



REVISIÓN DEL RÉGIMEN TARIFARIO DEL MERCADO DE ENVÍOS MASIVOS

Documento de respuesta a comentarios

Política Regulatoria y Competencia

Mayo de 2024

www.crcom.gov.co

 @CRCCol /CRCCol /CRCCol CRCCOL @CRCCol

REVISIÓN DEL RÉGIMEN TARIFARIO DEL MERCADO DE ENVÍOS MASIVOS

Respuestas a los comentarios realizados a la propuesta regulatoria

De conformidad con lo establecido en el Decreto 1078 del 26 de mayo de 2015¹, la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) presenta al sector las respuestas a las observaciones y comentarios realizados a la propuesta regulatoria del proyecto "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos", la cual estuvo publicada para conocimiento y discusión sectorial² entre el 29 de diciembre de 2023 y hasta el 26 de enero de 2024. Esa propuesta, estuvo acompañada de la publicación del proyecto de resolución "Por medio de la cual se da cumplimiento al artículo 146 de la Ley 2994 de 2023, se modifica la regulación tarifaria para la distribución de objetos postales masivos contenida en el Capítulo 2 del Título XIII de la Resolución CRC 5050 de 2016, y se dictan otras disposiciones".

Dentro del plazo establecido se recibieron comentarios, observaciones o sugerencias de los siguientes agentes del sector, los cuales se relacionan a continuación en orden alfabético:

REMITENTE	ABREVIATURA
CADENA COURRIER S.A.S	CADENA
DOMINA ENTREGA TOTAL S.A.S	DOMINA
FEDERACIÓN NACIONAL DE COMERCIANTES EMPRESARIOS	FENALCO
SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A.S	4-72

Con posterioridad al término previsto se realizaron dos mesas de trabajo con **FENALCO**, los días 18 de enero y 20 de febrero de 2024, espacios donde ese agente amplió sus observaciones.

Para mejor comprensión, en este documento se presentan exclusivamente los apartes de cada comentario en donde se hacen propuestas, observaciones y cuestionamientos puntuales frente al proyecto de regulación sometido a discusión, los cuales se responden agrupados por temas. Lo anterior sin perjuicio de la consulta de los textos completos de cada documento, que se encuentran publicados en la página web de esta Comisión³.

Por otro lado, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.2.2.30.8. del Capítulo 30 del Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1074 de 2015 y la Resolución SIC 44649 de 2010, esta Comisión envió a la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) el proyecto regulatorio publicado con el respectivo documento soporte, y anexó el cuestionario dispuesto por tal entidad para proyectos regulatorios de

¹ Decreto 1078 de 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones", Artículo 2.2.13.3.2. (Publicidad de proyectos de regulaciones) compilatorio del Artículo 9º del Decreto 2696 de 2004.

² <https://www.crcm.gov.co/es/noticias/proyectos-regulatorios/crc-publica-para-comentarios-propuesta-regulatoria-busca-dar>

³ <https://www.crcm.gov.co/es/proyectos-regulatorios/2000-38-3-16>

carácter general, así como los diferentes comentarios a la propuesta regulatoria que fueron recibidos durante el plazo establecido por la Comisión.

En atención a lo anterior, el 15 de marzo de 2024, dicha Superintendencia mediante comunicación con radicado SIC No. 24-50119- -1-0, rindió su concepto de Abogacía de la Competencia sobre el proyecto regulatorio publicado, y con ocasión de esto emitió las siguientes recomendaciones:

"(...)

• *En relación con el artículo 2 del **proyecto: Realizar** un monitoreo periódico del mercado de "envíos masivos" con el propósito de identificar posibles problemas de competencia que puedan tener incidencia en la dinámica competitiva y, en caso de identificarlos, plantear acciones tendientes a mitigar o eliminar sus efectos.*

• *En relación con el artículo 1 del **proyecto: Ajustar**, si lo considera pertinente, la definición de "Trato no discriminatorio" contenida en el artículo 4.5.1.2.2. del Capítulo 5 de la Resolución CRC 5050 de 2016, así: "Los operadores de servicios postales deberán abstenerse de aplicar condiciones discriminatorias en la tarifa para operaciones equivalentes, que coloquen a uno o varios operadores en situación desventajosa frente a otro operador de condiciones análogas"." NPT*

Al respecto, debe decirse que, con fundamento en el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009, la CRC se pronunció puntualmente frente a cada una de las recomendaciones en la parte motiva del acto administrativo por medio del cual se adopta la respectiva decisión.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 3 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

CONTENIDO

1.	COMENTARIOS GENERALES.....	5
2.	COMENTARIOS SOBRE ANÁLISIS DE IMPACTO NORMATIVO (AIN)	23
3.	COMENTARIOS RELATIVOS AL IMPACTO DE LA PROPUESTA REGULATORIA EN LAS EMPRESAS DE MENSAJERÍA EXPRESA MASIVA Y LA ECONOMÍA	30

Documento de respuesta a comentarios " <i>Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios</i> "	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 4 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

1. COMENTARIOS GENERALES

CADENA

Indica que no se pueden comparar los servicios de envíos físicos, con los envíos electrónicos, así ambos se usen como medios de comunicación, por los siguientes motivos: **(i)** la vida útil promedio de un correo electrónico es de 17 segundos en comparación con la vida útil de los correos físicos que pueden durar 17 días en promedio y **(ii)** las aperturas de un correo físico tienen hasta el 90% en comparación con el 23% de los correos electrónicos. Adicionalmente, señala que las estructuras de costos de los envíos físicos y los envíos electrónicos son tan diferentes que tampoco son comparables pues a su juicio, los costos en la mensajería están primordialmente vinculados a la mano de obra y el transporte, mientras que el envío de correos electrónicos se fundamenta en la capacidad tecnológica de los proveedores. Esta disparidad significa que tomar decisiones basadas en este principio podría inducir a los competidores a ajustar sus estrategias de precios, generando un impacto negativo en el modelo de contratación de los mensajeros. Este efecto –señala– no solo afectaría al mercado, sino que también podría tener consecuencias significativas en la estabilidad laboral de los mensajeros, vulnerando adicionalmente la protección irrestricta del derecho al trabajo digno.

DOMINA

Señala que no entiende cómo desde la expedición de la Resolución CRC 6577 de 2022, con la disminución de las tarifas mínimas para mensajería expresa e interconexión, se dejaron atrás muchos de los logros obtenidos con la expedición de la Ley 1369 de 2009, como lo eran, por ejemplo: **(i)** un servicio público prestado bajo los principios de calidad, eficiencia y universalidad, **(ii)** asegurar la prestación eficiente, óptima y oportuna de los servicios postales, **(iii)** libre competencia, **(iv)** estimular a los operadores para incorporar avances tecnológicos, **(v)** formalidad en el empleo, y **(vi)** utilidad razonable para las empresas.

FENALCO

En relación con el empleo, afirma que las empresas competidoras a través del uso de plataformas vienen abusando de la ecuación postal a su favor, para ofrecer servicios sustitutos que guardan similitud con la de envíos masivos sin estar regulados y entrar en el ámbito de vigilancia y control impuesto a todas las empresas habilitadas, comprometiendo la sostenibilidad de los empleos del sector.

En relación con las condiciones de competencia en el mercado, **FENALCO** manifiesta que se debe reconocer que la falla del mercado no está en el desbalance atribuido a la tarifa mínima. Se trata de una incapacidad de la regulación, en el que se goza de una prerrogativa en el que el único que tiene que asumir los costos y el sostenimiento del servicio universal son las empresas de mensajería que no tienen las condiciones para competir, dados los subsidios y prerrogativas de mercado otorgadas al Operador Postal Oficial (OPO) y la permisividad para que las empresas de correo electrónico y las de plataformas presten un servicio deficiente, a precios no regulados.

Así mismo, afirma que si al servicio de correo electrónico certificado, a las plataformas digitales que prestan servicios de mensajería no se les regula, no se les exige contribuir a la CRC, pagar la contraprestación al Ministerio, cumplir con la normativa laboral, sino por el contrario se le permite estar por fuera del ámbito regulatorio, siendo un mercado intensivo en mano de obra, es evidente que no están dadas las condiciones

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 5 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

para que unos y otros puedan competir y es evidente que los argumentos que se encuentran presentes desde la Resolución CRC 6577 de 2022 y su documentación preparatoria adolecen en su planteamiento de una consistencia lógica.

De otra parte, **FENALCO** señala que el artículo 146 de la Ley 2294 de 2023 no le otorgó facultades a la Comisión para eliminar el parágrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009 y que dicha Ley no derogó el citado parágrafo, y este no será modificable salvo que el legislador con los insumos que le prepare la Comisión de regulación en el proyecto encomendado, tome la decisión libre y democrática de establecer el sistema que mejor convenga a la calidad del servicio, a su eficiencia y a garantizar derechos fundamentales como el del trabajo, la libertad de comunicaciones, la propiedad privada y la protección a la empresa.

FENALCO indica que, para levantar la excepción a la libertad de tarifa, el legislador no cuenta con facultades discrecionales absolutas pues *"Conforme al artículo 4 de la Carta Política, debe ajustarse a las previsiones legales, las cuales, conforme a lo ya mencionado, incluyendo el artículo 365 de la Carta Política, apuntan a asegurar la prestación eficiente del servicio, lo cual involucra, asegurar que las previsiones buscadas con dicha tarifa piso no se han visto comprometidas (...)."*

4-72

Señala que las redes de correo y de mensajería expresa presentan características técnicas diferentes que ameritan un trato diferencial a nivel regulatorio, y tarifario, garantizando los derechos adquiridos del operador postal oficial. Indica que no se debe propender por igualar las condiciones del mercado entre el servicio de correo prestado por el OPO y las empresas de mensajería expresa, toda vez que ambas habilitaciones otorgan derechos distintos para la prestación del servicio postal, en un caso para un servicio urgente y en el otro caso para un servicio mucho más amplio que es el servicio de correo.

Adicionalmente, **4-72** señala que estas diferencias no son solo a nivel técnico, sino que el costo de las habilitaciones es considerablemente distinto, por lo que su trato regulatorio debe ser distinto y se debe reconocer esta diferencia dentro de las consideraciones del proyecto, es decir, las diferencias entre servicios no pueden ser ajenas al análisis técnico y económico que se realice.

Finalmente, **4-72** afirma que igualar el servicio de mensajería expresa y de correo masivo al establecer inicialmente una igualdad regulatoria y tarifaria piso, para posteriormente liberar las tarifas del mercado de envíos masivos, viola el monopolio estatal sobre los servicios postales de correo pues cercena los derechos económicos que tiene el Estado sobre el servicio postal y genera mayor libertad de ejercicio en el servicio de mensajería expresa al igualar las condiciones con el servicio de correo que debiese tener una protección efectiva del Estado.

RESPUESTA CRC

Frente a los comentarios de **CADENA y 4-72**, en los que se señala que no se pueden comparar los servicios de envíos físicos, con los envíos electrónicos, es importante recordar que mediante la Resolución CRC 5900

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 6 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

de 2020⁴, esta Comisión definió los mercados relevantes del sector postal, basada en un análisis riguroso de los usos y hábitos de los usuarios, donde se tomó un producto focal para cada tipo de servicio prestado por los operadores postales y se estudiaron las preferencias de los usuarios que motivan la elección llevada a cabo, con el objetivo de identificar los productos que son considerados por los consumidores como sustitutos. Como consecuencia de este análisis se obtuvieron mercados en los cuales los servicios postales compiten entre sí.

