

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



RESOLUCIÓN N° **4237** DE 2013

*"Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por **LUALCA S.A.** contra la Resolución CRC 4142 de 2013 y se archiva una actuación administrativa sancionatoria"*

**EL DIRECTOR EJECUTIVO DE LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES**

En ejercicio de sus facultades legales especialmente las conferidas por el numeral 7° del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 y el literal e) del artículo 1 de la Resolución CRC 2202 de 2009, y

**CONSIDERANDO**

**Primero.** Que el día 30 de marzo de 2012, la Comisión de Regulación de Comunicaciones, -en adelante CRC-, mediante Oficio No. 201251829 formuló pliego de cargos en contra del operador postal **LUALCA S.A.**, en adelante **LUALCA**, iniciando así la presente actuación administrativa de carácter sancionatorio por la presunta vulneración del deber de información al que están sujetos los operadores de servicios postales, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1369 de 2009 y en la Resolución CRC 2959 de 2010<sup>1</sup>.

Que en ejercicio de su derecho constitucional al debido proceso y a la defensa, **LUALCA** rindió sus descargos mediante comunicación del 17 de abril de 2012, radicada con el número 201231388, en el cual planteó sus argumentos de defensa.

Que mediante la expedición de la Resolución CRC 4142 del 8 de abril de 2013, la Comisión de Regulación de Comunicaciones, en adelante CRC, impuso una sanción a **LUALCA**, por la vulneración del deber de información al que están sujetos los operadores de servicios postales en virtud de la Ley 1369 de 2009. Dicha Resolución fue notificada personalmente el día 19 de abril de 2013.

Que mediante comunicación radicada en la CRC el día 26 de abril de 2013, bajo el radicado 201331338, **LUALCA** interpuso recurso de reposición contra la Resolución CRC 4142 de 2013, solicitando revocar íntegramente dicho acto administrativo.

Que en virtud del literal e) del artículo 1 de la Resolución 2202 de 2009, fue delegada en el Director Ejecutivo de la CRC previa aprobación del Comité de Comisionados de la entidad, la expedición de todas las resoluciones de carácter particular y concreto por medio de las cuales se

<sup>1</sup> Contenida en el Expediente Administrativo No. 9000-7-29

<sup>2</sup> Modificada mediante Resoluciones CRC 3036 de 2011, 3095 de 2011 y 3352 de 2012.

decida sobre las actuaciones sancionatorias iniciadas por la CRC con fundamento en las facultades establecidas en el numeral 7° del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009.

Que en virtud de lo dispuesto en el régimen de transición y vigencia<sup>3</sup> previsto en la Ley 1437 de 2011 "*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*" y por encontrarse en curso al momento de la entrada en vigencia de dicha ley, la presente actuación administrativa se seguirá tramitando hasta su culminación, de conformidad con el régimen jurídico vigente al momento de su iniciación, esto es, por lo previsto en el Código Contencioso Administrativo.

Que de conformidad con lo previsto en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo, el recurso presentado por **LUALCA** cumple con los requisitos de Ley, el mismo deberá admitirse y se procederá a su estudio, para lo cual se seguirá el mismo orden propuesto por el recurrente.

**Segundo.** Que **LUALCA** conforme con el escrito presentado el día 26 de abril de 2013, sustentó el recurso de reposición interpuesto con fundamento en las razones que a continuación se resumen:

En primer lugar señala el recurrente que la CRC expidió un acto administrativo sin el lleno de los requisitos propios de este tipo de juicios y con violación del derecho de defensa, en los términos de la Ley 1150 de 2007 "*Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos*", la Ley 1474 de 2011 "*Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública*", y el Código Contencioso Administrativo. En efecto según la recurrente, la CRC omitió el cumplimiento señalado en el artículo 86 de la Ley 1474, el cual en su literal a) establece que, "*evidenciando un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido*".

Señala el recurrente que dentro del presente procedimiento administrativo la entidad estatal no citó a **LUALCA** para ser escuchado en audiencia tal y como lo dispone la norma mencionada. Manifiesta que la CRC se limitó a evaluar los descargos presentados por **LUALCA** obviando la citación y realización de la audiencia, que habría garantizado en su integridad el derecho al debido proceso del operador postal.

Por otro lado, afirma el recurrente que una vez proferidos los cargos en contra del operador, **LUALCA** remitió los reportes ordenados por la resolución 2959 de 2010. Sin embargo en el acto recurrido, la CRC manifestó que faltaron algunos formatos como: Formato 1 del anexo 3 correspondiente a los trimestres segundo, tercero y cuarto del año 2011. Señala entonces que **LUALCA** efectivamente si reportó este formato, pero por error de digitalización en la columna "trimestre", se digitó el número 1 en todos los reportes los cuales correspondían a los trimestres segundo, tercero y cuarto.

