sancionado, la aplicación del principio de favorabilidad implica que tal norma deba ser aplicada de manera retroactiva, so pena de vulnerar la Constitución:

"(...)

8. No obstante, la Corte advierte que si bien la Constitución de manera general prohíbe la aplicación retroactiva de las disposiciones sancionatorias, establece sin embargo una excepción a dicha prohibición general. Esta excepción se da en el caso en el cual las normas posteriores son más favorables al sancionado que las anteriores, pues entonces la retroactividad no sólo no es inconstitucional, sino que además tal aplicación retroactiva es ordenada por la Constitución. Así lo dice claramente el artículo 29 antes transcrito: "... En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable."

El principio de legalidad de las sanciones indica de un lado que corresponde al legislador crear, modificar o suprimir los tipos penales y establecer, modificar o suprimir sanciones. De otro significa también que dicho señalamiento debe ser anterior al hecho que se pretende sancionar. No obstante, este último alcance del principio de legalidad de las sanciones no es absoluto, pues una persona puede resultar sancionada conforme a una ley que no estaba vigente al momento de cometer el delito o la falta, siempre y cuando sea más favorable que la que tenía vigencia en el momento en que se infringió la ley.

(...)"

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-386 de 1996.



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

Esta posición ha sido reiterada en decisiones posteriores que se citan a continuación. En efecto, en la sentencia T-152 de 2009 se dijo:

"(...)

18. Como es bien sabido, desde hace muchos años se discute si el fundamento de la potestad sancionadora es el *ius punendi* del Estado o la potestad ejecutiva de la administración, pues aquella surge de la relación de sujeción especial del servidor público y busca mantener la disciplina interna de la organización estatal. No obstante, en desarrollo de las normas constitucionales que plasman las garantías del debido proceso tanto en las actuaciones judiciales como en las administrativas, se ha concluido que en el derecho administrativo sancionador debe otorgarse el mayor número de garantías posible acorde con la naturaleza de dicha actuación. Esto explica entonces, que muchos de los Tribunales Constitucionales hubieren concluido que los principios que inspiran el derecho penal se aplican, en algunas ocasiones, con matices y, en otras de manera íntegra, al derecho sancionador. Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional Español⁸ ha concluido que los principios propios del derecho penal como la tipicidad se "relajarían o debilitarían" en el derecho administrativo sancionador, pero otros como el principio del *non bis in idem* se aplicarían plenamente.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁹, en sentencia del 21 de febrero de 1984, caso *Ozturk*, dijo que una muestra clara de que el derecho administrativo sancionador y el derecho penal surgen del *ius punendi* del Estado, es la aplicación de las corrientes actuales de despenalización de ciertas conductas para convertirlas en infracciones de índole administrativa, de ahí que, para efectos de las garantías aplicables, no deben existir diferencias sustanciales entre las infracciones penales y las administrativas.

A su turno, esta Corporación ha sostenido que si bien es cierto "en el derecho administrativo sancionador son aplicables *mutatis mutandi* las garantías superiores que rigen en materia penal"¹⁰, también lo es que, por su especial naturaleza y objetivos propios, la sanción disciplinaria no está sometida al mismo grado de rigurosidad en la aplicación de garantías que la que se exige cuando se impone la sanción penal. Así, por ejemplo, la Corte Constitucional dijo que "el principio de legalidad opera con menor rigor en el campo del derecho administrativo sancionador que en materia penal, aunque la tipicidad hace parte del derecho al debido proceso en toda actuación administrativa, no se puede demandar en este campo el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal."¹¹

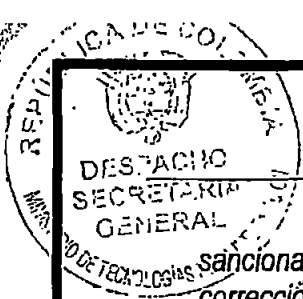
Como puede advertirse, entonces, la aplicación de las garantías consagradas en el artículo 29 de la Constitución para el proceso penal será igualmente aplicables al derecho administrativo

⁸ Consultamos al respecto las sentencias 137 del veintiuno (21) de julio de 1997, 151 del veintinueve (29) de septiembre de 1997 y 113 del veintinueve (29) de septiembre de 2008. En este sentido, es bastante completo el estudio realizado por García de Enterría, Eduardo y Fernández Tomás-Ramón. Curso de Derecho Administrativo I. Decimotercera edición. Editorial Thomson Civitas. Madrid. 2006. Páginas 171 y siguientes.

⁹ Esta referencia se obtuvo de Parada Vásquez, José Ramón. Enciclopedia Jurídica Básica. Tomo IV. Editorial Civitas. Madrid. 1995. Página 6059.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-475 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En este mismo sentido, pueden verse las sentencias C-955 de 2001, C-507 de 2006, C-211 de 2000, C-564 de 2000, C-1161 de 2000 y C-386 de 1996, entre otras.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-860 de 2006. M.P. Humberto Sierra Porto.



sancionador, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de la sanción administrativa y correccional.

(...)"

Tratándose de la aplicación del principio de favorabilidad en el derecho administrativo sancionador, la Corte ha señalado que la consecuencia es el decaimiento del acto administrativo o su revocatoria. En efecto, en la Sentencia T-1087 de 2005 se señaló:

"(...)

Establecido entonces que el principio de favorabilidad opera en el derecho administrativo sancionador, hasta dar lugar i) al decaimiento del acto, así la sanción estuviere ejecutoriada y la jurisdicción contenciosa se hubiere pronunciado sobre su legalidad y ii) a su revocatoria, debe la Sala establecer si lo mismo puede decirse de las sanciones impuestas a los miembros de las Fuerzas Militares, que pierden ejecutoria en razón de la declaratoria de inexecutable de la norma que las sustentó.

(...)"

Así mismo, en criterio de la Corte Constitucional el principio de favorabilidad es aplicable en materia de derecho administrativo sancionador y tratándose de la derogatoria de una norma que conlleva una sanción, la consecuencia es el decaimiento del acto administrativo por la desaparición de los fundamentos de derecho que lo sustentaba.

Ahora bien, resulta también importante cuál ha sido la posición del Consejo de Estado en cuanto a la posibilidad de aplicar el principio de favorabilidad en materia de derecho administrativo sancionador. Esa Corporación, de manera general, ha sido reacia a aceptar la aplicación del principio de favorabilidad en materia de derecho administrativo sancionador.

"(...)

No se comparte la tesis de que el principio de favorabilidad se debe aplicar cuando quiera que se impongan sanciones administrativas, pues en esta materia y específicamente en relación con el derecho económico, que exige el que sus normas tengan efecto general inmediato, sin que haya lugar a pretender las consecuencias que se predicán a este respecto de las normas penales. No se desconoce que en algunos aspectos administrativos se aplica el principio de favorabilidad pero ello acontece en virtud de la existencia de leyes que específicamente lo consagran para tales áreas, como sucede por ejemplo en el campo tributario.¹²

(...)"

No obstante, tal posición ha sido modificada en otras oportunidades en las que se ha pronunciado a favor de tal aplicación:

"(...)

En el caso sub examine, si bien es cierto que los hechos ocurrieron el 1º de diciembre de 1992, es decir cuando aún estaba vigente el decreto 1105 del mismo año (que contempla una multa equivalente al 200 % del valor de la mercancía), también lo es que antes de haber sido proferidas las

¹² Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia de noviembre 12 de 1992. MP. Dra. Consuelo Sarria O.

14 NOV 2019

234

"Por el cual se decide una actuación administrativa"

resoluciones acusadas entró en vigencia el decreto 1090 de 1.992, el cual contempla una sanción más favorable que la contenida en el primero de los citados (50% del valor de la mercancía). En consecuencia al haber sido expedidas las resoluciones acusadas bajo la vigencia del decreto 1090 de 1.992, la Sala considera que la multa a imponer a la sociedad actora debió corresponder al 50% del valor de la mercancía determinado en el aforo realizado por la administración, y por ello declarará nulos los actos demandados, pero sólo en cuanto impusieron a la demandante la sanción 200% del valor de la mercancía¹³.