De esta manera, se incluyó el mercado relevante de envíos masivos, que se define como un mercado minorista de alcance municipal en el que participan el Operador Postal Oficial (OPO), los operadores de mensajería expresa y los medios digitales para el envío de documentos masivos, en su mayoría facturas, extractos bancarios y publicidad, necesidades distintas a las de los usuarios que realizan envíos individuales. En cuanto a los medios digitales, correo electrónico y mensajes de texto, en el análisis realizado en relación con las preferencias de los usuarios de los servicios previo a la expedición de la mencionada resolución, se encontró que estos declararon sustituir sus envíos físicos por envíos a través de medios digitales⁵ debido a que satisfacen la necesidad de enviar un documento de un remitente a un destinatario⁶.

En su momento, la CRC aclaró que, si bien los medios digitales también hacen parte del mercado relevante en cuestión, y su relevancia en el mercado viene en ascenso, extender cualquier tipo de medida regulatoria a estos agentes, excede el alcance de esta Comisión, debiéndose limitar a la promoción de la libre y sana competencia en este mercado dentro del marco de sus facultades y de las disposiciones legales que rigen la materia.

Adicionalmente, debe advertirse que, como se ha mencionado desde el año 2022, a través de la Resolución CRC 6577 del mismo año⁷, a la fecha, no existe una entidad que se encuentre facultada para regular los servicios de envíos masivos a través de medios digitales, de manera que se requeriría de una ley que faculte expresamente a una entidad para tal efecto o que el legislador derogara expresamente el parágrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009, para equiparar las condiciones respecto de los envíos a través de medios digitales.

Ahora bien, frente a los comentarios de **DOMINA** y **FENALCO** que refieren a que desde que se profirió la Resolución CRC 6577 de 2022, y se disminuyeron las tarifas mínimas, se dejan atrás los logros obtenidos con la expedición de la Ley 1369 de 2009, esta Comisión encuentra oportuno señalar que estos comentarios exceden el alcance del presente proyecto regulatorio al referirse a un acto administrativo que goza de

⁴ Por la cual se definen los mercados relevantes del sector postal y se modifican los Títulos I y II de la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones

⁵ De acuerdo con el estudio: El rol de los servicios OTT 2022, el 11% de las personas que enviaron documentos lo hicieron por medio de aplicaciones de mensajeros (Rappi, mensajeros urbanos, Uber, etc)

⁶ Página 41 Documento de respuesta a comentarios disponible en https://www.crc.com.gov.co/system/files/Biblioteca%20Virtual/Documento%20respuesta%20a%20comentarios%20%26quot%3bsi%3%b3n%20de%20la%20definici%C3%b3n%20de%20los%20mercados%20relevantes%20en%20el%20sector%20postal%26quot%3B/200122_doc_respuesta_comentarios_mr_postales-publicacion.pdf

⁷ Por la cual se fijan las tarifas mínimas minoristas y de interconexión entre operadores postales para la prestación de servicios de Mensajería Expresa y Correo que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos, y se dictan otras disposiciones

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 7 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

presunción de legalidad⁸ y que fue proferido en desarrollo de un proyecto regulatorio distinto al que se trata en el presente documento de respuestas.

En todo caso, con el fin de aclarar lo mencionado por **DOMINA** y **FENALCO** debe indicarse que, a través de la referida resolución, la Comisión buscó reducir las distorsiones en el mercado de envíos masivos generadas por la asimetría regulatoria, desde el ejercicio de sus funciones y en el marco de lo dispuesto por la ley, al equiparar las condiciones de competencia entre los agentes que participan como oferentes en este mercado relevante.

Al respecto, es importante recordar que, mediante la Resolución CRC 5900 de 2020 la Comisión definió los mercados relevantes del sector postal, entre los que se incluyó el mercado relevante de “Envíos Masivos”, entendido como un mercado minorista de alcance municipal, en el que compiten los servicios de mensajería expresa masiva, correo masivo y correo electrónico certificado y participan el OPO, los operadores de mensajería expresa y los medios digitales, así como el mercado relevante denominado “Mercado mayorista de interconexión para el envío de documentos y paquetes.”

En el año 2022, la CRC estableció que existía una falla de mercado derivada de la asimetría regulatoria generada por la Ley 1369 de 2009, que le estaría confiriendo ventajas competitivas a los agentes que ofrecen los servicios de envíos masivos a través de correo y medios digitales, lo cual podía llevar al deterioro en las condiciones estructurales de competencia en el mencionado mercado relevante. Así, evidenció que al generarse desequilibrios competitivos entre los agentes pertenecientes al mismo mercado relevante, se reducen los incentivos para que operadores de mensajería masiva diferentes al Operador Postal Oficial (OPO) entren a disputar parte de ese mercado, en especial ante una posible ampliación de la brecha entre las tarifas reguladas y no reguladas, y la potencial existencia de mayores distorsiones en el mercado, conforme se incremente la presión competitiva de los envíos masivos a través de medios digitales⁹.

En este escenario, la recomendación técnica que se desprendió del análisis de competencia y de las asimetrías regulatorias era que correspondía declarar el mercado relevante de envíos masivos como sujeto de regulación *ex ante*, resultando pertinente extender los pisos tarifarios aplicados al servicio de mensajería expresa masiva a la prestación del servicio de correo masivo. Lo anterior, buscando reducir las posibles distorsiones en la asignación de recursos que la asimetría regulatoria podría llegar a generar entre dos servicios que hacen parte de un mismo mercado relevante, dado que desde el punto de vista de los impositores son sustitutos suficientemente cercanos, máxime cuando no se evidenciaron problemas de competencia estructurales en su interior y cuando también se documentaron fallas de mercado derivadas de la asimetría regulatoria existente.

En este orden de ideas, la CRC decidió ajustar las tarifas mínimas – a través de la Resolución CRC 6577 de 2022 – de la siguiente manera: i) fijar la misma tarifa mínima minorista y de interconexión del ámbito nacional para los servicios de mensajería expresa masiva y de correo masivo; ii) fijar una senda tarifaria

⁸ CONSEJO DE ESTADO. SECCION CUARTA. Consejera ponente: CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ Bogotá, D. C., 22 de marzo de 2012. Radicación número: 41001-23-31-000-2007-00023-01((18194) Actor: EMPRESA PRECOOPERATIVA P. T. C. Demandado: MUNICIPIO DE NEIVA. Los actos administrativos, como decisiones unilaterales de la Administración, encaminadas a producir efectos jurídicos, constituyen una de las formas que expresan dicha actividad gozan de presunción de legalidad, de manera que se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo

⁹ Considerandos de la Resolución CRC 6577 de 2022

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 8 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

de reducción gradual de la tarifa mínima minorista y de interconexión del ámbito local de duración de dos años y medio para el servicio de mensajería expresa masiva, con un valor terminal de la senda a enero de 2025 que corresponda a la tarifa costo eficiente dictada por el modelo de costos del sector postal; y iii) fijar una tarifa mínima minorista y de interconexión del ámbito local para el servicio de correo masivo igual al valor terminal de la senda tarifaria del servicio de mensajería expresa masiva en ese ámbito geográfico.

Ahora bien, la SIC, en su momento, a través del concepto de abogacía que se expidió con ocasión a la propuesta regulatoria que dio lugar a la Resolución CRC 6577 de 2022, señaló lo siguiente:

*"(...) **lo que se ha definido como una falla de mercado corresponde, en realidad, a una falla regulatoria, puesto que lo que se pretende con la expedición del Proyecto es eliminar una asimetría regulatoria originada a partir de la expedición de la Ley 1369 de 2009.** En efecto, la Autoridad de Competencia encuentra que no se han identificado cuáles son los aspectos que impiden que el mercado funcione eficientemente en ausencia de una intervención de precios, y que justifiquen el establecimiento de un régimen de tarifa mínima³⁸.*

*(...) Es claro entonces que la **introducción del régimen de tarifa mínima no se encuentra plenamente justificada ante una advertida incapacidad del mercado de alcanzar, por sí solo, la asignación eficiente de los recursos.** Adicionalmente, tampoco existe sustento económico que justifique la intervención del Estado en este mercado, en el marco de lo planteado por la Corte Constitucional en la referida sentencia C-150 de 2003.*

*(...) esta Superintendencia recomendará a la CRC que, en el marco de un eventual trámite legislativo para la revisión del régimen de servicios postales, **promueva la eliminación de la regla de tarifa mínima para el servicio de mensajería expresa masiva y su interconexión contenida en el parágrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009.**" (Destacado fuera de texto).*

De esta manera desde el año 2022, la SIC coincidió con la CRC en que fijar una tarifa mínima en el mercado de servicios masivos no se encontraba justificado en una **falla del mercado**, sino que –se reitera– obedecía a **una falla regulatoria** con ocasión de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009, a tal punto que recomendó que la Comisión promoviera su eliminación en un eventual trámite legislativo. Así, en ningún caso se están dejando atrás los logros alcanzados con la Ley 1369 de 2009, como lo señala **DOMINA**, simplemente, mediante la Resolución CRC 6522 de 2022 se adoptó una decisión sustentada en el modelo de costos del sector postal en busca de la reducción de la asimetría regulatoria mencionada.

En el mismo sentido, a través del concepto 24-50119 -1--0 del 15 de marzo de 2024, la SIC con ocasión al proyecto que se adelanta, reiteró lo siguiente:

"(...) resulta fundamental reconocer que la intervención de precios en los mercados supone una distorsión del mecanismo de ajuste de la oferta y la demanda y, por ende, es una medida que tiene efectos en la eficiencia productiva y asignativa. Por dichas razones, el ordenamiento jurídico enfatiza en la importancia de que la intervención de mercados se encuentre debidamente justificada en la incapacidad de un mercado de alcanzar por sí solo la asignación eficiente de los recursos y, de manera excepcional, para la consecución de otros objetivos de política pública.

*(...) de acuerdo con la información suministrada por el regulador y **el análisis de los antecedentes normativos de esta iniciativa, esta Superintendencia entiende que la problemática que***

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 9 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022		Revisión No. 3

pretende resolver el regulador estaría justificada, pues corresponde a una falla regulatoria que tiene origen en el párrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009. Ciertamente, esta norma estaría creando una ventaja competitiva que favorece las alternativas de envío digitales en detrimento de los operadores postales tradicionales.

(...)

Ahora bien, de cara a la realidad del mercado, a partir de las cifras suministradas por la **CRC** se puede inferir que la tarifa mínima solo se está aplicando de forma excepcional a las transacciones y negociaciones que realizan los agentes habilitados para la prestación de servicios postales en el mercado de envíos masivos. Esto se ve reflejado en una tasa de aceptación de tarifas superiores al tope mínimo fijado que supera el 95% de todas las transacciones realizadas en el mercado. Mientras que, la aplicación de la tarifa mínima para la suscripción de acuerdos de servicio es realmente baja. **Esta realidad sugiere que la norma ha caído en desuso y que no captura adecuadamente la dinámica actual del comportamiento de los costos de prestación del servicio en estos mercados.**

Por todo lo anterior, **la Superintendencia concluye que no existe una justificación económica para intervenir los precios del mercado de servicios postales masivos mediante la fijación de una tarifa mínima.** Un régimen de tarifas mínimas para estos servicios carece de un sustento económico que lo legitime, dado que no se identificó ninguna falla de mercado que impida la operación eficiente de este mercado. En consecuencia, esta Autoridad considera que la iniciativa regulatoria objeto de análisis resulta adecuada y razonable en la medida en que pretende generar efectos positivos en la dinámica del mercado.”(Destacado fuera de texto).