En relación con el formato 1 del anexo 8, menciona el recurrente que la Resolución CRC 2259 de 2010 establece que, dicho anexo corresponde a tarifas aplicables al servicio de mensajería especializada masiva. Manifiesta que si bien es cierto que este formato se debe reportar se cumpla o no con la condiciones de envíos anuales iguales o superiores a los cien mil envíos, **LUALCA** no lo reportó teniendo en cuenta que a la fecha este operador postal no maneja esta clase de servicios masivos y nunca ha tenido este volumen en un año.

En cuanto al formato 4, anexo 3 y formato 1 anexo 7, asevera el recurrente que los mismos ya se encuentran reportados a la fecha de presentación del recurso de reposición.

Finalmente afirma el recurrente que de acuerdo con la Ley 1150 de 2007, las multas tienen un carácter conminatorio, es decir que se faculta al Estado para que constriña al contratista al cumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales. Sin embargo, una vez cumplidas

<sup>3</sup> "ARTÍCULO 308. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y VIGENCIA. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia. Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior."

dichas obligaciones, el Estado pierde la facultad para sancionar al sujeto privado por cumplimiento de sus obligaciones.

**Tercero.** Que para resolver esta Comisión considera:

En relación con los argumentos expuestos por el recurrente, resulta necesario en primer lugar aclarar que la Ley 1150 de 2007, es una norma que tiene como finalidad introducir "*medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993*", es decir, la norma citada por el recurrente versa sobre las reglas aplicables a la **contratación estatal** regida por la Ley 80 de 1993, la cual a su vez, constituye el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y tiene por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales. De esta forma, el ámbito de aplicación de dichas reglas versan respecto de los actos administrativos que se produzcan **con motivo u ocasión de la actividad contractual entre las entidades estatales y particulares.**

Así mismo, la Ley 1437 de 2011, por medio de la cual se dictaron normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad del control de la gestión pública, en su artículo 86 citado por el recurrente señala que, "*Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal.*" (SFT)

En este orden de ideas, debe tenerse presente que la decisión objeto de recurso de reposición, no se deriva de una relación contractual entre el recurrente y la Comisión de Regulación de Comunicaciones, como parece entenderlo **LUALCA** en su escrito. El acto objeto de recurso se deriva de una actuación administrativa sancionatoria iniciada contra dicho operador postal, ante el incumplimiento del deber de información al que se encuentran sujetos dichos agentes, en virtud del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, según el cual la CRC podrá requerir a los operadores postales información para el ejercicio de sus funciones.

De esta forma y en la medida en que es evidente que entre **LUALCA** y la CRC no existe ninguna relación contractual, a la cual le sean aplicables los principios y fines de la contratación estatal de que tratan las mencionadas normas citadas por el recurrente, o las dispuestas en la Ley 1437 de 2011, dichas reglas no son las que deben ser aplicadas por la CRC dentro del presente trámite administrativo para dar cumplimiento y cabal aplicación al principio del debido proceso. La normatividad que resulta aplicable en el presente caso, es la dispuesta por el Código Contencioso Administrativo y la Ley 1369 de 2009, la cual consagra en el numeral 7 de su artículo 20, en qué casos se debe dar inicio a la actuación administrativa sancionatoria contra un operador postal, y cuáles son los criterios que debe tener en cuenta la CRC para determinar el monto de la sanción a imponer. Por su parte, las reglas procesales que debe aplicar la CRC dentro del trámite de una actuación administrativa sancionatoria, en este caso particular, deben seguir las disposiciones previstas en el Código Contencioso Administrativo, aplicables en este trámite.

Es así, como ante el no suministro por parte de **LUALCA** de la información requerida por la Resolución CRC 2959 de 2010, la CRC procedió mediante la Resolución CRC 4142 de 2013, a imponer una sanción, teniendo en cuenta que el artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, por la cual se establece el Régimen de los Servicios Postales, dispone como funciones de la CRC, promover y regular la libre y leal competencia para la prestación de los servicios postales, así como expedir toda la regulación de carácter general y particular en las materias relacionadas con el régimen de tarifas, los parámetros de calidad de los servicios, los criterios de eficiencia y el régimen de protección al usuario, y regular los aspectos técnicos y económicos relacionados con las diferentes clases de servicios postales, diferentes a los comprendidos dentro del servicio postal universal. Es así como en virtud del numeral 7 del artículo en mención, la CRC puede requerir información amplia, exacta, veraz y oportuna por parte de los Operadores de Servicios Postales, para dar cumplimiento a estas funciones.