(...)

Precisa la Sala, que el precepto que en virtud del principio de la favorabilidad se aplica para declarar la procedencia del derecho fundamental que invoca el actor - artículo 15 de la C.P. - rige plenamente, sin que la declaratoria de inexecutable del artículo 76 de la ley 510 de 1.999, que a su turno estableció de manera similar la extinción de las sanciones consignadas en bancos de Datos la afecten, porque solamente un análisis de exequibilidad de la norma en que se fundamenta esta decisión - el que hasta el momento no se ha producido - podría hacerla inoperante. En las condiciones anotadas se concederá el amparo deprecado por el accionante, ordenándose a DATACRÉDITO que de manera inmediata a la comunicación de esta sentencia, borren de sus centrales de datos de información negativa que repose en contra del actor, derivada de la cancelación de la cuenta corriente suscrita con BANCAFÉ¹⁴.

(...)"

Teniendo en cuenta estas posiciones, en el año 2002, la sala de Consulta y Servicio Civil señaló que el principio de favorabilidad era aplicable en materia de derecho administrativo sancionador, siempre que la especie de la que se tratara no resultara incompatible con tal principio. Así se afirmó:

"(...)

1. El principio de favorabilidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, debe aplicarse, como regla general, en los procesos disciplinarios y administrativos adelantados por las Autoridades administrativas, salvo en aquellas materias que por su especial naturaleza no resulten compatibles con él, como es el caso, por ejemplo, de las disposiciones en que se decide sobre sanciones a imponerse por violación de las disposiciones sobre política económica.
2. El principio de favorabilidad cuando es aplicable en materia sancionatoria administrativa, constituye un imperativo constitucional y, por ende, bien puede ser aplicado a solicitud de parte, o de oficio por la Autoridad juzgadora competente.
3. No es necesario realizar ningún procedimiento excepcional, adicional o rehacer el proceso adelantado, dentro de los procesos que por conductas realizadas durante la vigencia de los decretos 1554 y 1557 de 1.998, se hubieren iniciado con invocación de las disposiciones de tales decretos, y que en la actualidad se encuentren pendientes de decisión o para resolver algún recurso. Basta en ellos, citar la existencia de nuevas disposiciones sancionatorias que resultan más favorables a los inculcados y darles aplicación en la decisión administrativa correspondiente¹⁵.

¹³ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia marzo 23/97 Sección I M.P. Dr. Libardo Rodríguez.

¹⁴ Consejo de Estado, Sentencia agosto 17 de 2000 AC-11.628. Sección II M.P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto del 16 de octubre de 2002, Radicado No. 1454.



4 y 6. Del mismo modo debe actuarse cuando se juzgue la conducta de un eventual infractor de las normas sobre transporte por hechos ocurridos durante la vigencia de los decretos 1554 y 1557, aunque se haya dictado auto de apertura durante la vigencia del decreto 176/2001, o cuando se juzgue una falta cometida después de la vigencia del decreto 176/2001 pero por error se hubieren invocado las normas de los decretos 1554 y 1557 de 1.998, a condición de que la conducta por la cual se juzga esté adecuadamente descrita.

5. El principio de favorabilidad en los procesos administrativos sancionatorios en los cuales es aplicable, al igual que en materia penal estrictamente, conlleva la disminución de la pena o sanción para quienes habiendo sido juzgados bajo la vigencia de las normas anteriores (cosa decidida administrativa) no hayan cumplido la correspondiente sanción cuando ocurra el cambio de legislación y ésta les sea más favorable. Por ende, deberá dictarse una nueva providencia en la cual se ajuste la sanción a las normas más favorables de la nueva normatividad.

(...).

Con posterioridad, en el año 2009, la Sección Cuarta de la Corporación manifestó que a pesar de que su jurisprudencia había sido constante en negar la aplicación del principio de favorabilidad, el mismo debía ser acogido como una mínima garantía del debido proceso. En efecto, afirmó:

"(...)

Ahora bien, la Sección Cuarta ha sido constante en negar la aplicación del principio de favorabilidad en materia de sanciones administrativas, con el argumento de que el mismo sólo tiene cabida en el derecho penal, según lo prevé el artículo 29 [3] de la Constitución Política y no respecto de sanciones administrativas, cuyos procedimientos, objetivos e intereses tutelados son distintos a los de aquél. Además, ha sostenido que la disposición con base en la cual se impone la sanción administrativa es la vigente en la época de ocurrencia de los hechos y que la norma que consagra una conducta irregular y cuantifica una sanción, que es sustancial, rige hacia el futuro, es decir, para conductas que ocurran después de la vigencia de la ley.

No obstante, en este caso debe aceptarse la aplicación del principio de favorabilidad, como expresión de una mínima garantía del debido proceso a que tiene derecho cualquier persona y que por mandato constitucional se aplica a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales (artículo 29 [1] de la Constitución Política).

En sentencia C-922 de 2001 la Corte Constitucional precisó que las contravenciones administrativas cometidas en vigencia de la normatividad antigua, pueden ser sancionadas conforme a normas posteriores, siempre y cuando sean más favorables.

Así las cosas, se impone revocar la sentencia apelada y, en su lugar, anular los actos acusados, por violación del principio de favorabilidad, como expresión del debido proceso. A título de restablecimiento del derecho, se ordenará la devolución de la multa por \$69.511.122, suma cancelada por el actor a favor del Tesoro Nacional (folio 91), junto con los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la providencia, pues con base en el fallo de la Corte Constitucional C-188 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández, que declaró inexecutable algunos apartes del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, no hay lugar al pago de intereses comerciales "a menos que la sentencia que impone la condena señale un plazo para el pago" y sin perjuicio, dice también la Corte en la citada decisión, "de la



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

aplicación del término de dieciocho (18) meses que el precepto contempla para que la correspondiente condena sea ejecutable ante la justicia ordinaria¹⁶.

(...)"

Así las cosas, es posible afirmar que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado, en la actualidad aceptan la aplicación del principio de favorabilidad en el ámbito del derecho sancionador.

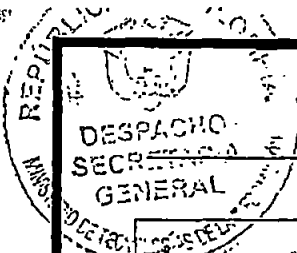
Descrito lo anterior y, teniendo en cuenta que la regulación establecida en la Resolución No. 0026 de 2018, en relación con el segundo cargo formulado mediante la Resolución Nro. 1238 del 2018, resulta más favorable para el caso concreto de la sociedad investigada, se debe dar aplicación a la misma y por consiguiente, no se podrá imponer sanción alguna con fundamento en el mismo, es decir, el cargo en comento no será tenido en cuenta para sancionar al operador investigado.