Lo anterior es coherente con los principales resultados en teoría económica de equilibrios competitivos y organización industrial¹⁰, toda vez que la fijación de un precio mínimo se realizaría por encima de un hipotético precio de equilibrio del mercado analizado y esto tiene como consecuencias directas: **i)** la reducción del excedente del consumidor y **ii)** la creación de pérdida irre recuperable de eficiencia en la asignación generada por la interacción de oferentes y consumidores bajo la distorsión tarifaria.

En este contexto, es de señalar que la decisión que adopta esta Comisión en desarrollo de este proyecto regulatorio se sustenta en un análisis de las condiciones actuales del mercado, y busca generar beneficios a su dinámica, creando condiciones no discriminatorias entre los agentes que participan en este, fomentando la innovación y la eficiencia, así como, promoviendo servicios de calidad a precios más competitivos en *pro* del usuario. De esta manera, se reitera que no es cierto que se dejen “*atrás muchos logros obtenidos con la expedición de la Ley 1369 de 2009*”, ya que como se ha dicho el mercado ha evolucionado y las decisiones que se adoptan son producto de su realidad actual.

Respecto del comentario de **FENALCO** relacionado con la incapacidad de la regulación, en donde el único que tiene que asumir los costos y el sostenimiento del servicio universal son las empresas de mensajería que no tienen las condiciones para competir, dados los subsidios y prerrogativas de mercado otorgadas al OPO, se debe tener en cuenta que, a través de la Resolución CRC 6577 de 2022, la CRC estableció la misma tarifa mínima a los servicios de envíos masivos de mensajería y correo con el fin de reducir las distorsiones en la asignación de recursos o fallas de mercado resultantes de la asimetría regulatoria entre dos servicios

¹⁰ Proposición 10.D.1. MAS-COLELL, Andreu, et al. *Microeconomic theory*. New York: Oxford University Press, 1995. Bajo las condiciones de la proposición mencionada, la asignación generada por el vector de precios de equilibrio parcial competitivo cumple con la condición de eficiencia en el sentido Pareto.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 10 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

que hacen parte de un mismo mercado relevante, en la medida en que son sustitutos por el lado de la demanda y de la oferta como se demostró en el documento soporte de la Resolución CRC 5900 de 2020¹¹.

En todo caso, la Comisión aclara, como se mencionó y se desarrolló en el documento soporte correspondiente¹², que el alcance del OPO se encuentra definido en la Ley 1369 de 2009, disposición legal que no puede ser modificada mediante regulación emitida por esta entidad.

Ahora bien, en cuanto al comentario de **FENALCO** relacionado con la asimetría legal y regulatoria que conduce a que las empresas de correo electrónico y las de plataformas presten un servicio deficiente, a precios no regulados, debe señalarse que precisamente la obligación legal de establecer una tarifa mínima sin que existan problemas de competencia en el mercado es la que ocasiona la falla de gobierno originada por la Ley 1369 de 2009 y profundiza la asimetría regulatoria a la que refiere ese agente. Las empresas habilitadas para prestar servicios postales han venido incorporando diferentes productos electrónicos a su oferta de servicios, lo que les permite migrar de los envíos de documentos físicos a los medios digitales como una manera de posibilitar su permanencia y sostenibilidad en el mercado, y poder competir con empresas no habilitadas para los servicios postales que ofrecen el servicio de correo electrónico certificado como una alternativa de notificación de documentos (facturas, extractos, entre otros tipos de documentos).

La transformación digital ha permitido que la demanda de los servicios de envíos masivos de documentación se desvíe desde los operadores tradicionales hacia los digitales. Este cambio en la dinámica del mercado de envíos masivos ha impulsado a las empresas habilitadas para prestar los servicios postales a incorporar diferentes productos electrónicos o digitales a su portafolio de servicios, lo cual genera que los operadores postales se vean obligados a reducir sus precios para poder competir con estas. Además, la existencia de una tarifa mínima para la mensajería expresa masiva, sin aplicar una regulación similar para los envíos de documentos de manera electrónica, podría introducir barreras artificiales en la competencia. Esto limita la capacidad de los operadores tradicionales para ajustar sus precios de forma competitiva, perpetuando así una desventaja en un mercado cada vez más dominado por soluciones digitales. Estas políticas tarifarias diferenciadas pueden no solo distorsionar el mercado, sino también retrasar la adopción necesaria de innovaciones tecnológicas por parte de los operadores postales tradicionales.

En cuanto a lo expuesto por **4-72** en contra de la equiparación de la tarifa mínima de envíos masivos para los servicios de mensajería y correo aludiendo a las diferencias técnicas entre los mismos, esta Comisión encuentra oportuno señalar que estos comentarios exceden el alcance del presente proyecto regulatorio al referirse a un proyecto regulatorio distinto al que se trata en este documento de respuestas.

En todo caso, con el fin de aclarar lo mencionado por **4-72** debe señalarse que, como se ha indicado en la parte considerativa de la Resolución CRC 6577 de 2022, a partir del análisis de competencia del mercado minorista de envíos masivos se determina que en la actualidad existe una falla de mercado generada por la Ley 1369 de 2009, que le estaría confiriendo ventajas competitivas a los agentes que ofrecen los servicios de envíos masivos a través de correo y medios digitales, lo cual puede llevar al deterioro en las condiciones estructurales de competencia en el mencionado mercado relevante. En este sentido, se reitera que resultó

¹¹Disponible en <https://crcm.gov.co/system/files/Proyectos%20Comentarios/2000-71-12/Propuestas/documento-soporte%281%29.pdf>

¹²Disponible en <https://crcm.gov.co/es/proyectos-regulatorios/2000-38-3-16>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"		Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 11 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

pertinente extender los pisos tarifarios aplicados al servicio de mensajería expresa masiva a la prestación del servicio de correo masivo, con el objetivo de reducir las posibles distorsiones en la asignación de recursos que la asimetría regulatoria podría llegar a generar entre estos dos servicios que hacen parte de un mismo mercado relevante.

Respecto del comentario de **4-72** en el que establece que liberar las tarifas del mercado de envíos masivos viola el monopolio estatal sobre los servicios postales de correo, lo primero que debe recordarse es que el artículo 1 de la Ley 1369 de 2009 señala que los servicios postales son un servicio público en los términos del artículo 365 de la Constitución Política, de ahí que su prestación este sometida a la regulación, vigilancia y control del Estado, con sujeción a los principios de calidad, eficiencia y universalidad, entendida esta última como el acceso progresivo a la población en todo el territorio nacional. Adicionalmente, la referida disposición legal establece que los servicios postales *"están bajo la titularidad del Estado, el cual para su prestación, podrá habilitar a empresas públicas y privadas en los términos de esta ley"*.

A partir de lo anterior, respecto de los servicios postales, la Corte Constitucional ha señalado que:

*"Sólo hasta el año de 2009 vuelve a expedirse una legislación integral sobre los servicios postales, precisamente la incluida en la Ley 1369 aquí parcialmente demandada. En esta Ley 1369 de 2009 se reitera la categorización de los servicios postales como un servicio público, sujeto a los principios de calidad, eficiencia y universalidad definidos en el artículo 365 de la Constitución Política, **así como el monopolio estatal sobre los mismos**, y la prestación con el concurso de los particulares, previa habilitación¹³. Como servicios postales se definen las actividades de "recepción, clasificación, transporte y entrega de objetos postales" dentro y fuera del país, entre las cuales se indican los servicios de correo, los servicios postales de pago y los servicios de mensajería expresa (numeral 2). Los servicios postales de pago, son definidos como el "conjunto de servicios de pago prestados mediante el aprovechamiento de la infraestructura postal exclusivamente" (numeral 2.2.), e incluye entre tales servicios los giros nacionales (numeral 2.2.1), los internacionales (2.2.2) y "otros" que serán los que la Unión Postal Universal clasifique como tales (numeral 2.2.3.). Vale anotar que tanto respecto de los servicios de correo (numeral 2.1.4) como de los servicios postales en general (numeral 2.4), la ley agregó a la enunciación de los servicios una cláusula abierta, a fin de incluir los que la Unión Postal Universal clasifique como tales."⁴³*

Por su parte, el Consejo de Estado, ha precisado que:

"Vale la pena aclarar que el Decreto 75 de 1984 calificaba expresamente los servicios de correo como un "monopolio estatal" que se prestaba por conducto de la Administración Postal Nacional, Adpostal.

*Actualmente, la Ley 1369 de 2009, **aunque no califica expresamente los servicios postales como un "monopolio estatal", sí establece en forma explícita que se trata de un servicio público cuya titularidad recae en el Estado, quien puede habilitar para su prestación a "empresas públicas y privadas", ya sea mediante contratos de concesión (en el caso del correo) o***

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-823 de 2011. Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-823-11.htm>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"		Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 12 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

mediante licencias (en el caso de los demás servicios postales), como atrás se indicó.¹⁴
(Destacado fuera de texto).

De esta manera, si bien la titularidad de los servicios postales es del Estado, esa titularidad en ningún caso implica que exista un monopolio estatal respecto de **todos** los servicios postales, pues la Ley no ha otorgado al Estado el carácter exclusivo para explotar u operar todos estos servicios, ni ha excluido la posibilidad que los particulares exploten por cuenta propia **toda** la actividad postal. Por el contrario, la Ley 1369 de 2009 es clara en establecer la titularidad de los servicios postales en cabeza del Estado y la posibilidad de que su prestación se realice **por los particulares** supeditado –en todo caso– a una concesión (en el caso del correo) o a una habilitación (en el caso de los demás servicios postales).

A partir de lo anterior, debe destacarse que la Ley 1369 de 2009, establece que el Servicio Postal Universal (SPU), la franquicia, el servicio de giros internacionales y el área de reserva prevista en el artículo 15 de la misma Ley, serán prestados por el Operador Postal Oficial (OPO) de manera exclusiva¹⁵. Adicionalmente, la misma Ley determina que para tener el carácter de OPO o de Concesionario de Correo se necesita tener el carácter de Operador Postal y, adicionalmente, un contrato de concesión otorgado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para prestar el servicio postal de correo de manera exclusiva.

Así las cosas, diferentes operadores postales pueden participar en el proceso de selección objetiva que da lugar al contrato de concesión otorgado por el MinTIC al OPO, siendo evidente que la Ley permite que se presente una competencia por el mercado. Por su parte, la competencia que se genera en el mercado relevante de envíos masivos constituye una dinámica propia del mercado, de ahí que sea necesario diferenciar entre competencia por el mercado y competencia en el mercado.

En este contexto, es de resaltar que ninguna norma constitucional ni legal exige –a la fecha– que el Concesionario de Correo o el OPO sea una entidad pública, a tal punto que cualquier persona jurídica, de derecho público o privado, de capital estatal, privado o mixto, nacional o extranjera, puede prestar el SPU, incluyendo el servicio de correos nacional e internacional, siempre que cumpla con las condiciones y requisitos antes mencionados. En otras palabras, cualquier particular puede prestar los servicios postales, siempre que cumpla los requisitos establecidos para el efecto y esto no riñe con la circunstancia de que la titularidad de estos pertenezca al Estado.

