



RESOLUCIÓN No. **6382** DE 2021

*"Por la cual se impone una multa a **DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA.** por la infracción del deber de entregar información solicitada por la Comisión de Regulación de Comunicaciones en ejercicio de sus funciones"*

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

En ejercicio de las facultades legales, establecidas en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009

### **CONSIDERANDO**

#### **1. ANTECEDENTES**

Que mediante comunicación del 25 de febrero de 2020 con radicado 2020504849 la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC), con el fin de ejercer las funciones establecidas en el numeral 23 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019<sup>1</sup>, procedió a requerir información a múltiples operadores de servicios postales, en los términos del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, en el marco del proyecto regulatorio "*Análisis de mercado de servicios de envíos masivos y servicios de valor agregado*", incluido dentro de las iniciativas de la Agenda Regulatoria 2020 – 2021 de la Comisión. La CRC solicitó la información que se lista a continuación:

1) Datos de contacto; 2) información de caracterización del operador; 3) los estados financieros y las notas respectivas para los años 2016 a 2018; 4) los informes de gestión del operador para los años 2016 a 2018; 5) información sobre los centros de clasificación; 6) valor de las inversiones de capital (CAPEX) en los centros de clasificación; 7) red de encaminamiento del operador postal entre los puntos de admisión y los centros de clasificación; 8) valor de los activos de acuerdo con los procesos del operador; 9) valor del plan de inversiones por procesos (2020 a 2024); 10) número de empleados y valor de la planta de personal; 11) esquema de pago a agencias, concesiones y puntos de admisión de terceros; 12) componentes de costo de transporte de la cadena de valor y; 13) información sobre el proceso de distribución y entrega, relacionada con los centros de distribución.

Que el requerimiento de información estableció como fecha límite para que los operadores dieran respuesta el día 20 de marzo de 2020; sin embargo, en atención a diferentes solicitudes de ampliación del plazo, entre ellas de **DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA** (en adelante "**DHL**" o el "investigado")<sup>2</sup>, la CRC decidió establecer como nueva fecha límite el día 17 de abril de 2020, mediante comunicación con radicado de salida No. 2020506758.

Que **DHL** remitió parte de la información solicitada al correo electrónico [reportescrc@rccom.gov.co](mailto:reportescrc@rccom.gov.co) el día 17 de abril de 2020 desde la dirección [juan.diego.rodriquez@dhl.com](mailto:juan.diego.rodriquez@dhl.com). En relación con la

<sup>1</sup> Numeral adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019.

<sup>2</sup> Solicitud enviada al correo [reportescrc@rccom.gov.co](mailto:reportescrc@rccom.gov.co).

información faltante<sup>3</sup>, **DHL** manifestó que parte de ella se catalogaba como reservada, señaló que no entendía el propósito ni el fundamento normativo por el cual la CRC solicitaba la información en cuestión, y en algunos casos indicó que la CRC carecía de competencia para solicitarla al ser susceptible de incluir información de actividades diferentes al servicio de mensajería expresa. Con respecto a parte de la información pendiente, indicó que para el operador postal no era viable discriminarla en las condiciones solicitadas por la CRC dado el manejo de sus procesos contables<sup>4</sup>.

Que con el fin de aclarar las dudas presentadas por **DHL** y de obtener la información requerida para el desarrollo del proyecto regulatorio "Análisis de mercado de servicios de envíos masivos y servicios de valor agregado" (en adelante "el proyecto regulatorio"), la CRC emitió la comunicación con radicado de salida 2020510378 del día 21 de mayo de 2020, en la que se informó de la existencia de información faltante o presentada de manera incompleta, explicó el fundamento jurídico del requerimiento de información realizado y solicitó que fuera aportada la información faltante y que se corrigiera aquella que ameritara ajustes a más tardar el día 27 de mayo de 2020.

Que de la comunicación anterior se recibió respuesta el día 27 de mayo de 2020 en el correo [reportescrc@rccom.gov.co](mailto:reportescrc@rccom.gov.co), sin que fueran efectuados los ajustes solicitados, y en la que adicionalmente **DHL** reiteró que no se realizaría la entrega de la información pendiente. A pesar de lo anterior y sin estar obligada a ello, mediante comunicación enviada el día 26 de junio de 2020, con radicado de salida 2020512545 la CRC reiteró la obligación por parte de **DHL** y solicitó el suministro de la información solicitada dentro de los tres días hábiles siguientes a la recepción la comunicación.

Que en su respuesta del día 2 de julio del año 2020, enviada al correo [reportescrc@rccom.gov.co](mailto:reportescrc@rccom.gov.co), **DHL** reiteró su oposición a entregar la información faltante y manifestó lo siguiente:

*"(...) Contrariamente a lo que se expone en la solicitud recibida, la CRC en ningún momento ha expuesto los fundamentos normativos que justifiquen la entrega de la información requerida para efectuar un "ANÁLISIS DE MERCADO DE SERVICIOS DE ENVÍOS MASIVOS Y SERVICIOS DE VALOR AGREGADO", siendo esto necesario para que DHL proceda a estudiar los mismos y no exista duda de que en el marco del principio de legalidad se pueda remitir la información requerida.*

*Con base a lo mencionado es claro que la CRC es competente para solicitar a DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA., información para estructurar la tarifa mínima para el tipo de servicios referidos, pero debe limitar su solicitud de información sobre la cuenta especial que lleva el operador postal de mensajería expresa para registrar el producto de las ventas de este servicio, habida cuenta que la Ley que regula el Servicio Postal de Mensajería Expresa (Ley 1369 de 2009), no inhabilita al operador postal para prestar bajo la misma razón social, los servicios de transporte nacional terrestre y aéreo de mercancías, ni los servicios de transporte aéreo internacional de mercancías. De igual manera, las Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, que regulan el servicio de transporte público por carretera, no inhabilitan al prestador del servicio postal para que preste estos servicios bajo la misma razón social, lo que también sucede con las normas del Código de Comercio y del Convenio de Montreal que regulan el transporte aéreo nacional e internacional de mercancías.*

*En cuanto a los servicios de valor agregado, la legislación colombiana los define como aquellos que proporcionan la capacidad completa para el envío e intercambio de información, agregando otras facilidades al servicio soporte o satisfaciendo necesidades específicas de telecomunicaciones. Estos servicios hacen uso de los servicios básicos, telemáticos, de difusión o cualquier otra combinación de éstos, bien sea a través de una red operada por otro o una red propia de telecomunicaciones. Al respecto, solo basta leer la definición para concluir que este tipo de servicios no los presta un operador postal en mensajería expresa, y que la CRC pretende estructurar*

<sup>3</sup> **DHL** no aportó la información relacionada con el CAPEX invertido en los centros de clasificación por tipologías; valor de activos por procesos; plan de inversiones de capital por procesos; número de empleados y valores pagados a la planta de personal; esquemas de pagos a dueños de agencias, concesiones, franquicias u otros a terceros; costos asociados a los puntos de admisión propios; proceso de transporte.

<sup>4</sup> **DHL** hace referencia a la información relacionada con los costos de transporte: "Los costos que se pagan por el transporte de los envíos efectuados por DHL se encuentran explicados, auditados e informados en los Estados Financieros. La compañía no puede discriminar la información como la solicitada por la CRC en estos anexos, ya que DHL no maneja sus procesos contables de dicha manera".

*el valor agregado del servicio postal con los demás servicios que presta DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA., sobre los cuales no tiene competencia sobre ellos.*

*A pesar de lo anterior y de acuerdo al ánimo de la compañía de siempre colaborar con las entidades gubernamentales frente a las solicitudes, investigaciones u otros de su competencia, le reiteramos a la CRC realizar una reunión en la cual se puedan aclarar las finalidades objeto del requerimiento de información 2020-005, en la cual participen las áreas de finanzas, operaciones y legal de la compañía con el fin de conocer el objetivo del recaudo de la misma y con ello proponer soluciones adecuadas que permitan alcanzar las finalidades de la CRC y a su vez permitan a la compañía remitir la información de la cual es competente conocer de la misma su Entidad. Lo anterior no fue atendido en la respuesta dada por su entidad".*

Que el día 18 de agosto de 2020 fue notificado el pliego de cargos formulado por la CRC a **DHL** por la presunta infracción del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, en el cual se resolvió:

*"Formular pliego de cargos en contra del operador postal DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA identificado con NIT. 860.502.609 -1 representado legalmente por el señor Allan Cornejo, o quien haga sus veces, por la presunta infracción del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, al no entregar la totalidad de la información solicitada por la Comisión de Regulación de Comunicaciones el requerimiento de radicado 2020504849 del 25 de febrero de 2020; específicamente la información relacionada con el CAPEX invertido en los centros de clasificación por tipologías, el valor de activos por procesos, plan de inversiones de capital por procesos, número de empleados y valores pagados a la planta de personal, esquemas de comisiones y pagos a dueños de agencias, concesiones, franquicias u otros a terceros, costos asociados a los puntos de admisión propios, así como tipos y costos de transporte".*

Que el día 7 de septiembre de 2020, mediante radicado 2020810309, **DHL** presentó sus descargos al pliego formulado, en los cuales no solicitó pruebas adicionales a las que la CRC relacionó en el pliego, aportó parte de la información pendiente<sup>5</sup> y solicitó que se archivara la investigación.