Ahora, con relación al tercer cargo formulado al operador en la Resolución 1238 de 2018, se tiene lo siguiente:

CARGO	Normativa considerada en la formulación del cargo de índole legal y regulatoria	Resolución ANTV No. 0026 de 2018	Consecuencia sancionatoria
TERCER CARGO RESOLUCIÓN 1238 DE 2018	<p>LEY 335 DE 1996</p> <p>"(...)</p> <p>Artículo 19. La Comisión Nacional de Televisión asignará un canal de televisión de cubrimiento nacional para el Congreso de la República</p> <p>Los concesionarios del servicio público de televisión por suscripción y de televisión comunitaria sin ánimo de lucro, deberán reservar un canal exclusivo para transmitir la señal que origine el canal del Congreso de la República.</p> <p>La señal originada por el Canal del Congreso será subida al satélite, con recepción por cualquier persona.</p> <p>Parágrafo. Mientras entra en operación y funcionamiento el Canal de televisión del Congreso de la República, Señal Colombia o el Canal de Interés Público continuará transmitiendo las sesiones del Congreso de la República."</p> <p>ACUERDO 010 DE 2006</p> <p>ARTÍCULO 13. TRANSMISIÓN DE CANALES DE TELEVISIÓN ABIERTA Y CERRADA. (Artículo modificado por el artículo 1 del Acuerdo 6 de 2008). Los operadores del servicio de televisión por suscripción deberán garantizar sin costo alguno a sus suscriptores la recepción de los canales colombianos de televisión abierta de carácter nacional, regional y municipal que se sintonicen en VHF, UHF o vía satelital denominado (DBS) o Televisión Directiva al Hogar en el área de cubrimiento de cada canal únicamente. Sin embargo, la</p>	<p>No hay un artículo que contemple la disposición expresa de transmitir el Canal del Congreso como un canal de interés para la comunidad.</p>	<p>Aunque en la Resolución 026 de 2018 no se mantiene la obligación que comprendía el artículo 13 del Acuerdo 10 de 2006, el cargo también se formuló con base en la disposición legal de la Ley 335 de 1996, la cual sigue vigente, y como no hay diferencia en la consecuencia sancionatoria, se tiene que no hay favorabilidad de ninguna naturaleza.</p>

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 3 de diciembre de 2009, Expediente No. 25000-23-27-000-2001-01180-01(15392)

"Por el cual se decide una actuación administrativa"


 DESPACHO
SECRETARÍA
GENERAL

transmisión de canales locales por parte de los operadores de televisión por suscripción está condicionada a la capacidad técnica del operador.

Adicionalmente deberán transmitir obligatoriamente aquellos canales que la Comisión Nacional de Televisión determine como de interés para la comunidad, siempre que las condiciones técnicas del operador se lo permitan.

En todo caso los operadores de televisión por suscripción deberán garantizar la transmisión de los canales en óptimas condiciones técnicas, de conformidad con establecido en el anexo técnico del Acuerdo 10 de 2006.

PARÁGRAFO 1o. De conformidad con el inciso 2 del presente artículo, se declara de interés para la comunidad (sic) el Canal del Congreso de la República, y el Canal Región Colombia Internacional (RCI).

Una vez considerado el cambio normativo originado con la Resolución Nro. 026 de 2018, se advierte que efectivamente la obligación remarcada regulatoriamente en el Acuerdo 10 de 2006 de transmitir la señal del Canal del Congreso por parte de los operadores del servicio de televisión por suscripción no está expresada de manera directa en las disposiciones de la Resolución Nro. 026 de 2018. Sin embargo, al revisar en su integridad el tercer cargo formulado en la Resolución 1238 de 2018, no se puede perder de vista que el mismo también se basó en el artículo 19 de la Ley 335 de 1996, ley que sigue vigente y que por jerarquía normativa está por encima de una norma de carácter regulatorio como lo es la Resolución 026 de 2018, por lo que para esta Dirección, no hay lugar a sostener de alguna forma la aplicación del principio de favorabilidad para este cargo en concreto y, por lo mismo, debe procederse a evaluar el alcance de la sanción imponible según lo obrante en el expediente, lo que se hará más adelante.

6.2 Consideraciones de la Dirección de Vigilancia y Control frente a los Alegatos de Conclusión.

Una vez abordadas tanto la solicitud de corrección de irregularidades incoada por el apoderado del operador investigado, como el consecuente estudio de favorabilidad que correspondía en este proceso sancionatorio por la entrada en vigencia de la Resolución 026 de 2018, esta Dirección procede a analizar los alegatos de conclusión presentados por el apoderado del operador investigado mediante radicado E2019900000399 del ocho (08) de enero de 2019, de la siguiente forma:

En primer lugar, se tiene que dentro del escrito contentivo de los alegatos de conclusión presentados por el apoderado del operador investigado, se dan dos (2) peticiones en concreto relacionadas con: 1) la aplicación del principio de favorabilidad y, 2) la solicitud de la práctica de pruebas consistentes en oficiar tanto a la Secretaría General de la ANTV, como al Departamento Administrativo de la Función Pública, respecto de que si la ANTV en su momento sometió el trámite y procedimiento de las visitas administrativas que efectuó a los operadores de televisión a consideración y aprobación de la segunda entidad, en atención a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 962 de 2005, modificado por el artículo 39 del Decreto ley 19 de 2012.

En ese sentido, y con relación a la primera petición, esta Dirección se atenderá a lo analizado en el apartado anterior sobre el análisis del principio de favorabilidad hecho al operador investigado.

14 NOV 2019

236

*"Por el cual se decide una actuación administrativa"*

Ahora, en relación con la solicitud de práctica de pruebas hecha por el apoderado del GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., la cual fundamentó en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1 de la Ley 962 de 2005, modificado por el artículo 39 del Decreto Ley 19 de 2012, se advierte que dichas normas no tienen el sentido pretendido por la sociedad investigada y en ese orden de ideas, su petición de pruebas no tiene asidero alguno.

Conviene precisar que ambas normas señaladas por el apoderado del investigado, son disposiciones expedidas para racionalizar, estandarizar y automatizar los trámites y procedimientos administrativos que los particulares deben surtir ante las autoridades públicas, con la finalidad de facilitar sus relaciones con los estamentos estatales correspondientes, así como para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios, sin que sus normas y, en especial, el artículo 1 de la Ley 962 de 2005, tengan el alcance que el recurrente pretende otorgarles para sustentar su requerimiento probatorio.

En efecto, se advierte que no obstante en el numeral 2 del artículo 1 de la Ley 962 de 2005, modificado por el artículo 39 del decreto Ley 19 de 2012, efectivamente se previó que las *"entidades públicas y los particulares que ejercen una función administrativa expresamente autorizadas por la ley para establecer un trámite, deberán previamente someterlo a consideración del Departamento Administrativo de la Función Pública"* (NFT), dicha carga única y exclusivamente se estableció para los trámites y procedimientos referidos en el primer inciso de la norma en comento -el cual, adicionalmente, delimita el objeto mismo de la Ley 962 de 2005-, y que el apoderado del operador investigado, de manera desarticulada, no tuvo en cuenta al solicitar la práctica de pruebas incoada en los alegatos de conclusión. De esta manera, el artículo 1 de la Ley 962 de 2005, en sus apartes pertinentes, estableció:

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

(...)

2. Procedimiento para establecer los trámites autorizados por la ley. <Numeral modificado por el artículo 39 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Las entidades públicas y los particulares que ejercen una función administrativa expresamente autorizadas por la ley para establecer un trámite, deberán previamente someterlo a consideración del Departamento Administrativo de la Función Pública adjuntando la manifestación del impacto regulatorio, con la cual se acreditará su justificación, eficacia, eficiencia y los costos de implementación para los obligados a cumplirlo; así mismo deberá acreditar la existencia de recursos presupuestales y administrativos necesarios para su aplicación. En caso de encontrarlo razonable y adecuado con la política de simplificación, racionalización y estandarización de trámites, el Departamento Administrativo de la Función Pública.

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

El Director del Departamento Administrativo de la Función Pública rendirá, al inicio de cada período de sesiones ordinarias, informe a las Comisiones Primeras de cada Cámara sobre la expedición de los nuevos trámites que se hayan adoptado.

DESPATCHO
SECRETARÍA
GENERAL

PARÁGRAFO 1. El procedimiento previsto en el presente artículo no se aplicará cuando se trate de adoptar trámites autorizados por los decretos expedidos durante los estados de excepción, con motivo de la declaratoria de un estado de catástrofe o emergencia natural o cuando se requiera la adopción inmediata de medidas sanitarias para preservar la sanidad humana o agropecuaria.

PARÁGRAFO 2. Las Asambleas Departamentales y los Concejos Distritales o Municipales únicamente podrán adoptar, mediante ordenanza o acuerdo, las medidas que se requieran para la implementación o aplicación de los trámites creados o autorizados por la Ley".