Ahora bien, es de resaltar que la decisión adoptada por esta Comisión no contraría ni afecta los servicios que presta el OPO de forma exclusiva, tales como, SPU, franquicias, correo ni aquellos prestados en las áreas de reserva, pues tener exclusividad en algunos servicios en ningún caso implica la falta de participación de otros agentes en un mismo mercado, como ocurre en el mercado de envíos masivos. Esto es, no es la regulación la que determina que estos servicios hagan parte de un mismo mercado relevante sino la realidad del mercado donde los usuarios ven como sustitutos a estos servicios.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: ALVARO NAMÉN VARGAS. Bogotá, D.C., 22 de abril de 2015. Radicado número: 11001-03-06-000-2014-00249-00 (2234). Actor: MINISTERIO DE LAS TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION Y LAS COMUNICACIONES

¹⁵ Definición legal de Operador Postal Oficial o Concesionario de Correo.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 13 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

Frente al comentario de **FENALCO** sobre la falta de competencia de la CRC para eliminar las tarifas mínimas de los servicios de mensajería expresa de envíos masivos y su interconexión, resulta oportuno recordar que el Gobierno Nacional presentó las bases del Plan Nacional de Desarrollo, respecto del sector postal, de la siguiente manera:

"Adopción tecnológica y modernización del sector postal.

*Se impulsará la modernización del sector postal a partir de la adopción y el uso de tecnologías digitales que permitan innovar y mejorar la calidad de los servicios postales. **Se ajustarán los marcos normativos y regulatorios para promover la competencia en la prestación de los servicios postales, y permitir que este sector responda a las dinámicas que resultan de la adopción de tecnologías digitales.** Esto promoverá la transformación digital de los operadores postales e impulsará su incursión en el comercio electrónico para fortalecer el sector productivo en todo el territorio nacional.*¹⁶ (Destacado fuera de texto).

Con fundamento en lo anterior, el artículo 146 de la Ley 2294 de 2023 "Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 "Colombia Potencia Mundial de la Vida", adicionó un párrafo transitorio al artículo 12 de la Ley 1369 de 2009, en los siguientes términos:

"ARTÍCULO 146. Adiciónese el siguiente párrafo al artículo 12 de la Ley 1369 de 2009, el cual quedará así:

Artículo 12. Régimen tarifario de los servicios postales.

(...)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. La Comisión de Regulación de Comunicaciones en un plazo máximo de un año a la entrada en vigencia de esta ley adelantará un proyecto regulatorio en el que se definirá la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas, y mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima a los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores. De concluirse que debe mantenerse el esquema de regulación de tarifa mínima, las actividades que efectúen los operadores de mensajería expresa diferentes a la recepción, clasificación, transporte y entrega de los objetos postales, se considerarán servicios adicionales, los cuales no podrán ser incluidos en el cálculo de la tarifa mínima."

Conforme a la disposición en comento, la CRC –en un plazo máximo de un año a su entrada en vigor– debe adelantar un proyecto regulatorio para definir la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas, y, en consecuencia, mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima a los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores. Adicionalmente, el artículo en comento establece que, en caso de no eliminarse el esquema de regulación tarifaria, las actividades que efectúen los operadores de mensajería expresa diferentes a la recepción, clasificación, transporte y entrega de los objetos postales, se considerarán servicios adicionales, los cuales no podrán ser incluidos en el cálculo de la tarifa mínima.

De esta manera, lo primero que debe señalarse es que de conformidad con el artículo 28 del Código Civil, las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas

¹⁶Página 205. Disponible en <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/portalDNP/PND-2023/2023-05-04-bases-plan-nacional-de-inversiones-2022-2026.pdf>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 14 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

palabras, salvo cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, caso en el cual se les dará su significado legal. Por su parte, el artículo 29 del mismo código dispone que las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan aquella o este, a menos que aparezca claramente que se han formado en sentido diverso.

Pues bien, al disponer, el artículo 146 de la Ley 2294 de 2023 que “*La Comisión de Regulación de Comunicaciones en un plazo máximo de un año a la entrada en vigor de esta ley **adelantará un proyecto regulatorio en el que se definirá la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas, y de mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima (...)***” debe tenerse presente lo siguiente:

“*Adelantar*”, en el contexto del párrafo citado, significa, sin lugar a duda, realizar o llevar a cabo una actividad, en este caso un “*proyecto regulatorio*”, en el que la CRC “*definirá*” si procede o no **i)** exceptuar del régimen de libertad de tarifas a los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, y **ii)** mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima para esos servicios.

“*Definir*”, por otra parte, significa “decidir, determinar, resolver algo dudoso”, según el diccionario de la lengua española¹⁷. En consecuencia, si la CRC, mediante un “*proyecto regulatorio*” debe definir la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas, y de mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima, para los servicios mencionados, entonces contraría el criterio gramatical de interpretación sostener que al desarrollar dicho proyecto regulatorio la Comisión no puede definir, esto es, decidir, determinar o resolver nada, por tratarse simplemente de un insumo que el regulador debe poner a disposición del legislador para que este defina, decida, resuelva, cuando y como quiera, sobre la procedencia de tales aspectos.

Es de señalar que adelantar un “proyecto regulatorio” implica llevar a cabo los análisis técnicos, económicos y legales correspondientes; con observancia de criterios de mejora normativa, lo que incluye la aplicación de las metodologías pertinentes, entre ellas, el análisis de impacto normativo para la toma de decisiones regulatorias¹⁸. Así, el desarrollo de un proyecto regulatorio puede dar lugar o no a la expedición de un acto administrativo de carácter general.

Al respecto, debe recordarse que, en palabras del Consejo de Estado, el término regulación “*no ha sido definido de forma unívoca por la doctrina y la jurisprudencia. Sin embargo, es posible entender este concepto a partir de un sentido general y un sentido específico. (...) **El término regulación, entendido***”

¹⁷ <https://dle.rae.es/definir>

¹⁸ La mejora regulatoria para la CRC nació en 2018 como una estrategia para mejorar el procedimiento interno de diseño y desarrollo de la regulación de carácter general que se llevaba a cabo, tomando en consideración los resultados de pruebas piloto que se efectuaron desde 2016, con el objetivo de robustecer los análisis que se desarrollaban, aumentar la participación de los grupos de valor durante el desarrollo de los proyectos regulatorios, simplificar el marco regulatorio vigente, hacerlo más claro y simple, y evitar incurrir en regulación desproporcionada o excesiva. El procedimiento de diseño y desarrollo de la CRC es un procedimiento interno que tiene como propósito asegurar la adecuada planeación, ejecución y cierre de los proyectos regulatorios a desarrollar para cada uno de los sectores que regula. Este procedimiento, basado en la metodología AIN, consta de 3 fases (formulación del problema, elaboración de propuesta regulatoria y decisión) en las cuales se aplican 6 pasos, a saber: Identificación del problema, definición de objetivos, identificación de alternativas regulatorias, evaluación de las alternativas, elaboración de propuesta regulatoria, decisión regulatoria.

Documento de respuesta a comentarios “ <i>Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios</i> ”	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 15 de 42	
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

como una forma de intervención en la economía para maximizar el bienestar de los usuarios y alcanzar los fines del Estado mediante la garantía de la libre competencia y la prestación eficiente de los servicios públicos, implica, no sólo la promulgación de normas jurídicas de contenido general y abstracto, sino también la utilización de otros instrumentos tales como la expedición de actos administrativos de carácter particular, el reconocimiento de incentivos económicos, la inversión de recursos, la entrega de información, el otorgamiento de autorizaciones o permisos, la vigilancia de la actividad, la imposición de sanciones administrativas y la definición de tarifas, entre otras medidas¹⁹ (Destacado fuera de texto).

Aunado a lo anterior, el mismo Consejo de Estado ha señalado que la expresión "proyectos específicos de regulación" que se menciona en el numeral 8 del artículo 8²⁰ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), que resulta plenamente aplicable a los proyectos regulatorios que adelanta esta Comisión, refiere "(...) al sentido específico de regulación económica-social, debe concluirse que se trataría de propuestas de actos administrativos generales y abstractos o de reglamentos dirigidos a fijar o ajustar ex ante, las reglas de juego de una actividad determinada de un sector económico particular para garantizar el derecho a la competencia y proteger un interés general específico de un sector calificado como servicio público. Este concepto abarcaría, por ejemplo, las propuestas de normas de carácter técnico especializado, como lo serían los proyectos de resoluciones expedidas por las comisiones de regulación. Es importante destacar que los referidos proyectos se limitarían a los actos administrativos de carácter general y abstracto, pues una interpretación que incluyera también a los de contenido particular y concreto haría ineficaz e ineficiente la actividad de la administración, toda vez que implicaría que todos los actos administrativos, aun los que corresponden a una situación concreta o particular, tendrían que ser publicados y sujetos a un periodo de observaciones antes de su promulgación definitiva, lo cual haría irrazonablemente lenta la actividad estatal"²¹. (Destacado fuera de texto).

En ese sentido, desarrollar un "proyecto regulatorio" podría involucrar cualquier propuesta de acto administrativo que pretenda ser expedido por cualquier autoridad administrativa, en ejercicio de sus competencias, incluyendo en tal noción aquellos proyectos dirigidos a establecer las reglas a que se sujeta una actividad económica determinada, como ciertamente lo es el régimen tarifario de los servicios postales.

La misma aproximación es la que se desprende del Título 13 del Decreto 1078 de 2015, que contiene las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación "en las actuaciones de las comisiones de regulación". El Capítulo 3 de dicho Título dispone que, para expedir resoluciones de carácter general, las Comisiones harán los análisis técnicos, económicos y legales pertinentes, debiendo conservar, "junto **con**

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: EDGAR GONZALEZ LOPEZ. Bogotá, D.C., 14 de septiembre de 2016. Radicación 11001-03-06-000-2016-00066-00(2291).

²⁰ ARTÍCULO 8o. DEBER DE INFORMACIÓN AL PÚBLICO. *Las autoridades deberán mantener a disposición de toda persona información completa y actualizada, en el sitio de atención y en la página electrónica, y suministrarla a través de los medios impresos y electrónicos de que disponga, y por medio telefónico o por correo, sobre los siguientes aspectos:*

(...)

8. *Los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Para el efecto, deberán señalar el plazo dentro del cual se podrán presentar observaciones, de las cuales se dejará registro público. En todo caso la autoridad adoptará autónomamente la decisión que a su juicio sirva mejor el interés general.*"

²¹ Ibidem

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 16 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

la decisión o propuesta", cuantos datos y documentos ofrezcan interés para conocer el proceso de elaboración ***de la norma*** o que puedan facilitar su interpretación".²² (Destacado fuera de texto).

A esos efectos, las Comisiones deberán hacer público en su página Web, con antelación no inferior a treinta (30) días a la fecha de su expedición, todos los proyectos de resoluciones de carácter general que pretendan adoptar²³, disponiendo el artículo 2.2.13.3.3. lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.13.3.3. CONTENIDO MÍNIMO DEL DOCUMENTO QUE HAGA PÚBLICOS LOS PROYECTOS DE REGULACIÓN DE CARÁCTER GENERAL, NO TARIFARIOS.

*Quando se hagan públicos **los proyectos de regulación** de carácter general no tarifarios, se incluirán, por lo menos, los siguientes aspectos:*

1. El texto del proyecto **de resolución**.

2. La invitación explícita para que los agentes, los usuarios, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliados para todos los temas y la Superintendencia de Industria y Comercio en lo que concierne a la prevención y control de prácticas comerciales restrictivas de la competencia, remitan observaciones o sugerencias a la propuesta divulgada.