Que el día 28 de julio de 2021, la CRC citó para alegar de conclusión a **DHL**, quien de acuerdo con el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011 contaba con 10 días hábiles para presentarlos, cuya fecha límite era el 11 de agosto de 2021. Sin embargo, llegada esta fecha **DHL** no allegó los mencionados alegatos, a pesar de que la citación fue debidamente notificada.

## 2. ARGUMENTOS DEL INVESTIGADO

Dentro de los argumentos que **DHL** presentó en sus descargos se encuentran: 1. "Abuso de las funciones públicas o abuso de poder" y; 2. "violación del principio de tipicidad".

En relación con el presunto abuso de funciones, señala el investigado que "[l]as funciones públicas de los órganos del Estado están delimitadas por las competencias que la Constitución y la ley atribuyen a estos"<sup>6</sup> y en su parecer, la CRC se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, al requerir información para el desarrollo del proyecto regulatorio "Análisis de mercado de servicios de envíos masivos y servicios de valor agregado".

Para soportar tal afirmación, **DHL** indica que la CRC no sustentó correctamente su requerimiento de información, pues considera que esta Entidad "se encuentra limitada legalmente a los datos de la cuenta donde el operador postal consigna la información de cada movimiento, que permita el control y vigilancia de los ingresos que corresponden a la habilitación otorgada"<sup>7</sup>, por lo que el requerir información sobre servicios sobre los cuales no tiene funciones regulatorias, constituye en su parecer, un abuso de poder o extralimitación de funciones.

De manera similar indica que la CRC no cuenta con sustento legal para solicitar información sobre servicios adicionales (de valor agregado) relacionados con envíos masivos, por tratarse de servicios adicionales que no son prestados por un operador postal de mensajería expresa. Menciona que cualquier actuación sin estar previamente indicada en la constitución y la ley, "constituye una acción

<sup>5</sup> **DHL** aportó información relacionada con el proceso de transporte.

<sup>6</sup> Descargos DHL, radicado CRC 2020810309, página 4.

<sup>7</sup> Descargos DHL, radicado CRC 2020810309, página 5.

*inconstitucional, ilegal o irreglamentaria por falta de competencia*<sup>8</sup>; adicionalmente el investigado trae a colación la Sentencia C-396/06 en la que se indica que la facultad reglamentaria no puede ejercerse para completar la ley sino que ella debe ejercerse con sujeción a ella<sup>9</sup>.

Dentro del mismo acápite indica que **DHL** informó a la CRC que "*jamás se ha prestado el servicio de envíos masivos*"<sup>10</sup> y que el servicio de mensajería expresa se presta para envíos nacionales e internacionales.

Por su parte, en relación con la violación del principio de tipicidad, **DHL** considera que "*resulta curioso*" que la conducta sancionable no se encuentre enlistada y definida en el artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 y que tal situación vulnera el principio de tipicidad de la conducta sancionable, ya que este le permite al administrado con suficiente grado de certeza conocer las conductas sancionables, así como el tipo y el grado de la sanción correspondiente.

Señala que "*(...) constitucionalmente no son admisibles formulaciones tan abiertas (por su amplitud, vaguedad o indefinición), que la efectividad de la infracción o de la sanción prevista en la ley dependan de una decisión libre y arbitraria del intérprete o de la autoridad administrativa que ejerza la potestad sancionadora: la flexibilidad del principio de legalidad no puede tener un carácter extremo, al punto que se permita la arbitrariedad de la Administración en la imposición de las sanciones o las penas*"<sup>11</sup>.

Adicionalmente, de la lectura que hace el investigado del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, concluye que "*(...) la conducta o tipo sancionable no está clara y expresamente definido por dicha norma*"<sup>12</sup>.

### **3. ANÁLISIS DE LA CRC**

Dentro de la presente sección se desarrollará la actividad argumentativa de la CRC, de manera que primero se hará referencia a la competencia de la Comisión en la materia, luego se analizará el alcance de la conducta sancionable establecida en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, posteriormente se estudiarán los argumentos presentados por **DHL**, y con esto se dará lugar a la evaluación de la conducta concreta de dicho operador y a las consecuencias de la misma.

#### **3.1. Competencia de la Comisión de Regulación de Comunicaciones**

La Ley 1369 de 2009<sup>13</sup>, en el numeral 7 de su artículo 20, dentro de las funciones regulatorias asignadas a la CRC en asuntos postales incluyó:

***"Requerir para el cumplimiento de sus funciones, información amplia, exacta, veraz y oportuna a los operadores de servicios postales.***

***Aquellos que no proporcionen la información antes mencionada a la CRC podrán ser sujetos de imposición de multas diarias por parte de la CRC hasta por 100 salarios mínimos legales mensuales, por cada día en que incurran en esta conducta, según la gravedad de la falta y la reincidencia en su comisión"*** (NFT).

Resulta pertinente traer a colación la Sentencia C-150 de 2003, en la que la Corte Constitucional analizó las diferentes facultades que el ordenamiento jurídico asignaba a las comisiones de regulación y señaló que la facultad de solicitar información correspondía al ejercicio de las funciones de regulación económica y social de tales entidades, como manifestación de la intervención del Estado; lo cual ha sido ratificado por la H. Corte en pronunciamientos posteriores<sup>14</sup>.

En este sentido, el máximo juez constitucional menciona que "*(...) la función de regulación y las particularidades de cada sector de actividad socio-económica regulado, dicha función se puede manifestar en facultades de regulación y en instrumentos muy diversos. En un extremo se encuentra la facultad normativa de regulación, consistente en la adopción de normas que concreten reglas de juego dentro de ámbitos precisos predeterminados, en cumplimiento del régimen fijado por el*

<sup>8</sup> Ibidem.

<sup>9</sup> La Sentencia C-396/06 en este aspecto cita a la Sentencia C-150 de 2003, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>10</sup> Descargos DHL, radicado CRC 2020810309, página 5.

<sup>11</sup> Descargos DHL, radicado CRC 2020810309, página 6.

<sup>12</sup> Ibidem.

<sup>13</sup> "*Por medio de la cual se establece el régimen de los servicios postales y se dictan otras disposiciones*".

<sup>14</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-955 de 2007.

legislador. En otro extremo se ubican facultades que, en principio, carecen de efectos jurídicos como la de divulgar información relativa al sector con el fin de incidir en las expectativas de los agentes económicos y consumidores o usuarios dentro del mismo, lo cual podría llevarlos a modificar su comportamiento. Entre estos extremos se pueden identificar múltiples facultades encaminadas al ejercicio de la función de regulación. **Estas comprenden la facultad de conocer información proveniente de los agentes regulados con el fin de que el órgano de regulación cuente con todos los elementos de juicio para adoptar sus decisiones** la facultad de efectuar el seguimiento del comportamiento de un agente regulado para advertirle que reoriente sus actividades dentro de los fines señalados por la ley o para dirigirle órdenes de hacer o no hacer después de haber seguido el procedimiento establecido en el régimen vigente; la facultad de presentar denuncias o iniciar acciones judiciales; **la facultad de imponer sanciones administrativas respetando el debido proceso y el derecho de defensa**; la facultad de definir tarifas dentro del régimen establecido por el legislador (...)' (destacado fuera de texto), lo cual comprende la competencia contenida en el numeral antes transcrito.

En este sentido, la sentencia reconoce que el seguimiento de la evolución del sector es inherente a la función de regulación y que el ejercicio de esta última también se manifiesta en la existencia de diferentes instrumentos, entre los que se encuentra la facultad de conocer información de los agentes del mercado correspondiente, para de esta manera contar con todos los elementos de juicio para adoptar sus decisiones, lo cual se ve reflejado en el inciso primero de la norma, pues se indica que la información que se requiere guarda relación directa con el cumplimiento de sus funciones; otro instrumento que reconoce la Corte corresponde a la facultad de imponer sanciones administrativas, la cual se encuentra contenida en el segundo inciso de la norma citada.

Lo anterior explica la razón por la cual el ordenamiento jurídico contempla que la oposición a entregar información es una conducta objeto de sanción, en los términos dispuestos por el legislador. Esto en la medida en que dicha conducta, restringe el acceso a un insumo de gran importancia para la toma adecuada de decisiones regulatorias. En otras palabras, la información proveniente de los regulados es uno de los soportes del ejercicio de la función de regulación, la cual puede naturalmente ser afectada por la ausencia de entrega de la misma.