En consecuencia, los trámites que de conformidad con la norma en comento, para poder ser establecidos por las autoridades públicas pertinentes, requieren de la autorización por parte del Departamento Administrativo de la Función Pública, son solo aquellas actuaciones que los particulares deben adelantar para acceder a los entes estatales y ejercer actividades, sus derechos o cumplir sus obligaciones, y no para las demás actuaciones administrativas que dichos entes deben efectuar en el ejercicio de sus funciones y competencias, como lo eran las visitas que en su momento realizó la ANTV en el despliegue de sus funciones de inspección, vigilancia y control otorgadas por la Ley.

Así las cosas, en consideración a que la visita que se le practicó a la investigada no supuso trámite alguno a su cargo, la realización de la misma no debía ser sometida a aprobación del Departamento Administrativo de la Función Pública y, en ese orden de ideas, no tendría sentido alguno acceder a la petición probatoria de la investigada.

Agotado el análisis de las peticiones hechas por el operador en el primer apartado de los alegatos de conclusión hechos por el apoderado del operador investigado, se proceden a analizar los argumentos plasmados en dicho escrito, toda vez que dentro del desarrollo de la actuación y de lo que consta en el expediente, la sociedad GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S. no presentó escrito de descargos.

El apoderado del operador investigado señala en primer lugar lo siguiente:

"(...)

2.1. DESCONOCIMIENTO DE LA REGULACION (sic) ESTABLECIDA EN LA LEY 182 DE 1995, PARA EL REGIMEN (sic) SANCIONATORIO SURTIDO POR LA ANTV, CONCRETAMENTE LA DOBLE INSTANCIA.

2.1.1. Se enuncia en el inciso final, del literal d) del artículo 5 de la ley 182 de 1995, en concordancia con la ley 1507 de 2012, la obligación de la junta directiva de la antv, al expedir sus estatutos, de crear una dependencia encargada de adelantar el régimen sancionatorio en primera instancia, fijando competencia a la junta directiva en segunda instancia, esta obligación legal no ha sido cumplida por parte de la entidad, lo que se constituye una gravísima irregularidad, en la medida que la ANTV viene asumiendo una competencia en única instancia.

2.1.2. El inciso final del artículo 5 de la ley 182 de 1995, en concordancia con la ley 1507 de 2012, establece lo siguiente:

ARTICULO (sic) 5o. Funciones. En desarrollo de su objeto, corresponde a la Comisión Nacional de Televisión:

a) Derogado por el art. 23, Ley 1507 de 2012

b) Adelantar las actividades de inspección, vigilancia, seguimiento y control para una adecuada prestación del servicio público de televisión. Para estos efectos, podrá iniciar investigaciones y ordenar visitas a las instalaciones de los operadores, concesionarios de espacios de televisión y

14 NOV 2019

237

*"Por el cual se decide una actuación administrativa"*

contratistas de televisión; exigir la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, sin que le sea oponible lo reserva o inviolabilidad de los mismos; e imponer las sanciones a que haya lugar; Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-298 de 1999.

c) Clasificar, de conformidad con la presente Ley, las distintas modalidades del servicio público de televisión, y regular las condiciones de operación y explotación del mismo, particularmente en materia de cubrimientos, encadenamientos, expansión progresiva del área asignada, configuración técnica, franjas y contenido de la programación, gestión y calidad del servicio, publicidad, comercialización en los términos de esta Ley, modificaciones en razón de la transmisión de eventos especiales, utilización de las redes y servicios satelitales, y obligaciones con los usuarios

d). Investigar y sancionar a los operadores, concesionarios de espacios y contratistas de televisión por violación del régimen de protección de la competencia, el pluralismo informativo y del régimen para evitar las prácticas monopolísticas previsto en la Constitución y en la presente y en otras leyes, o por incurrir en prácticas, actividades o arreglos que sean contrarios a la libre y leal competencia y a la igualdad de oportunidades entre aquéllos, o que tiendan a la concentración de la propiedad o del poder informativo en los servicios de televisión, o a la formación indebida de una posición dominante en el mercado, o que constituyan una especie de práctico monopolística en el uso del espectro electromagnético y en la prestación del servicio.

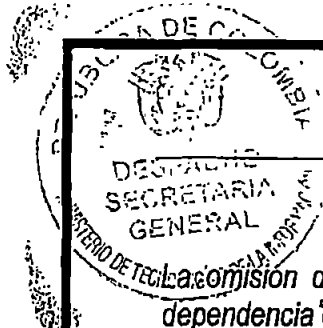
Las personas que infrinjan lo dispuesto en este literal serán sancionadas con multas individuales desde seiscientos (600) hasta seis mil (6.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la sanción, y deberán cesar en las prácticas o conductas que hayan originado la sanción.

Igualmente, la Comisión sancionará con multa desde cien (100) hasta seiscientos (600) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la sanción a los administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y demás personas naturales que autoricen, ejecuten o toleren las conductas prohibidas por la Constitución y la ley.

Para los fines de lo dispuesto en este literal, se atenderán las normas del debido proceso administrativo. Al expedir los Estatutos, la Junta Directiva de la Comisión creará una dependencia encargada exclusivamente del ejercicio de las presentes funciones. EN TODO CASO, la Junta decidirá en segunda instancia (Resaltaos (sic) por fuera de contexto;

Como puede apreciarse en forma clara y detallada, la ley 182 de 1995 al ser enfática al afirmar con tres palabras, A SABER ; **EN TODO CASO**, resaltadas en la norma antes transcrita, estableció que en todos los aspectos del régimen sancionatorio adelantado a todos los operadores del servicio de televisión (y mi poderdante es operador) ley reglamento las dos instancias, la primera instancia adelantada por una entidad creada por ANTV, al reglamentar sus estatutos, la competencia de segunda instancia está en cabeza de la Junta Directiva, aspecto legal que hasta el momento la ANTV, no ha dado cumplimiento, lo cual es una gravísima irregularidad, en la medida que la JUNTA DIRECTIVA DE LA ANTV, no puede asumir la competencia en tal sentido EN UNICA (sic) INSTANCIA.

2.1.3. La ley otorgo la garantía de la doble instancia, a los operadores del servicio de televisión (ENTRE ELLOS LOS OPERADORES DEL SERVICIO POR SUSCRIPCIÓN), para ejercer su derecho de controversia y defensa dentro de los procesos administrativos sancionatorios que se le adelantara en su contra la ANTV, su desconocimiento genera graves consecuencias jurídicas, al constituirse en una vía de hecho, que viola el debido proceso, generándose un perjuicio irremediable.



La comisión de la Junta Directiva de la ANTV, de NO CREAR, al expedir los Estatutos, una dependencia encargada exclusivamente del ejercicio de la funciones, de investigación y sanción en primera instancia viola el literal "d" del artículo 5º de la ley 182 de 1.995, porque el querer del legislador es el de que exista un procedimiento de dos instancias y no de única instancia, por lo cual el procedimiento de única instancia que se quiere aplicar a mi poderdante va en contravía de la ley y por ende carece de valor jurídico.

El Legislador es claro cuando dispuso en el precepto invocado como infringido, que en todo caso la junta directiva decidirá en segunda instancia, con lo cual está recogiendo todos los posibles casos y haciendo aparecer contradictorio el procedimiento de única instancia, que se le está aplicando a mi poderdante.

La segunda instancia se aplicará a las funciones de investigación y sanción otorgadas a la ANTV, para hacer respetar las normas establecidas en la ley sobre el debido proceso administrativo y, para salvaguardar los derechos fundamentales que se derivan del artículo 29 de la Constitución.

De igual forma, y en consecuencia, se está violando el artículo 29 de la Carta, debe recordarse que las normas disciplinarias, deben ser aplicadas teniendo en cuenta el debido proceso, el cual comprende una doble garantía: la seguridad jurídica y la preexistencia de preceptos jurídicos, todo lo cual resulta violado con la imposición de la única instancia, en tanto desconoce la preexistencia de la ley 182 de 1.995, y los derechos de defensa y contradicción, ambas constitutivas de las garantías mínimas del debido proceso.