Además de lo anterior la Resolución CRC 2959 de 2010, por la cual se expidió el Régimen de reporte de información a los Operadores de Servicios Postales a esta Comisión, dispuso en su artículo 5 la obligación para los operadores de servicios postales de suministrar la información establecida en la misma resolución y señaló además, que el incumplimiento de esta obligación daría lugar a las consecuencias establecidas en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009.

Así, la información que debe remitirse a la CRC debe cumplir las siguientes condiciones:

- a) **Información amplia:** La información proporcionada por los operadores postales a la CRC, deberá desarrollar cabalmente todos los puntos contenidos en el requerimiento efectuado por la Entidad, sin omitir detalles.
- b) **Información exacta:** La información proporcionada por los operadores postales a la CRC, debe ser congruente con los datos de las operaciones y servicios por ellos manejados y no de manera aproximada.
- c) **Información veraz:** La información proporcionada por los operadores postales a la CRC, debe ser cierta y corresponder a la realidad. El operador responde por la veracidad de la información suministrada y conforme el principio de buena fe consagrado en la Constitución.
- d) **Información oportuna:** La información proporcionada por los operadores postales a la CRC, debe ser suministrada dentro del tiempo indicado por la Comisión para ello.

En este orden de ideas, se evidencia que esta Comisión cuenta con amplias facultades para adelantar el trámite que nos ocupa.

Ahora bien, contrario a lo que afirma la recurrente y en aras de garantizar el derecho al debido proceso, a través de comunicación con radicado número 201251829 se le notificó a **LUALCA**, la formulación de pliego de cargos por presunta violación del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, en el cual se informó que podía presentar los soportes de su defensa, solicitar o aportar pruebas, controvertir y contradecir las que obran en el expediente, para lo cual contaba con un término de diez (10) días hábiles para presentar sus descargos y solicitar pruebas, teniendo en cuenta que el procedimiento administrativo sancionatorio se llevó a cabo conforme a lo previsto en las normas general del Código Contencioso Administrativo. En respuesta a lo anterior, el representante legal de **LUALCA** a través de radicado número 201231388 del 17 de abril de 2012, presentó escrito de descargos y anexó algunos de los reportes de información con el fin de subsanar y dar cumplimiento a lo regulado por la CRC.

Pese a lo anterior, se debe mencionar que posterior a la expedición de la Resolución CRC 4142 de 2013, **LUALCA** procedió los días 26 de abril y 2 de mayo de 2013, a reportar la totalidad de la información que fue requerida mediante la Resolución CRC 2959 de 2010.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que el envío de la información por parte de **LUALCA**, al no haberse efectuado dentro de los plazos previstos en el Anexo 1 de la Resolución CRC 2959 de 2010, se constituye en una entrega de información extemporánea. No obstante, si bien hubo una demora en el registro al que obligó la regulación de carácter general, dicha demora no se tradujo en la imposibilidad de ejercer las funciones a cargo de la CRC, ni en la parálisis de la actividad regulatoria, por lo que esta Entidad no encuentra mérito para sancionar a **LUALCA**.

En todo caso, esta Entidad considera oportuno poner de presente una vez más a **LUALCA** que, los requerimientos de información deben ser atendidos de manera amplia, exacta, veraz y oportuna, para que de esta manera la CRC pueda cumplir las funciones a ella encomendadas y pueda adoptar decisiones debidamente informadas.

Finalmente es de aclarar, que atendiendo a que esta Entidad no encuentra mérito para sancionar a **LUALCA**, se ordenará el cierre y archivo de la presente actuación.

En virtud de lo expuesto,

#### **RESUELVE**

**Artículo 1º.** Archivar la actuación administrativa sancionatoria iniciada contra **LUALCA S.A.** contenida en el Expediente Administrativo No. 9000-7-29 de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto.

**Artículo 2º.** Notificar personalmente la presente resolución al representante legal de **LUALCA S.A.**, o a quien haga sus veces, de conformidad con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo, advirtiéndole que contra la misma no procede recurso alguno por encontrarse agotada la vía gubernativa.

Dada en Bogotá D.C., a los

**21 JUN 2013**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**CARLOS PABLO MÁRQUEZ ESCOBAR**  
Director Ejecutivo

Código 9000-7-29

C.C. 27/05/13 Acta 872

Revisado por: Lina María Duque del Vecchio *Y*

Elaborado por: Camila Gutiérrez Torres *+*