Con base en la norma antes citada, se puede establecer que la CRC es la autoridad competente para imponer sanciones administrativas, específicamente multas, por la negativa a entregar la información requerida por esta Entidad en el ejercicio de sus funciones y que esta función se encuentra ajustada a la Constitución al ser una manifestación de las funciones regulatorias de la CRC, siendo el legislador el competente para determinar las condiciones de tiempo, modo y lugar asociadas al ejercicio de la competencia.

Esto obedece a la importancia que tiene contar con información suficiente para el diseño, implementación, y evaluación de medidas regulatorias. Así mismo, la información también es un instrumento para promover el cambio de comportamiento de los agentes, porque disponer de la misma permite la toma de decisiones mejor informadas, tanto de los agentes como el regulador, y así evitar fallas de mercado que pueden surgir como resultado de una asimetría de información<sup>15</sup>, de acuerdo con la teoría de regulación económica<sup>16</sup>. La Sentencia C-150 de 2003 antes citada, también reconoce la importancia de la intervención regulatoria como mecanismo para solucionar esta falla de mercado, que como ya se mencionó también incluye la posibilidad de solicitar información y sancionar a quienes no la proporcionen.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 20 de la Ley 1341 de 2009, modificado por el artículo 17 la Ley 1978 de 2019, la CRC se encuentra compuesta por la Sesión de Comisión de Comunicaciones y por la Sesión de Comisión de Contenidos Audiovisuales. Este mismo artículo indica que la Sesión de Comisión de Comunicaciones ejercerá las funciones que le asigne la Ley, con excepción de los numerales 25, 26, 27, 28 y 30 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009.

<sup>15</sup> Por asimetría de información se entiende la diferencia en acceso a conocimiento relevante que una persona puede tener, en particular, en el contexto del mercado. Fuente: traducido y adaptado de Mankiw, Gregory (2008) Principles of microeconomics. Fifth edition Part VII Topics for further study. South- Western CENGAGE Learning. P. 484.

<sup>16</sup> "La regulación económica tiene como objetivo incrementar la eficiencia de los mercados, generar mayor y sana competencia, evitar comportamientos anticompetitivos de agentes con poder de mercado, y eliminar fallas de mercado tales como efectos externos o asimetrías de información, entre otros". Tomado de [https://www.crc.com.gov.co/uploads/images/files/190503%20Doc%20Formulaci%C3%B3n%20Problema\\_RRIP\\_publicaci%C3%B3n2.pdf](https://www.crc.com.gov.co/uploads/images/files/190503%20Doc%20Formulaci%C3%B3n%20Problema_RRIP_publicaci%C3%B3n2.pdf)

Igualmente, el numeral 31 artículo 22 de la Ley 1341 de 2009 señala que la CRC ejercerá las demás funciones que asigne la Ley, por lo que al interpretar de manera armónica esta norma con lo dispuesto en el artículo 20 de la misma ley, se puede concluir que la Sesión de Comisión de Comunicaciones en la encargada de imponer las multas que prevé el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009.

Adicionalmente, la CRC garantiza la confidencialidad de la información que pueda llegar a tener tal carácter, el marco de sus análisis regulatorios y sus decisiones, de acuerdo con lo establecido en el título III la Ley 1712 de 2014, es decir, de aquella información que pueda llegar a generar daño a los derechos de las personas naturales y jurídicas, así como a los intereses públicos. En este punto debe recordarse que cuando se proporciona información sujeta a reserva es necesario que el sujeto obligado<sup>17</sup> brinde un sustento claro y con soporte legal, que sustente la reserva solicitada, de acuerdo con el artículo 28 de la ley mencionada.

En este mismo sentido, debe recordarse que de acuerdo con el artículo 27 de la ley 1437 de 2011, establecido mediante la Ley 1755 de 2015, el carácter reservado de una información o de determinados documentos no resulta oponible para autoridades administrativas en ejercicio de sus funciones legales; este mismo artículo establece que a la autoridad respectiva le corresponde garantizar la reserva de la información a la que acceda en desarrollo de la inaplicabilidad allí prevista.

Así las cosas, puede establecerse que efectivamente la CRC resulta competente para ejercer las funciones establecidas en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 y que de manera específica la sesión competente en el caso concreto es la Sesión de Comisión de Comunicaciones.

### **3.2. De la conducta establecida en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009**

Ahora bien, habiendo hecho claridad sobre el alcance y naturaleza de la competencia contenida en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, en la medida en que dicha disposición presenta diferentes elementos para su aplicación, los mismos procederán analizarse así:

#### **(i) Inciso Primero. Facultad de la CRC. Características de la información**

Como se ha mencionado a lo largo de este acto administrativo, el primer inciso establece de manera clara la facultad que tiene la CRC para requerir información amplia, exacta, veraz y oportuna a los operadores de servicios postales para lograr el cumplimiento de sus funciones.

Dicha disposición, además de contemplar la facultad de la CRC, determina las características de la información que puede requerir esta autoridad administrativa. La veracidad de la información ha sido entendida por la Corte Constitucional como la correspondencia de la información con los hechos que la originan<sup>18</sup>; por su parte, la misma Corte ha entendido la oportunidad como el cumplimiento de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, que correspondan un plazo razonable<sup>19</sup>.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 28 del Código Civil, aquellas palabras que no cuenten con una definición legal deberán entenderse en su sentido natural y obvio; así las cosas, el carácter amplio de la información corresponde a la posibilidad de requerir información de manera extensa<sup>20</sup> y no limitada, mientras que la exactitud se refiere a la precisión que debe presentar la información, que debe ser rigurosamente cierta o correcta<sup>21</sup>.

#### **(ii) Inciso Segundo. Supuesto de hecho y consecuencia de derecho**

Por su parte, el segundo inciso contiene un supuesto de hecho, "*[a]quellos (operadores de servicios postales) que no proporcionen la información antes mencionada a la CRC (...)*", junto con la respectiva consecuencia de derecho, "*(...) podrán ser sujetos de imposición de multas diarias por parte de la CRC hasta por 100 salarios mínimos legales mensuales, por cada día en que incurran en esta conducta, según la gravedad de la falta y la reincidencia en su comisión*". Por lo tanto, puede

<sup>17</sup> Los sujetos obligados se encuentran en el artículo 3 de la Ley 1712 de 2014, en su literal c se incluye a "*[l]as personas naturales y jurídicas, públicas o privadas, que presten función pública, que presten servicios públicos respecto de la información directamente relacionada con la prestación del servicio público*".

<sup>18</sup> Corte Constitucional Sentencia T-060 de 2003.

<sup>19</sup> Corte Constitucional Sentencia T-915 de 2004.

<sup>20</sup> Tomado de <https://dle.rae.es/amplio>

<sup>21</sup> Tomado de <https://dle.rae.es/exacto?m=form>

concluirse que no solo la CRC se encuentra facultada para requerir la información, sino que existe un deber para los operadores de servicios postales de suministrar la información requerida.

Así las cosas, se puede establecer que la conducta sancionable presenta un sujeto activo calificado, esto es un operador de servicios postales, mientras que la conducta propiamente dicha corresponde al escenario en el que dicho sujeto no proporcione la información amplia, exacta, veraz y oportuna, en las condiciones antes expuestas, requerida por la CRC para el cumplimiento de sus funciones.

Debe precisarse que la infracción puede tener lugar en los escenarios en los que el operador de servicios postales al que le fue requerida la información no proporciona en su totalidad, así como en aquellas situaciones en las que el agente mencionado cumple de manera parcial con su deber, es decir, que si bien remite información, ella no satisface plenamente las condiciones de amplitud, exactitud, veracidad y oportunidad requeridas por la CRC para el ejercicio de sus funciones, siendo posible que la infracción se presente cuando la información no cuente con al menos una de las características mencionadas. En otras palabras, no se requiere que la información proporcionada carezca al mismo tiempo de todas las características señaladas en la ley, para que la conducta pueda ser sancionada.

En conclusión, la conducta sancionable corresponde a la omisión en la que incurre un operador de servicios postales al no suministrar parte o la totalidad información en las condiciones de amplitud, exactitud, veracidad y oportunidad requeridas por la CRC para el ejercicio de sus funciones, sin que sea necesaria la ausencia de todas estas características al mismo tiempo.

### **3.3. Frente a los argumentos de DHL**

En relación con el argumento sobre falta de competencia de la CRC, se reitera lo señalado en la sección 3.1. del presente documento, donde se explica el alcance de las competencias de la Comisión en el caso concreto.

Por lo tanto, se puede descartar la presunta extralimitación de funciones, pues como se reseñó anteriormente, la CRC se encuentra explícitamente facultada para requerir información amplia, exacta, veraz y oportuna para el cumplimiento de sus funciones como se desprende de la lectura del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009. La norma de manera alguna delimita o restringe el ejercicio de la función bajo las condiciones plasmadas por el investigado, todo lo contrario, la norma prevé que es al regulador al que le corresponde definir discrecionalmente, cuál es la información que requiere para poder ejercer correctamente sus funciones.