3. La identificación de la dependencia administrativa y de las personas a quienes podrá solicitarse información sobre el proyecto y hacer llegar las observaciones, reparos o sugerencias, indicando tanto la dirección ordinaria y el teléfono, como el fax y dirección electrónica si la hubiere.

4. El término para la recepción de las observaciones, reparos o sugerencias no podrá ser menor a diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que se haga público el proyecto de regulación. Este plazo podrá prorrogarse por solicitud de parte u oficiosamente.

5. Los soportes técnicos.

PARÁGRAFO. El Comité de Expertos deberá elaborar el documento final que servirá de base **para la toma de la decisión** y los integrantes de cada Comisión evaluarán este documento y los comentarios, las informaciones, los estudios y las propuestas allegadas al procedimiento.

El documento que elaborará el Comité de Expertos de cada Comisión contendrá las razones por las cuales se aceptan o rechazan las propuestas formuladas y podrá agrupar las observaciones, sugerencias y propuestas alternativas en categorías de argumentos.

*Quando **se expidan las resoluciones**, en la parte motiva se hará mención del documento en el cual cada Comisión revisó los comentarios recibidos y expuso las razones para aceptar o desechar las observaciones, reparos y sugerencias que no se hayan incorporado. Durante el día hábil siguiente al de la publicación de la resolución en el Diario Oficial, se hará público el documento correspondiente al que se refiere este párrafo."*(Destacado fuera de texto).

Como puede verse, cuando el artículo 146 de la Ley 2294 de 2023 ordena a la CRC adelantar "un proyecto regulatorio" en el que se "definirá" la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas, y de

²² Artículo 2.2.13.3.1.

²³ Artículo 2.2.13.3.2.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 17 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima, a los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, no se refiere a nada distinto a adelantar un proyecto regulatorio que puede dar lugar a la expedición de un acto administrativo de carácter general.

Por ende, es claro que según el tenor literal del artículo 146 de la Ley 2294 ya mencionada, la CRC cuenta con competencia para definir, esto es, decidir, determinar o resolver sobre la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas a los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, y mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima para tales servicios, previo el procedimiento previsto en el ordenamiento jurídico para el desarrollo del proyecto regulatorio respectivo.

Todo ello, incluida la expedición del acto administrativo correspondiente, deberá llevarse a cabo dentro del año siguiente a la entrada en vigor de la Ley 2294 de 2023, pues si el mandato legislativo puede comportar, según se ha señalado, la adopción de la decisión regulatoria definitiva, y aquel debe cumplirse dentro del año siguiente a la entrada en vigor de la Ley 2294, debe concluirse que la resolución respectiva debe al menos expedirse dentro de dicho plazo.

Valga señalar, por lo demás, que en ningún aparte del tenor literal del artículo 146 de la Ley 2294 de 2023 se lee, como equivocadamente aduce **FENALCO**, que el "*proyecto regulatorio*" allí referido se limita a validar y verificar si las condiciones que dieron lugar a la expedición del parágrafo del artículo 12 han o no sido superadas a efectos de realizar al Congreso las recomendaciones respectivas, como tampoco que el "*proyecto regulatorio*" tenga por objeto servir como insumo al Congreso para que dicho órgano decida lo que a bien tenga en esa materia. De hecho, la norma se refiere a "adelantar" un proyecto regulatorio, no a "*presentarlo*", mucho menos al Congreso, como afirma **FENALCO**.

Ahora bien, de conformidad con el método de interpretación teleológico, que exige, acreditar tanto el fin o fines de la norma, como que el significado que se le atribuye a la disposición jurídica es el único, o el que de mejor manera, permite la realización de dicho fin o fines²⁴, resulta oportuno señalar que el artículo 146 de la Ley 2294 de 2023 – según las bases de la Ley del Plan– tuvo como finalidad ajustar los marcos normativos y regulatorios para promover la competencia en la prestación de los servicios postales, propósito que solo se alcanza si se entiende que, efectivamente, la mencionada disposición le confiere a la CRC la competencia para definir, decidir o resolver la procedencia de exceptuar del régimen de libertad de tarifas a los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, y mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima para tales servicios.

Entender que únicamente le está dado a esta Comisión evaluar la procedencia de exceptuar del régimen de tarifas los servicios de mensajería expresa masiva y su interconexión y que el resultado del análisis que se desarrolle se debe remitir al legislador, como insumo para su actividad, implica desconocer la facultad legal de la CRC asignada por el mismo artículo que se analiza. En otras palabras, implica desconocer –se reitera– el tenor literal del artículo en comento, así como, contrariar la finalidad perseguida por el legislador

²⁴ GARCÍA AMADO. J. El argumento teleológico: las consecuencias y los principios, en Interpretar y Argumentar. Nuevas perspectivas para el derecho. Ricardo Zuluaga Gil (Editor) Universidad Javeriana 2004 Pág. 14 y ss

Documento de respuesta a comentarios " <i>Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios</i> "	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 18 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

en las bases del Plan Nacional de Desarrollo, pues si el “proyecto regulatorio” no tiene como fin regular sino formular recomendaciones o proveer insumos al Congreso, no se habrá ajustado el marco normativo ni regulatorio para promover la competencia en la prestación de los servicios postales, pues el parágrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009 seguiría vigente indefinidamente, con independencia de lo que el “proyecto regulatorio” disponga.

De otra parte, es de recordar que, como lo ha señalado la jurisprudencia, el principio del efecto útil de las normas jurídicas dispone que *"debe considerarse, de entre varias interpretaciones de una disposición normativa, aquella que permita consecuencias jurídicas sobre la que no las prevea, o sobre la que prevea consecuencias superfluas o innecesarias"*²⁵. También señala que *"cuando de dos sentidos jurídicos que se le otorga a una norma, uno produce consecuencias jurídicas y el segundo no, debe preferirse aquel que conduzca a que se den las consecuencias jurídicas."*²⁶

En este sentido, es claro que entre dos o más interpretaciones de una disposición normativa debe escogerse como correcta aquella que permita la realización de la finalidad perseguida con tal disposición, y no la que la frustre u obstaculice, que es, esta última, la tesis que precisamente **FENALCO** defiende en esta oportunidad.

De esta manera, entre la interpretación que plantea **FENALCO** y aquella que se expone en este documento, debe preferirse esta última como quiera que aquella resta cualquier efecto útil al artículo 146 de la Ley 2294 de 2023. Así, de acuerdo con lo que se ha sostenido en este documento, entender que el artículo 146 confiere a la CRC la potestad de definir, decidir o resolver, mediante acto administrativo de carácter general y abstracto, la procedencia de i) mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima para los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, y ii) exceptuar del régimen de libertad de tarifas a tales servicios, permite que el pronunciamiento del regulador sobre esas materias produzca efectos jurídicos en ejercicio de sus competencias, en este caso el de la desaparición de la tarifa mínima para los mencionados servicios, modificando con ello el marco jurídico.

A partir de todo lo mencionado, se reitera que el artículo en comento es claro en advertir que a la Comisión le corresponde la facultad para determinar –la procedencia de exceptuar del régimen de libertad tarifaria los servicios de mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, y como resultado de esto, para eliminar y mantener el esquema de regulación tarifaria previsto para el efecto; a tal punto que estableció condiciones para su cálculo.

Frente a las manifestaciones de **FENALCO**, que refieren a la sentencia C-228 de 2010 para señalar que *"el proyecto de resolución no consulta los límites constitucionales a las facultades otorgadas al legislador y mucho menos al ente regulador, al inobservar los criterios de razonabilidad, proporcionalidad, a justificarse en motivos adecuados y suficientes que sustenten el levantamiento de una medida excepcional que*

²⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-569 de 2004

²⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ Bogotá D.C. , dos (2) de febrero de dos mil uno (2.001) Radicación número: AG-017; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: JESUS MARIA CARRILLO BALLESTEROS Bogotá, D.C., ocho (8) de Marzo de dos mil dos (2.002) Radicación número: 76001-23-31-000-2001-3904-01(ACU-1235)

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 19 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

obedeció a un fin superior aún presente y que termina afectando el núcleo esencial de la libertad de empresa”, resulta oportuno indicar que la misma Ley 1369 de 2009 establece en su artículo 20, que corresponde a la Comisión, entre otras, promover y regular la libre y leal competencia para la prestación de los servicios postales, mediante regulación de carácter general o medidas particulares, pudiendo proponer reglas de comportamiento diferenciales, según la posición de las empresas en el mercado, cuando previamente se haya determinado la existencia de una falla en el mercado, de conformidad con la ley.

Adicionalmente, en virtud de lo dispuesto en la Ley 1978 de 2019, también corresponde a la CRC 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. En este contexto, es claro que la CRC tiene facultades regulatorias para promover la competencia en el sector postal, para lo cual, según lo dispuesto por el legislador puede regular aspectos técnicos y económicos.

Habiendo precisado lo anterior, debe indicarse que la misma sentencia referida por **FENALCO** señala que la intervención del Estado *"corre por cuenta de distintos poderes públicos y se ejerce por medio de diferentes instrumentos"*²⁷, siendo la regulación²⁸ uno de estos instrumentos.

En palabras del Consejo de Estado²⁹, la regulación entendida como una forma de intervención en la economía para maximizar el bienestar de los usuarios y alcanzar los fines del Estado mediante la garantía de la libre competencia y la prestación eficiente de los servicios públicos, implica, no sólo la promulgación de normas jurídicas de contenido general y abstracto, sino también la utilización de otros instrumentos tales como la expedición de actos administrativos de carácter particular, el reconocimiento de incentivos económicos, la inversión de recursos, la entrega de información, el otorgamiento de autorizaciones o permisos, la vigilancia de la actividad, la imposición de sanciones administrativas y la definición de tarifas, entre otras medidas.

De acuerdo con la sentencia C-150 de 2003, la función de regulación es una forma de intervención del Estado en la economía:

"4.1.1.2. En efecto, en forma gradual y progresiva la función estatal de regulación socioeconómica ha venido adquiriendo un contenido que la diferencia de las demás funciones de intervención estatal en la economía. Así la función estatal de regulación está segmentada por sectores de actividad económica o social, de tal manera que la regulación de un sector pueda responder a las especificidades del mismo.

Además, el ejercicio de la función de regulación obedece a criterios técnicos relativos a las características del sector y a su dinámica propia, lo cual no significa que las decisiones sobre qué sector regular, para qué fines específicos ha de ser regulado y con qué instrumentos se llevará a cabo dicha regulación, carezcan de una dimensión política cuya definición corresponde generalmente al Congreso de la República.

²⁷ Corte Constitucional. Sentencia C- 228 de 2010 disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-228-10.htm>

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-675 de 2005.

²⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: EDGAR GONZALEZ LOPEZ Bogotá, D.C., 14 de septiembre de 2016. Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00066-00(2291)

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 20 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

Adicionalmente, la regulación es una actividad continua que comprende el seguimiento de la evolución del sector correspondiente y que implica la adopción de diversos tipos de decisiones y actos adecuados tanto a orientar la dinámica del sector hacia los fines que la justifican en cada caso como a permitir el flujo de actividad socio-económica respectivo.

(...)

Dadas las especificidades de 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 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. (...)."