2.1.4. Existe un criterio jurisprudencial, SOBRE LA DOBLE INSTANCIA, que se aplica a la AUTORIDAD NACIONAL DE TELEVISIÓN, en la medida que el literal d) del artículo 5 de la ley 182 de 1995, que se viene comentando, no ha sido derogado, si bien es cierto en su momento, el fallo se refirió a la hoy extinta CNTV, EL CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION (sic) PRIMERA Consejero ponente: JUAN ALBERTO POLO FIGUERO Santa Fe de Bogotá, D.C., treinta y uno de julio de mil novecientos noventa y siete (31-07-1998) Radiación número: 4204 Actor: **ANDRES MARTINEZ MARTINEZ** Y OTRO Demandado: JUNTA DIRECTIVA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN Referencia: AUTORIDADES NACIONALES, dijo: "Al hacer la confrontación de las dos disposiciones, se observa a simple vista que existe una contradicción entre ellas en relación con el ejercicio de la competencia funcional otorgada a la Comisión para investigar e imponer sanciones, en tanto el artículo demandado la establece en única instancia, mientras que el antes transcrito la consagra en doble instancia, correspondiéndole la primera, a la comisión creada por el art. 3o. de la ley 182 de 1995, y la segunda, a la Junta Directiva de la Comisión".

(...)"

Frente a la argumentación anterior, esta Dirección recalca que mediante la Ley 1507 de 2012 se decidió crear la Autoridad Nacional de Televisión en adelante ANTV, hoy en liquidación, como una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del Orden Nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial, presupuestal y técnica, la cual formaba parte del sector de las Tecnologías de la Información y las Telecomunicaciones. Así mismo, dentro de la citada ley se establecía que la ANTV tendría una Junta Nacional de Televisión con funciones sancionatorias, como se cita a continuación:

"Sancionar, de conformidad con las normas del debido proceso y con el procedimiento previsto en la ley, a los operadores del servicio, a los concesionarios de espacios de televisión y a los



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

contratistas de los canales regionales por violación de sus obligaciones contractuales, o por transgresión de las disposiciones legales y reglamentarias o de las de la ANTV, relacionadas con el servicio."

Así mismo, el artículo 13 de la Ley 1507 de 2012, señaló que en materia de prácticas restrictivas de la competencia e integraciones empresariales, la Superintendencia de Industria y Comercio seguiría conociendo de las funciones que el literal d) del artículo 5° de la Ley 182 de 1995, y el artículo 2° de la Ley 680 de 2001, le atribuían a la Comisión Nacional de Televisión.

En ese sentido no existe vulneración alguna al literal d) del artículo 5 de la ley 182 de 1995, toda vez que el literal del artículo antes mencionado hace referencia la creación de una dependencia en la extinta Comisión Nacional de Televisión que se dedicara exclusivamente a investigaciones que se adelantan por violaciones al régimen de protección de la competencia, y actualmente la entidad competente por asignación de funciones es la Superintendencia de industria y Comercio, desde hace más de siete años.

En este punto es importante precisar que en virtud de la expedición de la Ley 1978 del 25 de julio de 2019, "Por la cual se moderniza el Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – TIC, se distribuyen competencias, se crea un regulador único y se dictan otras disposiciones", se ordenó la supresión y liquidación de la Autoridad Nacional de Televisión ANTV, en los términos del artículo 39 que establece: "ARTÍCULO 39. Supresión de la Autoridad Nacional de Televisión (ANTV). A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, se suprime y se liquida la Autoridad Nacional de Televisión (ANTV), en consecuencia, esta Entidad entrará en proceso de liquidación y utilizará para todos los efectos la denominación "Autoridad Nacional de Televisión en liquidación".

En ese sentido, todas las funciones de inspección, vigilancia y control en materia de contenidos televisivos que la Ley asignaba a la ANTV ahora son ejercidas por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, y las demás funciones de inspección, vigilancia y control que la Ley asignaba a la ANTV están a cargo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, quien ahora está encargado de vigilar y controlar la operación del servicio de televisión en todas sus modalidades a nivel nacional, contando con amplias facultades administrativas y sancionatorias para ejercer esta función, entidad que por su estructura jerárquica y administrativa permite que se materialice el principio de la doble instancia, teniendo como un aspecto material indiscutible que contra las decisiones de las actuaciones administrativas sancionatorias instruidas por este Ministerio procede el recurso de reposición y en subsidio el de apelación. Por lo anterior, no es de recibo el argumento del apoderado, máxime cuando frente a la presente sanción el investigado podrá, si a bien lo tiene, interponer los recursos de reposición y de apelación, siempre en cuando tenga observancia de los lineamientos previstos en los artículos 74 al 77 de la Ley 1437 de 2011.

Continúa el apoderado del operador investigado en sus argumentos de alegatos de conclusión:

"(...)

2.2. INCOMPETENCIA DE LA JUNTA DIRECTIVA PARA EFECTUAR LA APERTURA DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO.

El inciso final del artículo 5 de la ley 182 de 1995, en concordancia con la ley 1507 de 2012, establece lo siguiente:

ARTICULO 5o. Funciones. En desarrollo de su objeto, corresponde a la Comisión Nacional de Televisión:

a) Derogado por el art. 23, Ley 1507 de 2012

b) Adelantar las actividades de inspección, vigilancia, seguimiento y control para una adecuada prestación del servicio público de televisión. Para estos efectos, podrá iniciar investigaciones y ordenar visitas a las instalaciones de los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión; exigir la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, sin que le sea oponible la reserva o inviolabilidad de los mismos; e imponer las sanciones a que haya lugar; **Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-298 de 1999.**

c) Clasificar, de conformidad con la presente Ley, las distintas modalidades del servicio público de televisión, y regular las condiciones de operación y explotación del mismo, particularmente en materia de cubrimientos, encadenamientos, expansión progresiva del área asignada, configuración técnica, franjas y contenido de la programación, gestión y calidad del servicio, publicidad, comercialización en los términos de esta Ley, modificaciones en razón de la transmisión de eventos especiales, utilización de las redes y servicios satelitales, y obligaciones con los usuarios.

d) Investigar y sancionar a los operadores, concesionarios de espacios y contratistas de televisión por violación del régimen de protección de la competencia, el pluralismo informativo y del régimen para evitar las prácticas monopolísticas previsto en la Constitución y en la presente y en otras leyes, o por incurrir en prácticas, actividades o arreglos que sean contrarios a la libre y leal competencia y a la igualdad de oportunidades entre aquéllos, o que tiendan a la concentración de la propiedad o del poder informativo en los servicios de televisión, o a la formación indebida de una posición dominante en el mercado, o que constituyan una especie de práctica monopolística en el uso del espectro electromagnético y en la prestación del servicio.

Las personas que infrinjan lo dispuesto en este literal serán sancionadas con multas individuales desde seiscientos (600) hasta seis mil (6.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la sanción, y deberán cesar en las prácticas o conductas que hayan originado la sanción.

Igualmente, la Comisión sancionará con multa desde cien (100) hasta seiscientos (600) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la sanción a los administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales y demás personas naturales que autoricen, ejecuten o toleren las conductas prohibidas por la Constitución y la ley.

Para los fines de lo dispuesto en este literal, se atenderán las normas del debido proceso administrativo. Al expedir los Estatutos, la Junta Directiva de la Comisión creará una dependencia encargada exclusivamente del ejercicio de las presentes funciones. En todo caso, la Junta decidirá en segunda instancia;

Como puede apreciarse la Junta Directiva, representada por su directora, tiene la competencia, para actuar en segunda instancia, jamás en primera instancia, razón por este motivo carece de competencia, para efectuar la apertura del procedimiento sancionatorio, el cual le corresponde a la dependencia de la ANTV encargada DE INVESTIGAR Y SANCIONAR a los operadores en PRIMERA INSTANCIA, se resalta que una vez se surta la primera instancia, solo en ese momento asume su competencia la Junta Directiva en segunda instancia.