En consecuencia, no sería correcto afirmar que la CRC incurrió en abuso de poder o extralimitación de funciones "*por no sustentar correctamente su requerimiento de información*"<sup>22</sup>, como lo indica **DHL**. En este punto, vale la pena recordar que desde la solicitud de información inicial<sup>23</sup> la CRC hizo referencia expresa a la facultad del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 y la necesidad de tal información para cumplir con las funciones establecidas en el numeral 23 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009<sup>24</sup>, como se muestra a continuación:

*(...) "es importante que tenga en cuenta que el requerimiento de esta información se hace de conformidad con la facultad otorgada a esta Comisión por el **numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009**, en virtud del cual, la entrega de la información debe ser **(i) exacta, (ii) veraz y (iii) oportuna**, so pena de la imposición multas diarias de hasta por 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por cada día en que incurran en esta conducta, según la gravedad de la falta y la reincidencia en su comisión."*

Así las cosas, no es posible afirmar que la CRC no sustentó su requerimiento de información cuando esta Entidad hizo referencia expresa a las normas que la facultaban para tal efecto. Por otra parte, es necesario recordar que el desconocimiento de la ley no es óbice para su incumplimiento<sup>25</sup>, de manera que un administrado no puede justificar la omisión de su deber de entregar información, en

<sup>22</sup> Descargos DHL, radicado CRC 2020810309, página 5.

<sup>23</sup> Radicado 2020504849.

<sup>24</sup> Ley 1341 de 2009, artículo 22, numeral 23: "*Regular los aspectos técnicos y económicos relacionados con las diferentes clases de servicios postales, incluyendo aquellos comprendidos en el Servicio Postal Universal, teniendo en cuenta los recursos disponibles para su financiación y la política pública definida para el sector postal por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones*".

<sup>25</sup> Ley 84 de 1873, Código Civil, artículo 9.

la supuesta ausencia de una explicación detallada por parte de la autoridad acerca del alcance de sus funciones, las cuales están expresamente contenidas en la ley.

Frente al argumento de que la CRC se encuentra limitada legalmente para requerir "(...) los datos de la cuenta donde el operador postal consigna la información de cada movimiento, que permita el control y vigilancia de los ingresos que corresponden a la habilitación otorgada, y no a los estados financieros globales del operador, ya que la ley que regula el Servicio Postal de Mensajería Expresa...", resulta necesario recordar que tal y como se indicó en la Sentencia C-150 de 2003 la información del sector resulta un insumo indispensable para el diseño, implementación, y evaluación de medidas regulatorias que respondan a las necesidades del mismo. En este sentido, debe precisarse que las facultades de la Comisión, como regulador del mercado, no se limitan a supervisar el cumplimiento de las condiciones de la habilitación de los operadores postales; dado que la función regulatoria implica diferentes actividades, como lo ha reconocido la Corte Constitucional<sup>26</sup>, que imponen el análisis completo de un mercado, de sus potenciales servicios sustitutos o complementarios, de otro tipo de servicios que puedan tener incidencia directa o indirecta en su comportamiento, con el fin de identificar su dinamismo y poder así diseñar y adoptar decisiones regulatorias.

Sin perjuicio de lo anterior, y con el fin de validar la viabilidad del argumento presentado por **DHL** se debe tener en cuenta que existen diferentes métodos de interpretación de las normas, los cuales permiten encontrar aquella que da mayor sentido a la misma y que permiten la realización de los postulados constitucionales, estos son: el método gramatical; el sistemático; el histórico y; el teleológico.

En este sentido la Corte Constitucional en la sentencia C-054 de 2016 señaló:

*"(...) el método sistemático apela a encontrar el sentido de las disposiciones a partir de la comparación con otras normas que pertenecen al orden jurídico legal y que guardan relación con aquella. Lo mismo sucede con el método histórico, pues este intenta buscar el significado de la legislación a través de sus antecedentes y trabajos preparatorios. De igual manera, el método teológico (sic) o finalista se basa en la identificación de los objetivos de la legislación, de manera que resulta justificada una interpretación del precepto legal, cuando ese entendimiento concuerda con tales propósitos. Por último, el método gramatical es el que está más profundamente vinculado con la hipótesis de infalibilidad de ese legislador soberano, pues supone que en ciertas ocasiones las normas tienen un sentido único, que no requiere ser interpretado".*

Sin embargo, la interpretación realizada por **DHL**, no desarrolla ni atiende ninguno de los métodos antes referidos, sino que únicamente afirma, sin mayor desarrollo argumentativo, que la CRC se encuentra limitada legalmente a los datos de la cuenta específica en la que el operador postal consigna la información de cada movimiento; lo que además conduciría a una restricción excesiva del ejercicio de las funciones de la CRC, pues implicaría que la Entidad debería limitarse a la información específica de la actividad postal que se encuentre bajo análisis, llevando a desconocer la realidad del sector, en donde existen agentes que realizan diferentes actividades, dadas las posibles eficiencias que ello puede representar. Adicionalmente, lo anterior implicaría que a la hora de expedir regulación la misma podría perder de vista algunos elementos importantes, en la medida en que no abarca el panorama completo del sector, sino que responde a información parcial.

Por lo tanto, si se llegara a aceptar la tesis de **DHL**, se le restaría efectividad a la CRC para ejercer sus funciones, pues en el caso concreto, limitarse a una única cuenta de un servicio específico desconocería la realidad del mercado donde algunos operadores de servicios postales realizan múltiples actividades relacionadas con el sector postal e incluso actividades de transporte de carga, que incluso pueden representar eficiencias en su operación, lo cual representaría un obstáculo para que la CRC pudiera resolver las fallas de mercado identificadas, de ser el caso, que pretende solucionar mediante herramientas regulatorias.

De lo expuesto se evidencia entonces que, el argumento presentado por **DHL** no resulta ajustado a derecho, toda vez que la misma norma, bajo una imprecisión gramatical y según el sentido de las palabras descrito y explicado en este acto administrativo, faculta a la CRC para solicitar información **amplia**, exacta, veraz y **oportuna** para el cumplimiento de sus funciones.

<sup>26</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-150 de 2003.



Por otra parte, atendiendo a una interpretación sistemática, se entiende que la solicitud de información se debe interpretar a la luz de los demás artículos de la Ley 1369 de 2009, donde el artículo 19 señala que la CRC “[t]endrá la función de regular el mercado postal, con el propósito de promover la libre competencia, de manera que los usuarios se beneficien de servicios eficientes”; así mismo, el artículo 20 de la misma ley y el numeral 23 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009<sup>27</sup> presentan un listado de funciones regulatorias en materia postal que para su desarrollo requieren de información que permita conocer la realidad del mercado como insumo necesario, de manera que la limitación propuesta por **DHL** no resultaría viable; dado que la información requerida resulta relevante para el ejercicio de la actividad regulatoria y en este sentido, no se trataría de una extralimitación de funciones, sino del acceso a un insumo para su ejercicio.

Adicionalmente, al hacer una interpretación teleológica de la norma se puede concluir que la solicitud de información y su correspondiente suministro no son un fin en sí mismo, sino que se tratan de medios para realizar un adecuado ejercicio de las funciones de la CRC, pues sin los insumos necesarios, se encontraría injustificadamente limitada a la hora de ejercerlas y se podrían generar distorsiones al momento de la intervención regulatoria por la asimetría de información.

Así las cosas, se puede establecer que la CRC efectivamente cuenta con una función previamente señalada en la ley, dado el contenido de la precitada norma y por lo tanto el requerimiento efectuado representaría una actuación constitucional y legal por parte de la Entidad. En este mismo sentido, se concluye que el ejercicio de la facultad regulatoria que pretende ejercer la CRC, que tendría como insumo la información solicitada, se realiza con sujeción a la ley y no como un mecanismo para completarla. Resulta importante aclarar, que la competencia reglamentaria y la regulatoria son dos conceptos diferentes, la primera, -referenciada por el investigado- según explicado por la propia Corte Constitucional en Sentencia C- 302 de 1999 es la “*facultad constitucional propia del Presidente de la República que lo autoriza para expedir normas de carácter general destinadas a la ejecución y cumplimiento de la ley*”, de manera tal que esta Comisión no cuenta con competencias reglamentarias, sino regulatorias.

El mismo argumento resulta aplicable a la afirmación realizada por el investigado en relación con los servicios adicionales, pues si bien ellos propiamente no hacen parte del servicio de envíos masivos, su prestación puede llegar a influir en la decisión del usuario a la hora de elegir una u otra empresa en el sector postal, de manera que la información relacionada con ellos resulta relevante para entender el funcionamiento y dinámica del mercado. Adicionalmente, no es cierto que la CRC pretenda estructurar el valor de la tarifa mínima con los servicios adicionales que presta **DHL**, pues el objetivo de contar con tal información es conocer las condiciones actuales del mercado donde la prestación de servicios complementarios puede llegar a resultar una variable relevante.