Respecto de los fines de la regulación, la sentencia C-150 de 2003 estableció que la función de regulación "debe orientarse a garantizar la efectividad de los principios del Estado social de derecho", y que, si bien la corrección de fallas del mercado hace parte de los fines de la regulación, este no es el único fin. En efecto, "[l]a corrección del mercado por medio de la regulación es una tarea entre cuyas funciones –además de perseguir condiciones básicas de equidad y solidaridad como ya se analizó– se encuentra la de propender por unas condiciones adecuadas de competitividad". Igualmente, según la sentencia C-741 de 2003, la intervención estatal en los servicios públicos "**se justifica no sólo para garantizar el cumplimiento de los fines sociales, sino también para corregir las imperfecciones del mercado en materia de condiciones de competitividad, o para protegerlo de acciones orientadas a romper el equilibrio que debe regirlo**". (Destacado fuera de texto).

Así, la función de regulación es, entonces, una función constitucional autónoma que es distinta y separada de la potestad reglamentaria.

Ahora bien, la jurisprudencia ha señalado que la regulación está segmentada por sectores de actividad económica o social, para lo cual se han creado órganos especializados para ejercer esa función estatal de regulación, como ocurre a través de las comisiones de regulación³⁰. Para el caso particular, debe recordarse que la CRC de conformidad con la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019, es el órgano regulador del sector de tecnologías de la información y las comunicaciones y el sector postal.

A partir de lo expuesto, es claro que la facultad de regulación económica involucra la promoción de la competencia y la maximización del bienestar de los usuarios, por lo que, contrario a lo manifestado por **FENALCO**, esta Comisión está facultada para adelantar el proyecto regulatorio que da lugar la resolución que elimina el régimen tarifario para la prestación de los servicios postales de Correo y Mensajería Expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos, como una medida para promover la competencia en el mercado.

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-186 de 2011 disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-186-11.htm>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 21 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

En este contexto, la Comisión debe apreciar las realidades del mercado y seleccionar los instrumentos de intervención, dentro de los ámbitos de su competencia, para el desarrollo de sus funciones. Aunque la ley contiene unas directrices generales y unas limitaciones, las competencias del regulador son amplias y responden a las necesidades de una regulación dinámica.

Ahora bien, dado que **FENALCO** señala que la CRC afecta el núcleo esencial de la libertad de empresa, debe indicarse que aunque la libertad de empresa³¹ no es un derecho fundamental, esta se encuentra protegida por la Constitución Nacional y es de obligatorio cumplimiento para las autoridades, por lo cual no puede ser restringida de manera arbitraria³². Así, la libertad de empresa es *"aquella libertad que se reconoce a los ciudadanos para afectar o destinar bienes de cualquier tipo (principalmente de capital) para la realización de actividades económicas para la producción e intercambio de bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia"*.

El núcleo esencial de este derecho se define de la siguiente manera:

*"La definición de cuál es el "núcleo esencial" de las libertades económicas no es una tarea sencilla; en materia de **libertad de empresa**, entre otros contenidos, se pueden mencionar los siguientes: (i) el derecho a un tratamiento igual y no discriminatorio entre empresarios o competidores que se hallan en la misma posición; (ii) el derecho a concurrir al mercado o retirarse; (iii) la libertad de organización y el derecho a que el Estado no interfiera en los asuntos internos de la empresa como la organización empresarial y los métodos de gestión; (iv) el derecho a la libre iniciativa privada; (v) el derecho a la creación de establecimientos de comercio con el cumplimiento de los requisitos que exija la ley; y (vi) el derecho a recibir un beneficio económico razonable"*³³.

A partir de lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado que el núcleo esencial de la libertad de empresa se desconoce cuándo se regula *"totalmente la actividad empresarial"*³⁴ o cuando se impide a una empresa *"realizar actividades económicas, con la finalidad de crear, mantener o incrementar el patrimonio."*³⁵

En consecuencia, es pertinente resaltar que limitar un derecho no es lo mismo que vulnerar su núcleo esencial. Muchas limitaciones pueden ser constitucionales, si se encuentran justificadas y cumplen con el principio de proporcionalidad. Más aún si se trata de limitaciones a la libertad de empresa, que no es un derecho fundamental, y además se encuentra condicionado en el artículo 333 de la Constitución al cumplimiento de una función social.

³¹ Artículo 333 de la Constitución Nacional

³² Sentencia SU-157 de 1999.

³³ Sentencia C-263 de 2011.

³⁴ Sentencia C-486 de 2009.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 7 de diciembre de 2016, Rad. 0587-09.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"		Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 22 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

2. COMENTARIOS SOBRE ANÁLISIS DE IMPACTO NORMATIVO (AIN)

FENALCO

Afirma que, dentro de la evaluación de alternativas, el ejercicio de multicriterio, no se han medido las consecuencias que para el sector representaría en términos de costos y oportunidad de vigencia de un mercado, la afectación del tejido empresarial. Asimismo, observa que las premisas de la metodología multicriterio no guardan relación con el supuesto problema presentado. Señala que el análisis de impacto normativo se ha centrado en consideraciones que han debido quedar solucionadas con la Resolución CRC 6577 de 2022 y si no lo están, como soporte del presente proyecto, la respuesta clara y obvia es que están buscando la solución donde no está el problema.

RESPUESTA CRC

En relación con el comentario de **FENALCO** frente a que la evaluación de alternativas no tiene en cuenta la afectación para las empresas del sector, y las consecuencias en términos de costos y oportunidad de vigencia del mercado, es pertinente señalar que dentro del análisis multicriterio se incluyeron criterios que se relacionan con estos factores en mención, como los siguientes:

- **Promoción de la innovación y transformación digital:** en este criterio, tal y como se indicó en el documento soporte que acompañó el proyecto regulatorio, *“la mayor ponderación la obtiene la alternativa que conlleve a las empresas a buscar nuevas formas de competir, y propenda por el uso de tecnologías digitales para mejorar sus procesos”*. Así, el criterio evalúa si la alternativa incentiva a las empresas a explorar nuevas condiciones y modelos de negocio que respondan a las nuevas realidades de la industria.

En este sentido, los resultados de la evaluación de este criterio muestran que la mayor ponderación la obtiene la alternativa que conlleve a las empresas a buscar nuevas formas de competir, y fomente la transición de estas empresas a las nuevas condiciones de la industria junto a la transformación digital. Por tal motivo, se propende a impulsar a las empresas a transmutar hacia nuevos modelos de negocio que les permitan adaptarse a la realidad de la industria en busca de aumentar la vigencia de su operación en el corto y mediano plazo. Por tanto, como se indicó en el documento soporte, la alternativa con un mayor desempeño es la Alternativa 3 (63,9%) dado que la liberación del mercado promovería una mayor competencia entre los agentes del mercado. Ahora bien, el periodo de transición o la vigencia de la medida a partir de 2026 permite que las empresas cuenten con un periodo de adaptación donde puedan mejorar la eficiencia de sus operaciones, reducir sus costos y ofrecer servicios de valor agregado a los consumidores.

- **Adaptación del mercado a las nuevas condiciones regulatorias:** en este criterio, tal y como se indicó en el documento soporte que acompañó el proyecto regulatorio, *“se evalúa si la alternativa otorga un periodo y herramientas para que los operadores puedan adecuarse a las condiciones del mercado a partir de cambios regulatorios”*.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 23 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

En este sentido, los resultados de la evaluación muestran que la *“alternativa con un mejor desempeño es la que tiene un factor de transición más amplio, y responde a las necesidades de los agentes que hacen parte del mercado”*. Es decir, el regulador reconoce los costos que pueden tener las empresas ante cambios en las condiciones regulatorias y la oportunidad de vigencia de estos agentes dentro del mercado, y propende por establecer herramientas como la fijación de una senda gradual y un periodo de transición donde las empresas puedan adaptarse y transformar su modelo de negocio. En estos términos, las alternativas 1 y 3 presentan los mejores desempeños en este criterio.

La alternativa 1 tiene el ponderador más alto con un desempeño del 58,0%. Esta alternativa propone periodos de adaptación a las condiciones regulatorias, mediante la fijación de una senda tarifaria de reducción gradual de la tarifa mínima y propende por mantener el régimen tarifario. Le sigue la Alternativa 3 que propone finalizar la senda del esquema tarifario planteado en el artículo 13.2.1.3 de la Resolución CRC 5050 de 2016 y dar un año al sector para que se prepare para las nuevas condiciones regulatorias, lo que hace que presente un desempeño de 35,0%.

Por otra parte, es importante señalar que, de acuerdo con la Guía Metodológica de Análisis de Impacto Normativo de la OCDE, el *“análisis multicriterio ayuda a tomar decisiones de una manera transparente y sistemática, siendo una opción creíble frente al análisis costo-beneficio. Su fortaleza radica en su capacidad para presentar beneficios que sin ser cuantificados pueden ser introducidos en el análisis para tomar decisión”*³⁶. Este documento continúa señalando que *“los criterios deben dar la idea de ventajas (beneficios) y desventajas (costos) de las opciones. Dichos criterios deben ser claramente definidos para que se trate de eliminar al máximo cualquier posibilidad de subjetividad en ellos”*³⁷, análisis que fue realizado por la Comisión en la sección denominada *“8.1 Criterios de evaluación para la medición de la efectividad de las alternativas”* del documento soporte. Adicionalmente, el manual de análisis multicriterio empleado como orientación del presente proceso indica, como una de las lecciones de los casos de estudio presentados, que³⁸:

“en particular, las personas que buscan métodos “objetivos” para la toma de decisiones suelen ser escépticas con respecto a la Decisión de Análisis Multicriterio y pueden desconfiar de los juicios subjetivos que son insumos necesarios para el modelado. No reconocen que no existe una teoría de la toma de decisiones objetiva, puesto que la toma de decisiones es necesariamente una función humana. Los métodos cubiertos en este manual se basan en décadas de investigación psicológica que muestran cómo es posible obtener de las personas juicios precisos, confiables y exactos.”

Ahora bien, en relación con el comentario de **FENALCO** donde menciona que las premisas de la metodología multicriterio no guardan relación con el problema presentado, es relevante señalar que, en el marco de la construcción del árbol del problema y de las alternativas, como parte objetiva del análisis multicriterio, esta Comisión realizó un proceso robusto para el desarrollo de dichas alternativas que se basó

³⁶ OECD Reviews of Regulatory Reform. Colombia: Guía Metodológica de Análisis de Impacto Normativo. 2016. 40 p. Disponible en: <https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/Colombia-2016-web.pdf>

³⁷ *Ibíd.*, p.40.

³⁸ Department for Communities and Local Government: London. Communities and Local Government. Multi-criteria Analysis: a manual. Página 60 [en línea]. Londres: 2009. 111 p. Disponible en: http://eprints.lse.ac.uk/12761/1/Multi-criteria_Analysis.pdf

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 24 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

en la revisión de documentos técnicos, y que además estas fueron sometidas a consulta del sector recibiendo observaciones que contribuyeron a decantar las opciones finales.

Adicionalmente, es pertinente aclarar que la metodología de evaluación que adoptó la CRC para la evaluación de las alternativas propuestas fue un análisis de costo-efectividad como ya se mencionó previamente, que se compone de dos elementos: i) un índice de efectividad; y ii) la evaluación de costo indirectos, dado que fijar una tarifa mínima en el mercado ocasiona una distorsión en la asignación de recursos. En este sentido, la metodología para la evaluación de las alternativas propuestas no solo se enfoca en realizar un análisis multicriterio, sino que se complementa de un ejercicio riguroso que busca evaluar el costo que tiene para la sociedad fijar una tarifa mínima dentro del mercado de envíos masivos y el impacto que conlleva en la asignación de recursos.

A este respecto, para dar una mayor claridad al sector sobre el proceso de evaluación de las alternativas planteadas, la Comisión considera pertinente precisar el paso a paso del ejercicio de costo efectividad del análisis de impacto normativo. Para ello, a continuación, se presenta una descripción general de la metodología y, posteriormente, se detalla la aplicación de dicha metodología en este proyecto.