(...):

En ese orden, y complementando lo señalado, no es posible afirmar que la Junta Nacional de Televisión carecía de competencia para adelantar procedimientos sancionatorios, toda vez que el artículo 11 de la Ley 1507 de 2012 establecía de manera expresa la transferencia a la ANTV de las funciones de control y vigilancia antes asignadas por la Ley 182 de 1995 a la CNTV, entre ellas las previstas en el literal b) del artículo 5 de la Ley 182



"Por el cual se decide una actuación administrativa"

de 1995, que establecía:

"b) Adelantar las actividades de inspección, vigilancia, seguimiento y control para una adecuada prestación del servicio público de televisión. Para estos efectos, podrá iniciar investigaciones y ordenar visitas a las instalaciones de los operadores, concesionarios de espacios de televisión y contratistas de televisión; exigir la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, sin que le sea oponible la reserva o inviolabilidad de los mismos; e imponer las sanciones a que haya lugar".

Al tiempo que el literal j) del artículo 6° de la Ley 1507 de 2012, definió en su momento, como función de la Junta Nacional de Televisión, la siguiente:

"j) Sancionar de conformidad con las normas del debido proceso y con el procedimiento previsto en la ley, a los operadores del servicio, a los concesionarios de espacios de televisión y a los contratistas de los canales regionales por violación de sus obligaciones contractuales, o por transgresión de las disposiciones legales y reglamentarias o de las de la ANTV, relacionadas con el servicio".

En ese orden de ideas, es claro que la ANTV, en cabeza de la Junta Nacional de Televisión, era la entidad competente para adelantar las investigaciones que se derivaran de las funciones que le asignaba la ley en materia de vigilancia, inspección, control y seguimiento del servicio público de televisión, así como para imponer las sanciones a que haya lugar. Sin que con esto se vulnerara el literal d) del artículo 5 de la ley 182 de 1995, toda vez que el literal del artículo antes mencionado hace referencia la creación de una dependencia que se dedique exclusivamente a investigaciones que se adelanten por violaciones al régimen de protección de la competencia, y actualmente se reitera, la entidad competente por asignación de funciones es la Superintendencia de Industria y Comercio, por expreso mandato legal.

Finalmente, y como tercer argumento, el apoderado del operador investigado hace una petición de inaplicación de los artículos 1 al 50 del Acuerdo 010 de 2006 en razón a la derogatoria de los mismos por lo expresado en el artículo 34 de la Resolución ANTV 650 de 2018, esta Dirección considera que ha habido suficiente ilustración sobre el particular, y que debe considerarse lo manifestado al inicio de las presentes consideraciones de este acto administrativo sancionatorio respecto de la solicitud de corrección de irregularidades hecha por el mismo mandatario con el escrito radicado con el Nro. E2018900130171 del dos (2) de noviembre de 2018.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta importante para esta Dirección expresar que se aparta de todos los argumentos expuestos por el apoderado del operador investigado hasta este punto, procediendo entonces a determinar e imponer la sanción a que haya lugar dentro de este procedimiento sancionatorio.

6.3 DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

En lo que concierne a la determinación de la sanción, el régimen jurídico del servicio público de televisión consagra como sanciones a aplicar a los concesionarios y operadores del servicio público de televisión en caso de violación de las disposiciones legales y reglamentarias, las consistentes en multa, suspensión del servicio y caducidad de la concesión.

En efecto, el artículo 12 literal h) de la Ley 182 de 1995, establece respecto de las funciones de inspección vigilancia y control en el servicio público de televisión¹⁷, entre otras:

¹⁷ A cargo del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en lo que no sea materia de contenidos (ejercidas ahora por la Comisión de Regulación de Comunicaciones) o de las funciones de protección de la competencia y de protección del consumidor (ejercidas por la Superintendencia de Industria y Comercio), según lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1978 de 2019.



Sancionar, de conformidad con las normas del debido proceso y con el procedimiento previsto en la ley, a los operadores del servicio, a los concesionarios de espacios de televisión y a los contratistas de los canales regionales por violación de sus obligaciones contractuales, o por transgresión de las disposiciones legales y reglamentarias o de las de la Comisión, relacionadas con el servicio.

Para tales efectos, y en relación con las concesiones originadas en un contrato, la Junta Directiva de la Comisión decretará las multas pertinentes por las violaciones mencionadas, en aquellos casos en que considere fundadamente que las mismas no merecen la declaratoria de caducidad del contrato. Ambas facultades se considerarán pactadas así no estén expresamente consignadas en el convenio.

Las multas serán proporcionales al incumplimiento del concesionario y al valor actualizado del contrato, y se impondrán mediante resolución motivada.

Igualmente, la Junta Directiva podrá imponer la sanción de suspensión de la concesión hasta por seis (6) meses o la cancelación definitiva cuando la transgresión de las disposiciones legales y reglamentarias de la Comisión así lo acrediten.

En el caso de las comunidades organizadas, además de dicha suspensión, la Junta Directiva podrá imponer las sanciones de multa hasta por quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la de revocatoria de la licencia para operar el servicio.

En el caso de los operadores públicos las sanciones podrán ser multas de hasta mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la destitución de los servidores públicos que hayan tolerado o cometido la infracción.

Para el ejercicio de tal facultad la Junta Directiva deberá tener en cuenta la gravedad de la falta, el daño producido y la reincidencia en su comisión;

(...)"

En virtud de lo antes expuesto, esta Dirección, en ejercicio de las facultades de Inspección, Vigilancia, Control y Seguimiento señaladas en el acápite de la competencia de este acto, tomará en cuenta los criterios señalados en el literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995 antes transcrito, esto es, "La gravedad de la falta, el daño producido y la reincidencia", para efectos de establecer la sanción que debe aplicar en el presente caso, en la medida que encontró que las conductas desplegadas por el operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISION S.A.S., constituyen un incumplimiento frente a las disposiciones normativas establecidas de acuerdo a lo argumentado en la presente Resolución.

Así mismo, esta Dirección, en aras de brindar un escenario procesal absolutamente garantista, en la determinación de la sanción a imponer a la sociedad investigada, además de los criterios contemplados en el artículo 12, literal h) ya citado de la Ley 182 de 1995, dará aplicación al principio de proporcionalidad y razonabilidad que orienta las actuaciones administrativas sancionatorias, logrando el equilibrio entre la finalidad de las disposiciones que establecen la sanción y la sanción como tal, y la proporcionalidad entre la conducta generadora de la infracción y la sanción impuesta.

Sobre el particular la Corte Constitucional en Sentencia C-125 de 2003, señala lo siguiente:

"En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, este exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines

14 NOV 2019

240

*"Por el cual se decide una actuación administrativa"*

de la norma, esto es, a la realización de los principios que gobiernan la función pública. Respecto de la sanción administrativa la proporcionalidad implica también que ella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad. (...)"

Después de las anteriores precisiones, se tratarán en su orden los criterios señalados en el literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995, respecto de los cargos primero y tercero formulados en la Resolución 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, toda vez que como ya se dijo, respecto del cargo segundo se dará aplicación al principio de favorabilidad, respectivamente.

Gravedad de la Falta

PRIMER CARGO

Esta Dirección considera que el artículo 17 del Acuerdo 010 de 2006; tiene por objeto proteger los derechos de autor y conexos de los titulares de las señales audiovisuales, adicionalmente, desarrolla los mecanismos a través de los cuales la entidad competente verificaba que los operadores de televisión por suscripción estuvieran dando estricto cumplimiento a la normatividad señalada, entre esos, el requerimiento de la información relacionada con el contrato, permiso, autorización y pago del canal TELEMUNDO INTERNACIONAL, no obstante, el operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., pese a encontrarse obligado para la fecha de los hechos objeto de este procedimiento sancionatorio a dar cumplimiento con la entrega de la información requerida, no lo hizo, evidenciado que al no entregar la documentación que estaría incurriendo en un incumplimiento a su deber de atención a los requerimientos de información realizados y a las normas relacionadas con la protección de los derechos de autor.