Por otra parte, **DHL** menciona en sus descargos que sus servicios de mensajería expresa corresponden a envíos nacionales e internacionales y que “*jamás*”<sup>28</sup> ha prestado servicios de envíos masivos. Sin embargo, contrario a lo que manifiesta **DHL** y de acuerdo con la información reportada por el mismo operador postal en el “*Formato 1.1. Ingresos y envíos del servicio de Mensajería Expresa del Capítulo 3 del Título Reportes de Información de la Resolución 5050 de 2016*”, se evidencia que se reportaron 1.055 envíos masivos de ámbito internacional de salida entre el segundo trimestre de 2017 y el primer trimestre de 2018<sup>29</sup>. A continuación se presenta un resumen de la información reportada por dicho operador para los periodos mencionados:

Tabla 1. Envíos masivos de ámbito internacional de salida

Periodo	Número de envíos
<b>2017</b>	<b>1.002</b>
<b>II Trimestre</b>	<b>392</b>
Abril	128
Mayo	133
Junio	131
<b>II Trimestre</b>	<b>430</b>
Julio	131

<sup>27</sup> Ley 1341 de 2009, artículo 22, numeral 23, adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019: “*Regular los aspectos técnicos y económicos relacionados con las diferentes clases de servicios postales, incluyendo aquellos comprendidos en el Servicio Postal Universal, teniendo en cuenta los recursos disponibles para su financiación y la política pública definida para el sector postal por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones*”.

<sup>28</sup> Descargos DHL, radicado CRC 2020810309, página 5.

<sup>29</sup> Información disponible en <https://www.postdata.gov.co/dataset/mensajer%C3%ADa-expresa>.

Agosto	140
Septiembre	159
<b>IV Trimestre</b>	<b>180</b>
Octubre	75
Noviembre	59
Diciembre	46
<b>2018</b>	<b>53</b>
<b>I Trimestre</b>	<b>53</b>
Enero	38
Febrero	13
Marzo	2
<b>Total</b>	<b>1.055</b>

Fuente: Elaboración propia a partir del Formato 1.1. Ingresos y envíos del servicio de Mensajería Expresa del Capítulo 3 del Título Reportes de Información de la Resolución 5050 de 2016.

En todo caso, cabe aclarar que aún si **DHL** no prestara tales servicios, al encontrarse facultada la CRC para solicitar información amplia, exacta, veraz y oportuna para el cumplimiento de sus funciones, tal situación no podría ser un argumento válido y suficiente para no remitir la información solicitada si el operador de servicios postales cuenta con ella, ya que esta le permite a esta Entidad conocer la importancia y las características de los agentes que se encuentran en el sector postal, que potencialmente podrían llegar a ofrecer servicios de envíos masivos, ya que ellos podrían emplear recursos físicos y humanos existentes para la prestación de este servicio.

**DHL** indica que *"solicitó a la CRC efectuar una reunión con el área legal de la empresa y los asesores externos, para tratar el tema puntual de la fundamentación legal de tales requerimientos, a lo que la CRC guardó silencio y como manifestación de su poder coercitivo y poco conciliador, decidió elaborar y notificar el pliego de cargos que se está descorriendo"*. Al respecto, debe recordarse que la CRC explicó por escrito no solo en una sino en dos ocasiones adicionales a la solicitud inicial la CRC, el fundamento de sus requerimientos y competencias y pese a ello el operador postal mantuvo su postura inicial, justificándose en que, desde su punto de vista la CRC no tenía competencia, ni tampoco debía requerir esa información.

Ahora bien, en relación con las potestades sancionatorias de la administración por la ausencia de envío de información, la Corte Constitucional en la Sentencia C-160 de 1998, destacó la importancia que el deber de enviar la información requerida por la administración para el ejercicio de sus funciones, al hacer parte del deber de colaboración que se tiene con respecto al Estado, que complementa y facilita el ejercicio de las actividades de la administración; además, una información con defectos puede tener efectos en el ejercicio de las funciones de la administración al impedir contar con toda la información de manera oportuna, contraviniendo así algunos de los principios que informan las actuaciones administrativas contenidos en el artículo 209 de la Constitución.

En este mismo sentido, resulta pertinente la Sentencia C-422 de 2002 toda vez que allí la Corte Constitucional reconoce que, previa autorización del legislador, con el fin de asegurar el cumplimiento de los fines del Estado, las autoridades administrativas pueden requerir información para el ejercicio de sus funciones, necesarias para el logro de objetivos determinados de interés general. Así mismo, se reconoce que *"(...) el derecho-deber de participación comporta para los ciudadanos la obligación de atender los requerimientos de las autoridades que en desarrollo de sus tareas, necesariamente ligadas al interés general, les soliciten la información anotada"*.

Por su parte, el Consejo de Estado ha señalado que el incumplimiento de presentar información o hacerlo de manera extemporánea, obstaculiza la realización de las funciones administrativas y entorpece el cumplimiento de las funciones a cargo de la entidad respectiva, lo cual justifica la imposición de una sanción<sup>30</sup>.

Adicionalmente, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo ha sostenido que el deber de suministrar información a autoridades administrativas implica satisfacer las características y exigencias de forma instruidas, de manera que resulta posible sancionar si las inconsistencias obstaculizan la labor de la autoridad ya que *"(...) cuando no se suministra o se presenta con errores*

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Milton Chaves García, Sentencia del treinta (30) de octubre de dos mil diecinueve (2019), radicación número: 70001-23-33-000-2012-00021-01(20263).

*que impiden su convalidación, se perjudica la misión de la Administración y ese perjuicio, que es intangible, constituye un daño que amerita ser sancionado*<sup>31</sup>.

No sobra señalar que, en todo caso, la entrega de la información solicitada por la CRC no podía supeditarse a la realización de una reunión con el equipo jurídico de **DHL**, pues ello implicaría desdibujar la facultad que tiene la CRC, como autoridad reguladora, de solicitar información, y el correlativo deber de los sujetos regulados de entregarla, a fin de dar paso a una suerte de negociación en la que el regulado decide si entrega o no la información a partir de la evaluación de los argumentos que el regulador le presente sobre el particular, con el propósito de establecer si estos lo convencen. Aceptar tal cosa significa dejar en entredicho el principio constitucional determinado en el segundo inciso del artículo 4 de la Norma Superior según el cual "[e]s deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades". La CRC, en virtud de la ley, tiene la potestad de solicitar información y el operador el deber de entregarla, sin que se normativamente exigible para ello sostener la actitud "conciliadora" que **DHL** echa de menos.

Por otra parte, frente a la presunta vulneración al principio de tipicidad, contrario a lo que señala el investigado, el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 efectivamente contiene una descripción de la conducta sancionable, que como se estableció en la sección 3.2. de la presente resolución, consiste en la omisión en la que incurre un operador de servicios postales al no suministrar información en las condiciones de amplitud, exactitud, veracidad y oportunidad requeridas por la CRC para el ejercicio de sus funciones.

Resulta pertinente recordar que en materia de derecho administrativo sancionador existe flexibilidad en cuanto la aplicación de principios, como el de tipicidad, a diferencia de otras áreas como el derecho penal, donde tales principios deben ser aplicados con mayor rigurosidad. Esta condición ha sido reconocida de manera sistemática por la Corte Constitucional en diferentes providencias entre las que puede mencionar las sentencias C-394 de 2019, C-491 de 2016, C-242 de 2010, C-530 de 2003, C-922 de 2001 y C-160 de 1998, entre otras. En este sentido la Corte ha señalado:

*"(...) que la tipicidad y la reserva de ley son los requisitos que comprenden el principio de legalidad (ver supra 3.4), la flexibilidad de dicho principio se traduce en que la rigidez que caracteriza en materia penal a tales requisitos cede y se hace maleable en el derecho administrativo sancionador; fenómeno que se justifica por "la naturaleza de las conductas sancionables en materia administrativa, los bienes jurídicos implicados y la finalidad de las facultades sancionatorias que difieren del derecho penal.*

*(...)*

*Desde esta perspectiva, el derecho administrativo sancionador suele contener normas con un grado más amplio de generalidad, lo que en sí mismo no implica un quebrantamiento del principio de legalidad si existe un marco de referencia que permita precisar la determinación de la infracción y la sanción en un asunto particular. Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran –así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión– no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) "los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada"; (ii) "las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta"; (iii) "la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad"*

*La elasticidad del requisito de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio se manifiesta en que la forma típica puede tener un carácter determinable y no necesariamente determinado "siempre que la legislación o el mismo ordenamiento jurídico establezcan criterios objetivos que permitan razonablemente concretar la hipótesis normativa"*<sup>32</sup>.

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas Sentencia del nueve (9) de mayo de dos mil trece (2013), radicación número: 08001-23-31-000-19990-2446-01(18269).