En primera medida es importante precisar que un análisis de costo efectividad es una metodología que permite comparar servicios o intervenciones con respecto a procesos o procedimientos particulares en términos de sus costos y de las unidades de medición de los resultados obtenidos³⁹. Específicamente, esta metodología de evaluación *"permite establecer una razón entre el costo incremental por unidad incremental de beneficio (i.e. costo marginal/beneficio marginal)"*⁴⁰. En este sentido, se puede considerar que bajo este análisis se puede establecer cuál de las alternativas evaluadas presenta un mayor beneficio para los agentes que hacen parte del mercado.

En línea con lo anterior, la aplicación de esta metodología para la evaluación de las alternativas planteadas en el proyecto regulatorio se divide en 3 etapas: la **primera etapa** consiste en la construcción de un índice de efectividad mediante la evaluación de un ejercicio multicriterio, la **segunda etapa** consiste en la determinación de los costos de adopción de cada una de las alternativas propuestas; y la **tercera etapa**, que consiste en establecer la relación costo-efectividad de las alternativas planteadas. A continuación, se detallan los resultados de cada una de estas etapas:

Primera etapa: Índice de efectividad.

La efectividad es determinada a partir de la calificación del desempeño de cada alternativa frente a la capacidad de resolver la problemática identificada y sus causas. Dicha clasificación se calculó mediante la metodología de análisis multicriterio. Se realizó un ejercicio de construcción de criterios por medio de los cuales se efectuó la evaluación del desempeño de las diferentes temáticas u obligaciones abordadas en este proyecto, con sus respectivas alternativas de solución propuestas. A partir del análisis realizado, se identificó un conjunto de seis (6) criterios, expuestos en la sección *"8.1 Criterios de evaluación para la"*

³⁹ OECD Reviews of Regulatory Reform. Colombia. Guía Metodológica de Análisis de Impacto Normativo. [En línea] 2016. Disponible en: <https://bit.ly/3ptskww>.

⁴⁰ Garber, Alan M; Phelps, Charles E. Economic Foundations of Cost-Effective Analysis. En: National Bureau of Economic Research Working Paper Series. No. 4164. [En línea]. Septiembre 1992. 2 p. [Consultado el 30 de noviembre de 2021]. Disponible en: <https://www.nber.org/papers/w4164>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 25 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

medición de la efectividad de las alternativas” del documento soporte, los cuales son: (i) Equipara las condiciones de competencia de los agentes regulados, (ii) Mejora en el bienestar de los consumidores, (iii) Minimiza las distorsiones de competencia en el mercado relevante, (iv) Promoción de la innovación y transformación digital, (v) Adaptación del mercado a las nuevas condiciones regulatorias, y (vi) Facilidad de control y vigilancia.

Siguiendo la metodología del análisis multicriterio, estas alternativas se evaluaron a la luz de los mencionados criterios, a partir de la creación de una matriz de importancias relativas por criterio que utiliza la escala de Saaty⁴¹. El resultado de la evaluación de efectividad se observa en el Gráfico 1 (Gráfico 5 del documento soporte), en donde se muestra el puntaje obtenido por cada alternativa por subcriterio, el cual se encuentra en una escala entre 0% y 100%.

Tabla 1. Desempeño local y global de las alternativas

Subcriterios	Pesos	Alternativa		
		A1	A2	A3
Promoción de competencia por el lado de la oferta	23,8%	64,3%	7,4%	28,3%
Mejora en el bienestar de los consumidores	20,5%	9,6%	25,1%	65,3%
Remueve la falla de gobierno que distorsiona el mercado	17,2%	7,5%	59,1%	33,4%
Facilidad de control y vigilancia	6,8%	14,2%	52,5%	33,4%
Promoción de la innovación y transformación digital	13,1%	8,7%	27,4%	63,9%
Adaptación de los agentes a las condiciones regulatorias.	9,3%	58,0%	7,0%	35,0%
Desempeño global		28,8%	27,4%	43,8%

Fuente: Elaboración CRC

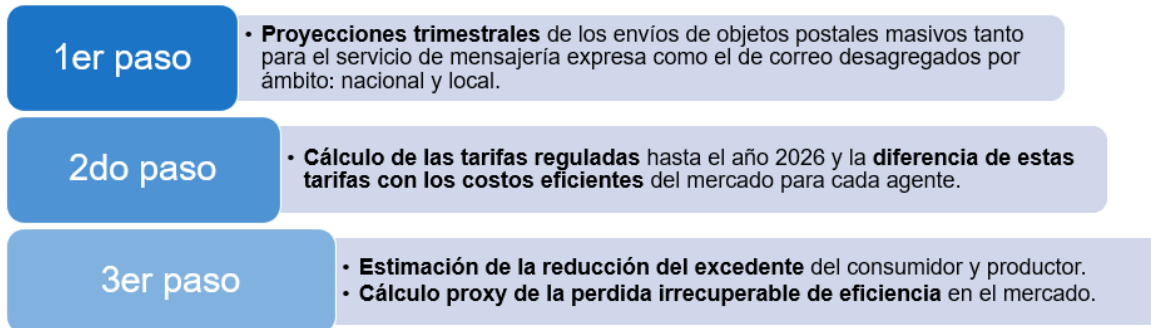
De acuerdo con lo expuesto en la sección "8.2 Resultados de la evaluación de efectividad", la alternativa con un mejor desempeño global es la Alternativa 3: eliminar las tarifas mínimas minoristas del mercado de envíos masivos (mensajería expresa y correo) establecidas en el artículo 13.2.1.2. de la Resolución CRC 5050 de 2016, un año después de finalizada la senda para los envíos masivos a través de mensajería expresa en el ámbito local, esto es, a partir de enero de 2026, así como incluir criterios o parámetros que deban ser tenidos en cuenta al momento en que los operadores postales –que presten los servicios de Correo o de Mensajería Expresa con el fin de distribuir objetos postales masivos –acuerden libremente las tarifas con sus usuarios.

Segunda etapa: Determinación de los costos indirectos.

En términos económicos, la fijación de un precio mínimo se realizaría por encima de un hipotético precio de equilibrio del mercado analizado. En este contexto, la fijación de dicha tarifa tiene al menos dos consecuencias directas sobre el bienestar económico de los agentes: **i)** reduce el excedente del consumidor y **ii)** genera una pérdida irrecuperable de eficiencia en la asignación generada por el mercado.

⁴¹ Estas matrices se presentan en el Anexo 2 del documento soporte.

Para cuantificar estos costos indirectos a nivel minorista, se calculó un proxy de esta pérdida de eficiencia en el mercado, mediante tres pasos⁴² expuestos en la sección "8.3 Identificación de los costos de las alternativas" del documento soporte, los cuales se muestran a continuación:



Fuente: Elaboración CRC

Finalmente, teniendo en cuenta que reducir la suma del excedente del consumidor y del productor conduce a una pérdida irrecuperable de eficiencia en el mercado, a continuación, se muestra el cálculo de los costos indirectos (estimación de la pérdida de eficiencia) para cada una de las alternativas planteadas: donde se observa que la alternativa 1 es la que presenta mayores costos indirectos respecto a las demás alternativas evaluadas.

Tabla 2. Costos indirectos de las alternativas regulatorias

ALTERNATIVA	REDUCCION DEL EXCEDENTE DEL CONSUMIDOR	REDUCCION DEL EXCEDENTE DEL PRODUCTOR	COSTOS INDIRECTOS
Alternativa 1	36.217.723.339	17.315.450.826	53.533.174.165
Alternativa 2	27.890.638.645	10.379.837.564	38.270.476.209
Alternativa 3	34.058.949.868	15.605.329.464	49.664.279.332

Fuente: Elaboración CRC

Tercera etapa: Análisis costo efectividad.

Por último, en la sección "8.4 Resultados de la evaluación costo-efectividad" se calculó el costo – efectividad de cada una de las alternativas regulatorias a partir de los costos indirectos estimados y el índice de efectividad calculado a través del ejercicio multicriterio. En conclusión, como resultado de la evaluación costo – efectividad realizada, esta Comisión identifica que la alternativa 3 presenta un mejor desempeño tanto a nivel de efectividad, y maximiza dicha efectividad ante los costos que son requeridos para su adopción, y que por lo tanto se constituye como la alternativa que debe ser implementada con el ánimo

⁴² Para esto es importante resaltar que, en este caso puntual, algunas alternativas regulatorias tendrán un impacto constante en el tiempo, motivo por el cual los análisis se realizarán por periodos trimestrales hasta el año 2026, con el fin de hacer comparables los costos indirectos de cada uno de los escenarios propuestos.

que los operadores de envíos masivos locales lleguen al final de la senda, y en general los operadores postales cuenten con un tiempo para prepararse para la liberación del mercado.

Tabla 3. Costos indirectos de las alternativas regulatorias (normalizados)

Alternativas	Efectividad	Costos indirectos normalizados	Costo /efectividad
Alternativa 1	1,000	0,288	3,472
Alternativa 2	0,715	0,274	2,609
Alternativa 3	0,928	0,438	2,118

Fuente: Elaboración CRC

Por último, en relación con el comentario de **FENALCO** relacionado con que las consideraciones tenidas en cuenta por la CRC en el AIN han debido quedar solucionadas con la Resolución CRC 6577 de 2022 es menester reiterar que la mencionada medida buscó reducir las posibles distorsiones en la asignación de recursos que la asimetría regulatoria puede llegar a generar entre dos servicios que hacen parte de un mismo mercado relevante, sin que se hayan evidenciado problemas de competencia estructurales en su interior y considerando que la asimetría deriva de la falla de gobierno dados los lineamientos establecidos en el artículo 12 de la Ley 1369 de 2009.

Ahora bien, la problemática identificada en el documento soporte del presente proyecto regulatorio establece la existencia de un *"desbalance en las condiciones de competencia entre los agentes que participan como oferentes en los mercados relevantes de envíos masivos, causado principalmente por una asimetría regulatoria entre los servicios que hacen parte del mercado de envíos dada una falla de gobierno que distorsiona este mercado relevante"*. No obstante, las actuales condiciones que se establecen por medio de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo –Ley 2294 de 2023, permiten a la Comisión abordar esta falla de gobierno de manera directa al evaluar y definir mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima a los servicios de mensajería expresa. En este sentido, esta distorsión del mercado que deviene directamente de la legislación, específicamente del párrafo del artículo 12 de la Ley 1369 de 2009, puede ser abordada desde un enfoque distinto a lo planteado en la Resolución CRC 6577 de 2022. Lo anterior, dado que –se reitera– la Comisión en la actualidad está facultada para eliminar la tarifa mínima que ha afectado la estructura o funcionamiento del mercado de envíos masivos a través de un piso tarifario que genera una distorsión de precios⁴³.

En este sentido, es relevante precisar que la tarifa mínima se entiende como un precio mínimo fijado por el gobierno para un bien o servicio en particular, por encima del precio de equilibrio. Esto suele hacerse para proteger los intereses de los productores⁴⁴. Sin embargo, puede tener varios efectos sobre los resultados del mercado, como un exceso de oferta, ineficiencia del mercado y una pérdida de bienestar⁴⁵. Y por tanto, los responsables de las políticas públicas y la medidas regulatorias deben comprender las consecuencias negativas y efectos de aplicar este tipo de instrumentos⁴⁶.