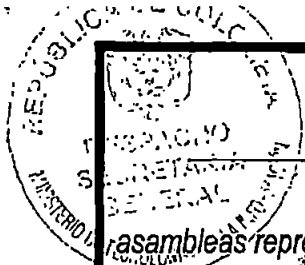
En este sentido es prudente mencionar que los operadores tienen la responsabilidad de atender las normas legales y reglamentarias que sirven como marco regulatorio a las modalidades del servicio de televisión para la que se les ha otorgado título habilitante, con el objeto de prestar un servicio de calidad y adecuado de manera diligente.

Así las cosas y dado que en desarrollo de la presente actuación administrativa no fue desvirtuado el cargo formulado en su totalidad, es claro para esta autoridad que el actuar del operador GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., constituye una grave afectación a sus obligaciones legales y reglamentarias.

TERCER CARGO

Frente al tercer cargo formulado en la Resolución No. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, es oportuno señalar que el fundamento de la obligación de retransmisión del canal del Congreso de la República por parte de los operadores de televisión, lo constituye la Ley 335 de 1996, particularmente el artículo 19, disposición que analizada en concordancia con la Sentencia de Constitucionalidad C-386 del veintidós (22) de agosto de 1996, desarrolla los principios de transparencia y publicidad de las actuaciones adelantadas por el poder legislativo.

Al respecto señala el pronunciamiento en mención que el "Congreso es el lugar en donde se realiza de manera privilegiada la discusión pública de las distintas opiniones y opciones políticas. (...) La publicidad articula la actividad del Congreso con la ciudadanía, y es una condición necesaria para que el público esté mejor informado sobre los temas de trascendencia nacional, con lo cual se estrechan además las relaciones entre electores y elegidos, valor esencial en una democracia participativa como la colombiana. La publicidad es pues una condición de legitimidad de la discusión parlamentaria, pues es la única manera de que el Congreso cumpla una de sus funciones esenciales, esto es, la de traducir políticamente la opinión de los distintos grupos y sectores de la sociedad y, a su vez, la de contribuir a la preservación de una sociedad abierta en la cual las distintas opiniones puedan circular libremente. Por todo ello, sin transparencia y publicidad de la actividad de las



asambleas representativas no cabe hablar verdaderamente de democracia constitucional".

En ese orden de ideas y analizada la finalidad intrínseca que conlleva la obligación de retransmisión del canal del Congreso de la República, por parte de los prestadores del servicio de televisión, es evidente para esta Dirección que la conducta reprochada no solo constituye un incumplimiento a sus deberes legales y reglamentarios del operador, sino que la misma afecta el derecho a la información de que son titulares los suscriptores de la sociedad GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., toda vez que no pueden acceder a través del proveedor del servicio de televisión, a los debates y proyectos legislativos de su interés. En ese orden de ideas encuentra esta dependencia que la omisión en que ha incurrido el operador investigado constituye una falta grave.

Daño Producido.

La inobservancia de las disposiciones citadas en el acápite de normas infringidas denota la incuestionable gravedad de las faltas cometidas por parte del operador investigado, lo que sin lugar a duda razonable constituye una antijuridicidad en las conductas desplegadas por el operador de televisión por suscripción de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, por lo que el daño producido con los incumplimientos del operador, a criterio de esta Dirección es consustancial a la antijuridicidad de las conductas tipificadas, es decir, que se encuentra implícita en el mismo verbo rector de las obligaciones y prohibiciones, por las cuales se dio inicio al presente Procedimiento Administrativo Sancionatorio y se le formuló cargos al operador investigado.

De lo expresado antes se deduce que no se requiere que la Autoridad Administrativa, en este caso el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, demuestre que la omisión en que incurrió el investigado haya causado un daño a los intereses de la propia administración o de terceros, toda vez que las disposiciones legales y reglamentarias que inspiran la prestación del servicio de televisión son de carácter administrativo, y tratándose de un servicio público gozan de un grado superior, por la importancia y protección especial de que gozan por parte del Estado y del ordenamiento, que ha desplegado su potestad de intervención en la prestación de este servicio por su naturaleza.

En ese orden, es importante mencionar que la prestación del servicio de televisión debe estar orientada al cumplimiento de los fines y principios establecidos por el legislador en el artículo 2 de la Ley 182 de 1995, y por supuesto al cumplimiento de las obligaciones relacionadas con el servicio público de televisión, es decir, que en el caso puntual el daño recae en el bien jurídico tutelado que es la debida prestación del servicio público de televisión que se ha visto afectado, sin que se evidencie que el operador haya actuado con la prudencia, diligencia y el cuidado requerido, porque el operador incumplió varias de las obligaciones y prohibiciones que tiene a su cargo, lo que ha configurado un número considerable de faltas, sin que haya demostrado un eximente de responsabilidad frente a las conductas endilgadas.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, con ponencia del Consejero HUGO FERNANDO BASTIDAS, el veintinueve (29) de mayo de 2014, dentro del expediente con radicación No. 25000-23-27-000-2009-00231-01 (18761):

"(...)

No se requiere que la autoridad tributaria demuestre que la omisión o la acción del obligado, según el caso, haya causado efectivamente un daño a los intereses de la propia administración o de terceros, puesto que el tipo de faltas administrativas previstas en los artículos 651 y 675 de E.T. presuponen el riesgo real o potencial de que la omisión o la comisión del error cause un daño, en general, a los intereses públicos.

(...)

14 NOV 2019

211

*"Por el cual se decide una actuación administrativa"*

Le corresponde al sujeto pasivo de la obligación demostrar una eximente de imputabilidad de la falta, como la fuerza mayor o caso fortuito tal como lo precisa la Corte Constitucional¹⁴ en sentencia C-690 de 1996.

(...)

(...)"

Reincidencia:

En relación con las conductas investigadas y las normas que se consideran vulneradas con el actuar del GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., encuentra esta Dirección que, una vez verificadas las bases de datos entregadas por la Autoridad Nacional de Televisión en Liquidación a este Ministerio, no se encuentra antecedentes o registros de reincidencia en las conductas sancionables por parte del operador investigado, situación que será apreciada por esta dependencia al momento de dosificar la sanción imponible.

Proporcionalidad entre la falta y la sanción:

Conforme lo previsto en el artículo 39 de la Ley 1978 de 2019 corresponde al MINTIC, dar aplicación al principio de proporcionalidad que orienta las actuaciones administrativas sancionatorias, logrando el equilibrio entre la finalidad de las disposiciones que establecen la sanción y la sanción como tal, y la proporcionalidad entre la conducta generadora de la infracción y la sanción impuesta.

Sobre la particular señala la Corte Constitucional en Sentencia C-125 de 2003, lo siguiente:

"En cuanto al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria administrativa, este exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma, esto es, a la realización de los principios que gobiernan la función pública. Respecto de la sanción administrativa la proporcionalidad implica también que ella no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad. (...)"

En ese sentido vale la pena expresar que de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional, en el derecho administrativo de carácter sancionatorio, a diferencia del derecho penal, la aplicación de los principios de legalidad, tipicidad y reserva de ley, como manifestación del derecho al debido proceso, reviste un menor grado de rigurosidad, dado por la naturaleza de las conductas objeto de reproche, el tipo de sanciones que su ocurrencia acarrea, el procedimiento para su imposición y los derechos fundamentales que se ven involucrado.