<sup>32</sup> Sentencia C-394 de 2019.

Por lo tanto, la CRC procede a establecer si la disposición del numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 cumple con los requisitos señalados en la jurisprudencia en materia de tipicidad y en consecuencia si es compatible con el ordenamiento jurídico.

El primer requisito se refiere a *"los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada"*. En este sentido, la norma en mención determina un sujeto activo, operador de servicios postales, así como la conducta que puede ser sancionada, esto es, no proporcionar la información amplia, exacta, veraz y oportuna requerida por la CRC para el cumplimiento de sus funciones. Con base en lo anterior se concluye que el primer requisito se encuentra satisfecho, teniendo en cuenta que **DHL** no entregó la información relacionada con el CAPEX invertido en los centros de clasificación por tipologías, valor de activos por procesos, plan de inversiones de capital por procesos, número de empleados y valores pagados a la planta de personal, esquemas de pagos a dueños de agencias, concesiones, franquicias u otros a terceros, costos asociados a los puntos de admisión propios, y el proceso de transporte.

Pasando al segundo requisito que corresponde a *"las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta"*, la CRC encuentra que el caso que nos ocupa no corresponde a un tipo en blanco, sino que la norma establece con claridad que la conducta corresponde a no proporcionar la información amplia, exacta, veraz y oportuna requerida por la CRC para el cumplimiento de sus funciones; de manera que, contrario a lo que manifiesta **DHL**, la norma es clara en cuanto al comportamiento que constituye la infracción, por lo que el segundo requisito se satisface.

El último requisito se refiere a *"la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad"*, en este caso, el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 no solo incluye la sanción que sería impuesta, *"(...) multas diarias por parte de la CRC hasta por 100 salarios mínimos legales mensuales, por cada día en que incurran en esta conducta (...)"*, sino que precisa los criterios para su graduación, esto es, *"(...) la gravedad de la falta y la reincidencia en su comisión"*, de manera que se cumplen las exigencias del requisito.

Por lo tanto, puede concluirse que la prohibición establecida en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 satisface las condiciones de tipicidad exigibles en materia de derecho administrativo sancionador y resulta ajustada al ordenamiento jurídico colombiano.

### 3.4. De la conducta de DHL

Como se ha establecido, mediante el radicado 2020504849 del 25 de febrero de 2020 la Comisión de Regulación de Comunicaciones con el fin de ejercer sus funciones establecidas en el numeral 23 del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, en el marco del proyecto regulatorio *"Análisis de mercado de servicios de envíos masivos y servicios de valor agregado"*, procedió a requerir información a diferentes operadores postales, entre ellos **DHL**, quien en múltiples ocasiones se opuso a entregar parte de la información.

Lo anterior se puede verificar con base en las pruebas que obran dentro del proceso sancionatorio, entre las cuales se tienen:

Tabla 2. Pruebas

Prueba	Alcance de la prueba
Solicitud de información CRC con radicado de salida No. 2020504849 del 25 de febrero de 2020 enviada a DHL.	Permite evidenciar las condiciones del requerimiento de información y el propósito para el que fue solicitado, pues en tal documento se señala con precisión el alcance del requerimiento de información.
Comunicación de <b>DHL</b> del 20 de marzo de 2020.	En este documento consta la solicitud de ampliación del plazo y da cuenta de que el investigado fue efectivamente notificado del requerimiento de información en las condiciones establecidas por la CRC y que por lo tanto conocía del mismo.

Comunicación CRC con radicado de salida No. 2020506758.	En esta comunicación la CRC estableció la nueva fecha límite para remitir la información, de manera que permite conocer con precisión la fecha límite para cumplir con la obligación.
Respuesta de <b>DHL</b> del 17 de abril de 2020.	Este documento permite establecer la información que fue remitida, así como la negativa a aportar parte de la información y los argumentos esgrimidos para tal efecto. Es decir, da cuenta del incumplimiento de la obligación de remitir la información en las condiciones solicitadas por la CRC.
Comunicación CRC con radicado de salida No. 2020510378 del 21 de mayo de 2020 enviada a <b>DHL</b> .	En esta comunicación se reitera la obligatoriedad de cumplir con los requerimientos de información. Por lo tanto, permite evidenciar que la solicitud inicial contaba con el suficiente sustento legal y que además el objetivo de la CRC era contar con la información requerida.
Respuesta de <b>DHL</b> del 27 de mayo de 2020.	Esta prueba permite apreciar nuevamente la parte de la información que fue remitida, así como la insistencia en la negativa de <b>DHL</b> a aportar parte de la información; de manera que da cuenta de la continuación del incumplimiento, al reiterar la oposición a remitir parte de la información.
Comunicación CRC con radicado de salida No. 2020512545 del 26 de junio de 2020 enviada a <b>DHL</b> .	Este documento evidencia que nuevamente la CRC explicó el fundamento del requerimiento de información, así como las posibles consecuencias del incumplimiento. En este sentido, prueba que la solicitud de la CRC se encontraba debidamente fundamentada, pues tanto el sustento legal, como el objetivo de la información se expusieron con claridad.
Respuesta de <b>DHL</b> del 2 de julio de 2020.	Esta prueba permite apreciar la reiteración de la negativa de <b>DHL</b> a aportar parte de la información; de manera que permite evidenciar la continuación del incumplimiento, al reiterar la oposición a remitir parte de la información.

Al revisar las diferentes pruebas que hacen parte de la presente investigación, se encuentra que en los documentos presentados por **DHL** a 17 de abril, 27 de mayo y 2 de julio de 2020, el investigado se opuso a entregar parte de la información solicitada por la CRC, argumentando que parte de la información solicitada se catalogaba como reservada, señalando que no entendía el propósito ni el fundamento normativo por el cual la CRC solicitaba la información en cuestión. Así mismo, en algunos casos indicó que la CRC carecía de competencia para solicitarla al ser susceptible de incluir información de actividades diferentes al servicio de mensajería expresa y que parte de la información no era susceptible de ser discriminada en las condiciones solicitadas por la CRC dado el manejo de sus procesos contables, situación que no fue probada por parte de **DHL**.

Para dar cuenta de lo anterior, a continuación se transcriben los apartes pertinentes de las comunicaciones remitidas por **DHL**:

- Respuesta DHL del 17 de abril de 2020: "(...) *DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA., en su calidad de compañía receptora de 100% inversión extranjera pero con completo respeto y acatamiento de la normatividades locales en los países en donde opera, ve factible y fundamentado la entrega de la información referida en los Anexos 1, 2A, 2B, 3, 5 y 14 la cual entregará como anexo a la presente información. Adicionalmente se puede compartir parcialmente la información indicada en los anexos 8 y 9B al solicitar en estas informaciones que no se encuentran justificadas normativamente junto con otra que podemos remitir.*

*De esta forma, es fundamental **dar nuestras explicaciones en cuanto a la no entrega de la información uno por uno, en orden de exponer a la CRC por qué no encontramos fundamentación legal para solicitarnos la información incluida en estos:***

- *Anexo 4 y Anexo 5. Saldo de Inversiones de Capital en el Proceso de Clasificación a diciembre de 2018.  
Explicación: Sobre este punto DHL cuenta con inversiones de capital para cada uno de sus puntos de venta y sedes en las diferentes ciudades del país, no obstante las mismas*

son reservadas y hacen parte de una política regional y global de inversiones que no se comprende cuál es el propósito ni fundamento normativo de la solicitud de las mismas. Así mismo las inversiones comprenden mejoras para todos los servicios que presta la compañía, no solo para el servicio de mensajería expresa.

- Anexo 6 y 7. Plan de inversiones de capital por procesos - 2018 (Pesos \$). Plan de inversiones de capital por procesos  
Explicación: Adicional a lo indicado en el punto anterior, DHL no solo presta el servicio de mensajería expresa en el país y por ende efectúa inversiones en sus procesos para la prestación de servicios de carga nacional e internacional, situación de la cual no es competente la CRC para conocerla además de que no sé comprende cuál es el propósito ni fundamento normativo de la solicitud de esta información.
- Anexo No. 9A - Esquemas de comisiones y pagos a dueños de agencias, concesiones, franquicias u otros a terceros (2018).  
Explicación: DHL no comprende la justificación normativa sobre este punto, en cuanto a que los esquemas de comisiones a agentes o terceros por la venta del servicio son una acción netamente privada, la cual no influye su entrega en el desarrollo de funciones de la CRC. Además de reiterar el punto anterior sobre que DHL no solo presta el servicio de mensajería expresa en el país y no discriminar las retribuciones de sus agentes únicamente a objetos postales menores a 5 kilos.
- Anexo 9C - Costos asociados a los puntos de admisión propios (Pesos) (2018).  
Explicación: No se entiende ni se ve ninguna justificación normativa para solicitar información acerca del costo derivado de realizar un punto de venta u otro establecimiento de la compañía.
- Anexo 10, 11, 12 y 13- Tipos de transporte y costos.  
Explicación: Los costos que se pagan por el transporte de los envíos efectuados por DHL se encuentran explicados, auditados e informados en los Estados Financieros. La compañía no puede discriminar la información como la solicitada por la CRC en estos anexos, ya que DHL no maneja sus procesos contables de dicha manera.
- Anexo 15-  
Explicación: Los centros de clasificación y distribución así como los puntos de atención fueron remitidos en los demás anexos.

Adicionalmente, se informa que el pasado mes de febrero de 2020, la compañía recibió una visita de 5 días del Ministerio de las Tecnologías de la información y las Comunicaciones (MINTIC), en la cual se realizó una extensa revisión de todas las obligaciones derivadas de la prestación del servicio de mensajería expresa, en la cual en ninguno de los puntos se encontraba relación con la información previamente indicada en los anexos referidos, reiterando que no se encuentra justificación normativa para efectuar su solicitud (...)' (destacado fuera de texto).

- Respuesta DHL del 27 de mayo de 2020: "Por medio de la presente comunicación, **se reitera** (sic) **las explicaciones por la cuales la compañía no remitió a su Entidad la información detallada a continuación, ampliando un poco más la explicación dada por cada concepto.**

- Anexo 4 y Anexo 5. Saldo de Inversiones de Capital en el Proceso de Clasificación a diciembre de 2018.  
Explicación: Sobre este punto DHL cuenta con inversiones de capital para cada uno de sus puntos de venta y sedes en las diferentes ciudades del país, no obstante las mismas son reservadas y hacen parte de una política regional y global de inversiones que no se comprende cuál es el propósito ni fundamento normativo de la solicitud de las mismas, más aun cuando en la comunicación remitida se indica que el fundamento de la petición es establecer lineamientos sobre tarifas de servicios postales.
- Anexo 6 y 7. Plan de inversiones de capital por procesos - 2018 (Pesos \$). Plan de inversiones de capital por procesos  
Explicación: Adicional a lo indicado en el punto anterior, DHL no solo presta el servicio de mensajería expresa en el país y por ende efectúa inversiones en sus procesos para la prestación de servicios de carga nacional e internacional, situación de la cual no es competente la CRC para conocerla además de que no sé comprende cuál es el propósito ni fundamento normativo de la solicitud de esta información.
- Anexo No. 9A - Esquemas de comisiones y pagos a dueños de agencias, concesiones, franquicias u otros a terceros (2018).  
Explicación: DHL no comprende la justificación normativa sobre este punto, en cuanto a que los esquemas de comisiones a agentes o terceros por la venta del servicio son una acción netamente privada, la cual no influye su entrega en el desarrollo de funciones de la CRC. Además de reiterar el punto anterior sobre que DHL no solo presta el servicio de mensajería expresa en el país y no discriminar las retribuciones de sus agentes únicamente a objetos postales menores a 5 kilos.
- Anexo 9C - Costos asociados a los puntos de admisión propios (Pesos) (2018).  
Explicación: No se entiende ni se ve ninguna justificación normativa para solicitar

información acerca del costo derivado de realizar un punto de venta u otro establecimiento de la compañía, más aun cuando en la comunicación remitida se indica que el fundamento de la petición es establecer lineamientos sobre tarifas de servicios postales.

- Anexo 10, 11, 12 y 13- Tipos de transporte y costos.

*Explicación: Los costos que se pagan por el transporte de los envíos efectuados por DHL se encuentran explicados, auditados e informados en los Estados Financieros. La compañía no puede discriminar la información como la solicitada por la CRC en estos anexos, ya que DHL no maneja sus procesos contables de dicha manera.*

- Anexo 15-

*Explicación: Los centros de clasificación y distribución así como los puntos de atención fueron remitidos en los demás anexos.*

*De esta forma se reitera que la compañía DHL EXPRESS hace entrega de la información referida, además de los Estados Financieros y los informes de Gestión solicitados, los cuales cuentan con la información auditada acerca de la compañía DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA., remitiendo así la documentación e información de la cual se encuentra sustento normativo para la solicitud" (destacado fuera de texto).*

- Respuesta DHL del 2 de julio de 2020: "**Por medio de la presente comunicación, se reitera** (sic) **las explicaciones por las cuales la compañía no remitió a su Entidad la información detallada a continuación, reiterando lo expuesto en las dos respuestas previas al presente documento: (...)**" (destacado fuera de texto).

En este caso, **DHL** efectivamente presentó parte de la información requerida por la CRC, que correspondería al 71% de la información solicitada<sup>33</sup>, toda vez que los formatos que a la fecha no se han aportado son: Anexo 4 – CAPEX invertido en los centros de clasificación por tipologías, Anexo 6 – Valor de los activos por procesos, Anexo 7 – Valor del plan de inversiones por procesos, Anexo 8 – Número de empleados y valor de la planta de personal, Anexo 9A y Anexo 9C - Esquema de pago a agencias, concesiones y puntos de admisión de terceros (C+M), Anexo 10 y Anexo 11 (reporte parcial) – Equipo de transporte; de manera que el investigado no respondió de manera total y completa al requerimiento formulado por la CRC.

Así las cosas, se puede establecer que se cumplen los supuestos de hecho exigidos por el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, toda vez que **DHL** es un operador de servicios postales, tal y como consta en su Certificado de Existencia y Representación Legal, lo cual adicionalmente se confirma al validar el NIT de **DHL** dentro del registro postal<sup>34</sup>, pues en el campo "Servicio Actividad" se encuentra "SERVICIO POSTAL DE MENSAJERÍA EXPRESA" de manera que serían sujetos pasivos de la obligación de suministrar información.

En este mismo sentido, la Comisión de Regulación de Comunicaciones requirió para el cumplimiento de sus funciones, información amplia, exacta, veraz y oportuna a dicho operador postal y **DHL** no suministró parte de la información solicitada por la CRC, de manera que su respuesta no cumplió con los requisitos de amplitud y oportunidad establecidos en la norma, con base en los argumentos por ella expuestos.

Por lo tanto, se concluye que en el caso que nos ocupa concurren los supuestos fácticos necesarios para aplicar lo establecido en la norma en mención; adicionalmente, no aportar la información con el lleno de las condiciones establecidas por la norma, requerida por la CRC para el ejercicio de sus funciones constituye una conducta antijurídica en la medida en que ella puede representar retrasos en las actuaciones de esta Entidad, que buscan garantizar la satisfacción del interés general, e incluso le pueden tener impacto en el análisis inmerso para la adopción de las medidas que pueda tomar la Entidad en el desarrollo del proyecto regulatorio "Análisis de mercado de servicios de envíos masivos y servicios de valor agregado".

En este sentido debe recordarse que de acuerdo con el último inciso del artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, adicionado por el artículo 19 de la Ley 1978 de 2019, "[l]a expedición de la regulación de carácter general y el ejercicio de la función regulatoria por parte de la Comisión de Regulación de

<sup>33</sup> La información solicitada constaba de veintiséis (26) formatos (3 informes de gestión, 3 estados financieros y 20 anexos), inicialmente **DHL** proporcionó catorce (14) formatos de manera completa y dos (2) de manera parcial, lo cual corresponde al 58% de la información solicitada. Posteriormente en su respuesta a la apertura presentó 3 formatos completos adicionales y ajustó un (1) formato presentado de manera parcial; así las cosas, a la fecha **DHL** proporcionó dieciocho (18) de los formatos de manera completa y uno (1) de manera parcial, por lo tanto, se considera que presentó 18 formatos de manera completa y uno (1) de manera parcial de 26 solicitados, lo cual corresponde al 71% de la información solicitada.

<sup>34</sup> [registrotic.mintic.gov.co:8099/Consultas/ROP/ROP\\_Consultas\\_Ciudadano.aspx](http://registrotic.mintic.gov.co:8099/Consultas/ROP/ROP_Consultas_Ciudadano.aspx)

*Comunicaciones se hará con observancia de criterios de mejora normativa en el diseño de la regulación, lo que incluye la aplicación de las metodologías pertinentes, entre ellas, el análisis de impacto normativo para la toma de decisiones regulatorias"; de manera que las decisiones que toma la CRC se fundamentan en información, evidencia y con base en experiencias internacionales exitosas, por lo que para tal fin se requiere información, con el fin de tomar decisiones robustas e informadas.*

En este caso, el nexo causal entre los hechos existe en la medida en que el análisis realizado por **DHL** lo llevó a concluir de manera equivocada que no era necesario aportar parte de la información requerida, de manera que no la proporcionó en las condiciones de amplitud y oportunidad solicitadas por la CRC. Adicionalmente, no se acreditó la existencia de un eximente de responsabilidad, una causal de justificación o la ruptura del nexo causal por hechos no atribuibles a **DHL**.