Ciertamente, en la sentencia C-726 de 2009, se señaló:

"(...) la CNTV tiene facultades exclusivas en regulación normativa en el campo del servicio público de televisión, con sujeción a la ley. Además, se ha concluido que ejerce una potestad sancionatoria que le ha conferido el legislador, orientada hacer cumplir sus decisiones, adoptadas dentro de la órbita de sus competencias legales y constitucionales.

Ahora bien, la Corte detecta que, dentro de las facultades de regulación normativa que el legislador le ha conferido a la CNTV, se encuentran algunas que se refieren concretamente a la reglamentación del régimen sancionatorio que ella aplica (...)

Así pues, la Corte ha reconocido que los principios del debido proceso y del derecho penal, entre ellos el de predeterminación legal de las faltas, se siguen aplicando en materia sancionatoria, pero pueden operar con cierta flexibilidad en relación con el derecho penal. Por ello la descripción típica de las conductas hecha por el

mismo legislador, en todos sus elementos no resulta exigible con la misma intensidad y rigor en el campo administrativo sancionador.

("...)

Así mismo, esta Corporación ha explicado que debido a que en el derecho administrativo sancionador existen controles para evitar la arbitrariedad de quien impone la sanción, como son las acciones contencioso administrativas, es admisible una mayor flexibilidad del principio de legalidad, de manera que "la forma típica pueda tener un carácter determinable. Pero en todo caso, ha señalado que lo anterior "no significa la concesión de una facultad omnímoda al operador jurídico, para que en cada situación establezca las hipótesis fácticas del caso particular.

Por ello, la Corte ha sido cuidadosa en precisar que si bien es posible la existencia de una forma típica determinable, es imprescindible que la legislación o el mismo ordenamiento jurídico, establezca ciertos criterios objetivos que permitan razonablemente concretar la hipótesis normativa, como ha sido reiterado con insistencia"

(...)"

Ahora, en relación con los principios que orientan las actividades de la administración, la Corte Constitucional en Sentencia C-564 del diecisiete (17) de mayo del 2000, manifestó:

"La sanción administrativa, como respuesta del Estado a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para el adecuado funcionamiento y marcha de la administración entre otros, y consecuencia concreta del poder punitivo del Estado, no debe ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso. Por tanto, debe responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados. En este sentido, se exige, entonces, que la sanción esté contemplada en una norma de rango legal -reserva de ley-, sin que ello sea garantía suficiente, pues, además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto. Igualmente, ha de ser razonable y proporcional, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición. En otros términos, la tipificación de la sanción administrativa resulta indispensable como garantía del principio de legalidad".

Los criterios de razonabilidad y proporcionalidad de la sanción son inescindibles, toda vez que mientras la razonabilidad implica que no pueden tipificarse sanciones que desconozcan derechos fundamentales, o que no resulten idóneas para proteger bienes constitucionales o que resulten irrazonables; la proporcionalidad "exige que tanto la falta descrita como la sanción correspondiente a la misma resulten adecuadas a los fines de la norma" y que la sanción "no resulte excesiva en rigidez frente a la gravedad de la conducta, ni tampoco carente de importancia frente a esa misma gravedad".

De todo lo anterior se desprende que tal flexibilidad en la aplicación de los principios constitucionales a que se viene haciendo referencia, implican que la actividad sancionatoria de la Administración ha de circunscribirse al desarrollo de los elementos esenciales de aquellos comportamientos considerados como faltas. Ahora bien, es cierto que en materia sancionatoria administrativa existe cierto tipo de flexibilidad, teniendo claro que las actuaciones administrativas deben surtir de conformidad con el debido proceso consagrado en la Constitución Política. En este este despacho afirma y reitera que la presente actuación administrativa se surtió con estricta



17-4 NOV 2019

242

"Por el cual se decide una actuación administrativa"

sujeción al debido proceso constitucional y en ninguna instancia se le vulneraron las garantías constitucionales a la sociedad investigada.

Para el caso concreto, esta Dirección, al imponer la sanción, y valorando los criterios establecidos por la Ley, y observando que el derecho administrativo sancionador cuenta con cierta flexibilidad que le permite a la administración decidir el monto a imponer como sanción, siempre y cuando esta por un lado no supere los límites establecidos y por otro lado que la misma sea impuesta con estricto cumplimiento de las garantías constitucionales.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta la finalidad de las normas de orden sancionatorio, las cuales buscan que los operadores de los servicios de televisión no incurran en infracciones al régimen que regula el servicio público de televisión, considera esta Dirección, previo un juicio de proporcionalidad y razonabilidad entre las infracciones cometidas y las sanciones procedentes de que trata el literal h) del artículo 12 de la Ley 182 de 1995, que la sanción a imponer a la sociedad GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., es la consistente en multa, cuyo monto se determinará considerando los siguientes factores:

GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.					
VALOR ACTUALIZADO DE LA CONCESIÓN AL 12 DE NOVIEMBRE DE 2019: \$ 326.630.694,00					
CARGOS	GRAVEDAD DE LA FALTA	DAÑO PRODUCIDO	REINCIDENCIA	PROPORCIONALIDAD DE LA FALTA Y LA SANCIÓN	MONTO
PRIMER CARGO: no cumplir con las debidas autorizaciones y pago de derechos de autor para retransmitir la señal del canal TELEMUNDO Internacional	Al haber incurrido en un incumplimiento a su deber de atención a los requerimientos de información realizados, se tiene que no desvirtuó el hecho de haber quebrantado las normas relacionadas con la protección de los derechos de autor.	No aplica	No aplica	1 % del valor actualizado de la concesión.	\$ 3.266.307,00
TERCER CARGO: no retransmitir la transmisión del canal de interés público CANAL DEL CONGRESO.	Se afecta el derecho a la información de que son titulares los suscriptores de la sociedad GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S., toda vez que no pueden acceder a través del proveedor del servicio de televisión, a los debates y proyectos legislativos de su interés.	No aplica	No aplica	0,5 % del valor actualizado de la concesión.	\$ 1.633.153,47
TOTAL DE LA SANCIÓN: \$ 4.899.460,47					

Así las cosas, la multa a imponer al GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S, asciende a la suma de CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 4.899.460,47), moneda corriente, de conformidad con las infracciones cometidas, respectivamente.

En mérito de lo expuesto, la Directora de Vigilancia y Control,



RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: SANCIONAR al **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, con NIT 900.485.607-6, por los cargos formulados en la investigación administrativa correspondiente al expediente número A-1807 e iniciada mediante la Resolución ANTV Nro. 1238 del diecisiete (17) de septiembre de 2018, con fundamento en las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: IMPONER al operador al **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, con NIT 900.485.607-6, sanción de multa equivalente a **CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS SESENTA PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 4.899.460,47)**, moneda corriente

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente o, en su defecto, como lo dispone el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la presente resolución al Representante Legal o a quien haga sus veces del **GRUPO EMPRESARIAL MULTIVISIÓN S.A.S.**, con NIT 900.485.607-6, y a su apoderado Andrés Martínez Martínez en la Carrera 25 Nro. 52 A 05 oficina 202 de la ciudad de Bogotá, advirtiéndoles que contra ella proceden los recursos de reposición ante la Dirección de Vigilancia y Control y el de apelación ante el Despacho del Viceministro de Conectividad y Digitalización, los cuales podrán ser presentados dentro de los 10 días siguientes a la fecha de su notificación, tal y como lo dispone el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: INFORMAR el contenido del presente Acto Administrativo a la Subdirección Financiera del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para lo de su competencia, una vez se encuentre en firme.

ARTÍCULO QUINTO: La presente Resolución rige a partir de su firmeza, en los términos del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 17.4 NOV 2019

GLORIA LILIANA CALDERÓN CRUZ
DIRECTORA DE VIGILANCIA Y CONTROL
MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES

Proyectó: Carlos Eduardo Ruiz Galindo
Revisó: Luis Carlos Plata Prince
Carolina Figueredo Carrillo

Aprobó: Carlos Humberto Ruiz Guzmán

Expediente A-1807.