Si bien la norma no establece condiciones de culpabilidad para atribuir responsabilidad, lo cual resulta válido en materia administrativa sancionatoria<sup>35</sup>, **DHL** de manera consciente e informada decidió no aportar parte de la información solicitada; tal situación puede ser apreciada en las diferentes respuestas presentadas por el investigado a la CRC así como en el escrito de descargos presentado donde indica "[n]uestra Empresa suministró, aproximadamente el 80% de la información solicitada por la CRC, y **se abstuvo de entregar la información que a juicio de nuestra área legal no podía solicitar este organismo, por carecer de competencia para tal propósito...**" (destacado fuera de texto).

La negativa de **DHL** a entregar parte de la información se entiende como un incumplimiento de la condición de amplitud, dado que no abarcó la totalidad de los elementos requeridos por la CRC para el cumplimiento de sus funciones; así como la condición de oportunidad, en la medida en que no fue presentada en el momento solicitado por esta Entidad.

En conclusión, al haberse demostrado la existencia de una conducta por parte de **DHL** que se encuentra tipificada, su carácter antijurídico y el nexo causal, se determina que **DHL** es responsable por la comisión de la conducta sancionable prevista en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, al no suministrar la información en las condiciones de amplitud y oportunidad correspondientes.

### **3.5. Monto de la sanción**

El numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 indica que la multa diaria a imponer será hasta de 100 salarios mínimos legales mensuales "(...) según la gravedad de la falta y la reincidencia en su comisión", siendo estos los factores a tener en cuenta para su graduación.

La gravedad de la falta debe establecerse según el nivel de incumplimiento presentado por el operador de servicios postales en cada caso, teniendo en cuenta que la información a suministrar debía ser amplia, exacta, veraz y oportuna. En este sentido, la magnitud de la gravedad de la conducta dependerá de la ausencia de las condiciones que debe satisfacer la información a ser suministrada de acuerdo con el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009. Se reconoce que **DHL** entregó el 71% de la información requerida, de manera que la información no aportada corresponde al 29%, y como se ha indicado la información proporcionada no fue amplia ni oportuna, a pesar de que **DHL** en algunas ocasiones aportó algunos elementos de la información faltante.

Para el caso concreto, debe considerarse la importancia de **DHL** en el mercado es mayor a la del agente promedio<sup>36</sup> y por lo tanto que la información aportada podría generar una imagen más precisa sobre las condiciones del mercado, lo cual hubiera facilitado y hecho más expedita la elaboración del modelo de costos.

Por otra parte, también debe tenerse en cuenta como un elemento que hace más grave la conducta la constante negativa del agente para aportar parte de la información requerida y el desconocimiento de las facultades de la Entidad, lo que representa una resistencia al cumplimiento del deber de entregar la información por parte del agente.

<sup>35</sup>Ver entre otras Corte Constitucional Sentencias C.616 de 2002 y C-089 de 2011.

<sup>36</sup> La participación de DHL en términos de ingresos entre los operadores postales (mensajería expresa y correo) corresponde al 5,08%, para el año 2020, con base en la información reportada por los operadores, disponible en: [https://postdata.gov.co/search/field\\_topic/mercado-postal-30/type/dataset?sort\\_by=changed](https://postdata.gov.co/search/field_topic/mercado-postal-30/type/dataset?sort_by=changed)



En cuanto a la reincidencia, si bien en múltiples oportunidades la CRC solicitó la información a este operador de servicios postales y en todas ellas<sup>37</sup>, **DHL** mantuvo su postura de no aportar parte de la información requerida, esta es la primera vez en que esta Entidad adelanta un procedimiento administrativo sancionatorio en contra de **DHL**, de manera que se considera que no se presenta reincidencia, sino una única conducta continuada.

La identificación de estos elementos facilita la dosimetría de la sanción, pues el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009 señala que la multa máxima a imponer es de 100 salarios mínimos legales mensuales por cada día de incumplimiento y le permite a la CRC definir el monto específico que corresponda a la gravedad y a la reincidencia de la conducta, siempre que se respete el límite superior mencionado.

Por lo tanto, al establecerse los elementos que determinan la gravedad de la conducta y que la conducta de **DHL** no se puede calificar como reincidente, la CRC considera procedente imponer una multa de 1,2 salarios mínimos legales vigentes<sup>38</sup> al momento de comisión de la conducta<sup>39</sup> por cada día en los que incurrió en la conducta sancionable.

La infracción inicial ocurrió el día 20 de abril de 2020, al ser el primer día hábil siguiente a la fecha límite para remitir información correspondiente al 17 de abril, y la conducta persistió hasta la fecha de la notificación del pliego de cargos, es decir, el 18 de agosto de 2020; de manera que la infracción tuvo una duración de setenta y nueve (79) días hábiles, que al ser multiplicados por el valor señalado en el párrafo anterior arroja un total de 94,8 salarios mínimos legales vigentes que, en términos de Unidades de Valor Tributario<sup>40</sup>, equivale a dos mil doscientas noventa y uno coma noventa y cuatro (2.291,94) UVT<sup>41</sup>.

En virtud de lo expuesto,

## RESUELVE

**ARTÍCULO 1.** Declarar al operador de servicios postales **DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA** identificado con NIT. 860.502.609 -1 representado legalmente por el señor Allan Cornejo, identificado con Cédula de Extranjería No. 703215, o quien haga sus veces, responsable por la comisión de la conducta establecida en el numeral 7 del artículo 20 de la Ley 1369 de 2009, al no aportar parte de la información requerida por la CRC para el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con lo establecido en la parte considerativa de la presente resolución.

**ARTÍCULO 2.** Imponer a **DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA** una multa de 1,2 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ocurrencia de la conducta, por cada día que persistió la infracción, contabilizado desde el 20 de abril 2020 y hasta el día 18 de agosto de 2020, fecha en que la CRC notificó el pliego de cargos; por lo tanto, imponer una multa total correspondiente a dos mil doscientas noventa y uno coma noventa y cuatro (2.291,94) UVT.

<sup>37</sup> Comunicaciones del 17 de abril, 27 de mayo y 2 de julio de 2020.

<sup>38</sup> Para el año 2020 el valor del salario mínimo mensual correspondió a ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$877.803), de acuerdo con el Decreto No. 2360 del 2019.

<sup>39</sup> Al respecto vale la pena recordar que, de acuerdo con la Sentencia C-394 de 2019 en el caso que la norma se limite a indicar que la multa se calculará con base en los salarios mínimos vigentes le misma "(...) podría ser eventualmente armónica con el principio de legalidad bajo el entendido de que la tasación de la respectiva multa correspondiera al valor que tuvieran los salarios mínimos mensuales legales vigentes en el momento de la infracción del caso".

<sup>40</sup> De acuerdo con el artículo 49 de la Ley 1955 de 2019 "A partir del 1 de enero de 2020, todos los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, actualmente denominados y establecidos con base en el salario mínimo mensual legal vigente (smmlv), deberán ser calculados con base en su equivalencia en términos de la Unidad de Valor Tributario (UVT). En adelante, las actualizaciones de estos valores también se harán con base en el valor de la UVT vigente.

*PARÁGRAFO.* Los cobros, sanciones, multas, tasas, tarifas y estampillas, que se encuentren ejecutoriados con anterioridad al 1 de enero de 2020 se mantendrán determinados en smmlv".

<sup>41</sup> Mediante el artículo 1 de Resolución 111 de 2020 la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), fijó para el año 2021 el valor de la Unidad de Valor Tributario (UVT) en treinta y seis mil trescientos ocho (\$36.308) pesos; de manera que al multiplicar los 1,2 SMMLV por los 79 días, se obtiene un valor de 94,8 SMMLV que en términos de UVT corresponde a 2291,939 UVT de manera que de acuerdo con el Decreto 1094 de 2020 adiciona el Título 14 a la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1082 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional, se aproxima al entero con dos decimales más próximo, es decir 2291,94 UVT.

**ARTÍCULO 3.** Notificar por medios electrónicos la presente resolución al representante legal de **DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA** o a quien haga sus veces, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto 491 de 2020.

**ARTÍCULO 4.** Informar a **DHL EXPRESS COLOMBIA LTDA** que contra la presente resolución procede el recurso de reposición en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual deberá presentarse dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del presente acto administrativo, de acuerdo con el artículo 76 del mismo código.

Dada en Bogotá D.C. a los **8 días del mes de septiembre de 2021**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**PAOLA BONILLA CASTAÑO**  
Presidente



**SERGIO MARTÍNEZ MEDINA**  
Director Ejecutivo

Expediente administrativo 3000-32-13-3

C.C. Acta 1315 del 27 de agosto de 2021

S.C. Acta 416 del 8 de septiembre de 2021

Revisado por: Lina María Duque del Vecchio – Coordinadora de Asesoría Jurídica y Solución de Controversias

Elaborado por: Camilo Romero Flórez / Rafael Cuervo Sánchez