⁴³Bhagwati, Jagdish. Protectionism. Concise Encyclopedia of Economics. 2nd ed. 1988. Disponible en: <https://www.econlib.org/library/Enc/Protectionism.html>

⁴⁴ Hubbard, R. Glenn, O'Brien, Anthony Patrick, Sharma, Anisha. Economics. 4th ed. Horizon ed. Tokyo: Pearson Education, 2013. p. 122.

⁴⁵ Sowell, Thomas. Basic Economics – A common sense Guide to the Economy, 5th Edition. Basic Books, New York. 2015.

⁴⁶ Op Cit., Hubbard, R. Glenn, O'Brien, Anthony Patrick, Sharma, Anisha, 2013.

Específicamente, la tarifa mínima en el mercado de envíos masivos está generando una ineficiencia en el mercado, dado que, en un mercado perfectamente competitivo, el precio de equilibrio se produce cuando la cantidad ofrecida es igual a la cantidad demandada, lo que conduce a una eficiencia asignativa. Sin embargo, cuando se impone un precio mínimo, este equilibrio se altera. La tarifa mínima no refleja el verdadero valor del servicio para los consumidores y productores, lo que lleva a una mala asignación de recursos. Se está generando un exceso de oferta, desperdiciando recursos, mientras que los consumidores pueden estar demandando menos de lo necesario, lo que lleva a una posible pérdida de bienestar⁴⁷.

Por otra parte, los precios mínimos también pueden conducir a la creación de mercados ilegales o "mercados negros". Si el precio legal del mercado se fija demasiado alto, los consumidores y productores pueden recurrir a mercados ilegales donde el bien o servicio puede comprarse y venderse a un precio más bajo⁴⁸.

Si bien, en el año 2022 la Comisión extendió los pisos tarifarios aplicados al servicio de mensajería expresa masiva a la prestación del servicio de correo masivo, una vez la falla de gobierno puede ser eliminada por la Comisión conforme a lo dispuesto en la Ley 2294 de 2023, las recomendaciones técnicas establecen que, *"en ausencia de fallas del mercado este no se debe intervenir, dado que la asignación eficiente de recursos será producida por el mecanismo del mercado, es decir, los precios actúan como mecanismo de equilibrio clave para garantizar que los recursos se asignen de manera eficiente"*⁴⁹.

Así mismo, la teoría económica establece que el Estado *"sólo debería intervenir en la economía cuando los mercados no son eficientes y cuando la intervención mejoraría la eficiencia. Por lo tanto, la primera condición para la intervención del sector público es evidencia de que existe una falla del mercado. La segunda condición es que la intervención produzca una mejora. Esto dependerá de cuán significativo sea el fracaso y de la capacidad del sector público para diseñar e implementar una intervención efectiva"*⁵⁰.

En resumen, para este caso puntual, los análisis de competencia desarrollados por la Comisión, en el documento soporte de la Resolución CRC 6577 de 2022, no han identificado problemas de competencia estructurales en los mercados minoristas de envíos masivos, y por ende no se evidencian fallas de mercado que justifiquen una intervención o la necesidad de mantener una medida regulatoria como la tarifa mínima.

Del mismo modo, en el concepto de abogacía, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) coincide en que no existe una justificación económica para intervenir los precios del mercado de servicios postales masivos mediante la fijación de una tarifa mínima, puesto que establecer un régimen de tarifas mínimas para estos servicios carece de un sustento económico que lo legitime, dado que la Comisión no identificó ninguna falla de mercado que impida la operación eficiente de este mercado. En resumen, la SIC considera que la iniciativa regulatoria objeto de análisis resulta adecuada y razonable en la medida en que pretende generar efectos positivos en la dinámica del mercado.

⁴⁷ Op Cit., Sowell, Thomas, 2015.

⁴⁸ Ibid., Sowell, 2015.

⁴⁹ GLA ECONOMICS. The rationale for public sector intervention in the economy II. London Development Agency. [En línea]. Marzo 2008. Disponible en: <https://www.london.gov.uk/media/34930/download>.

⁵⁰ Ibid., GLA ECONOMICS, 2008.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 29 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

3. COMENTARIOS RELATIVOS AL IMPACTO DE LA PROPUESTA REGULATORIA EN LAS EMPRESAS DE MENSAJERÍA EXPRESA MASIVA Y LA ECONOMÍA

CADENA

Indica que la decisión de eliminar la tarifa mínima debería ser inmediata y no dar espera hasta el año 2026, ya que, las tarifas actuales no permiten cubrir los gastos operativos, lo que está haciendo, que muchos operadores deban cerrar y otros tengan que llegar a trabajar bajo la informalidad. Por otra parte, señala que de mantenerse la tarifa mínima es necesario incrementarla para que refleje los costos reales que los operadores postales enfrentan en el mercado de mensajería expresa, pues ese aumento es esencial para mantener la sostenibilidad y la calidad de los servicios que ofrecen.

DOMINA

Manifiesta que con gran tristeza y preocupación evidencia que la CRC solo logrará el cierre de muchas empresas que prestan actualmente el servicio de mensajería expresa, lo cual sin duda conllevará también a una regresión en la economía del país y a la generación de una alta tasa de desempleo por todas aquellas terminaciones de contratos laborales que estarán obligadas a realizar.

Además, afirma que la tarifa mínima para mensajería expresa proyectada para el 2025, ni siquiera permitirá cubrir los costos propios del servicio, lo cual ha obligado a informar a sus diferentes clientes que bajo dichas condiciones económicas es imposible prestar un servicio oportuno y de excelente calidad, como se ha hecho hasta el momento. Por lo anterior, propone a la CRC que *“la eliminación de las tarifas mínimas se realice desde el año 2025 y no a partir del 2026 ya que, de lo contrario, la tarifa referente para las negociaciones que se realicen durante dicho año (2026) será totalmente irrisoria y dejará en una posición desfavorable a los operadores postales habilitados”*.

FENALCO

Solicita que se considere la no implementación de la libertad tarifaria, por estar en contraposición de los intereses que motivaron al legislador a expedir la Ley 1369 de 2009, específicamente a establecer un régimen exceptivo de la libertad tarifaria, tales como la afectación al derecho al trabajo y a la creación de empresas, los cuales deben observarse como quiera que sustenten la intervención del Estado en este renglón de la economía.

Indica **FENALCO** que establecer una libertad tarifaria conducirá a que los grandes impositores, sin el límite de la tarifa mínima, pacten precios por debajo de ésta, sin importar que no permita recuperar sus costos eficientes y se genere una utilidad razonable. Así, resalta que el concepto *“costo eficiente”* va a estar al vaivén del mercado, unas empresas, serán más eficientes, dada su capilaridad a contrario de otras que por su estructura no podrán ofrecer precios competitivos y saldrán del mismo, conllevando cambiar de un mercado atomizado a uno de carácter oligopólico.

Adicionalmente, **FENALCO** no ve razonable la eliminación de la tarifa mínima porque desde su punto de vista no cambia en nada la dinámica del sector al mantenerla; por el contrario, de erradicar la tarifa piso lo agrava, cada vez más empresas salen del mercado de envíos masivos, desapareciendo uno de los

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 30 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

subsectores que más dinámica competitiva tienen. Por lo anterior, considera que el proyecto de regulación no cumple los criterios de razonabilidad y proporcionalidad necesarios para ejercer la facultad regulatoria.

En cuanto a las características de la demanda, **FENALCO** indica que *"a diferencia de lo que ocurre en otros mercados, en éste, quién (sic) fija las condiciones de contratación y de mercado es la demanda. Cuenta con diferentes alternativas de contratación, pudiendo libremente escoger entre ellas y para todos es claro, que salvo para nichos especializados donde resulta relevante el mercado de mensajería expresa, por costos, los contratantes están prefiriendo el correo electrónico certificado"*.

4- 72

Manifiesta que se verán afectados económicamente los contratos comerciales para envíos masivos actuales que son conocidos por la CRC y los contratos futuros de correo masivo en el marco de la estrategia de servicios de correo masivo, pues al no existir diferencias entre servicios y frente a un bajo o nulo control sobre la forma de entrega de mensajería expresa que se hace bajo puerta, el operador perderá el mercado y clientes.

Así mismo, **4-72** menciona que la Corte Constitucional⁵¹ ha establecido que la existencia de un monopolio estatal de un servicio público o de una actividad estratégica no atenta en sí misma contra el núcleo esencial de la libertad económica, por cuanto, reitera la Corte, la propia Constitución las autoriza. En este sentido, indica que la regulación de la CRC debe propender por garantizar los derechos del operador postal oficial y reconocer que económicamente al cancelar una licencia o concesión de servicio mucho más alta que los otros operadores, debe protegerse su mercado reservado para garantizar su estabilidad financiera y el retorno de su inversión.

RESPUESTA CRC

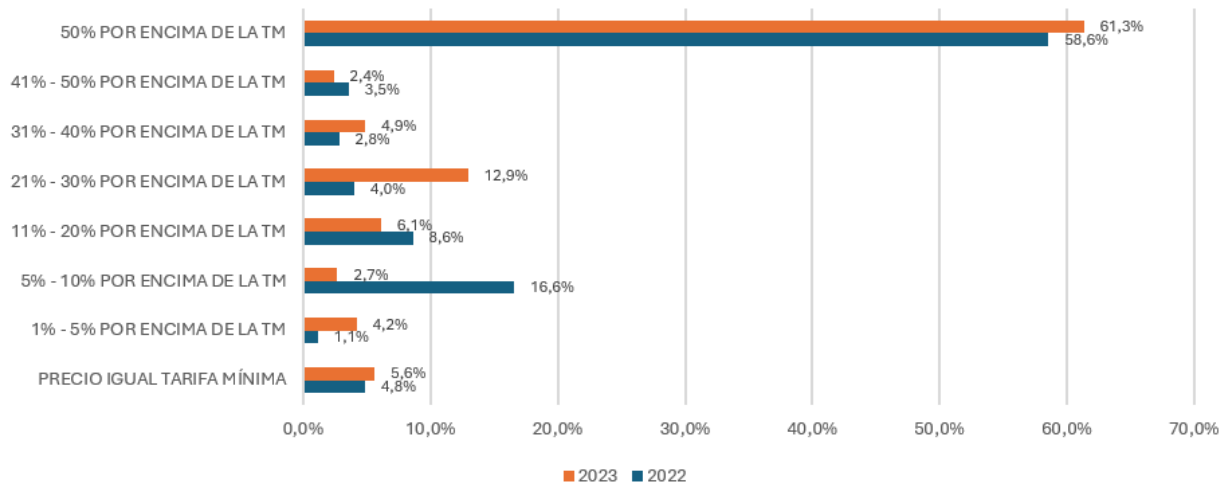
Con relación a los comentarios de **CADENA, DOMINA** y **FENALCO**, debe mencionar la CRC que la evaluación de datos históricos y análisis de mercado resulta fundamental para entender la dinámica y eficacia de la tarifa mínima. Desde una perspectiva económica, se examina la propuesta de eliminación de la tarifa mínima bajo los siguientes argumentos y análisis:

Primero, al analizar los acuerdos de envíos masivos que reportaron a la CRC los operadores postales de mensajería expresa durante los años 2022 y 2023, a nivel local y nacional el valor promedio por unidad, de los objetos postales masivos que fueron movilizados supera la tarifa mínima establecida en la regulación vigente. De la información revisada se puede evidenciar que la mayoría de las transacciones se están realizando a un costo que excede la tarifa mínima (Ver. Gráfico 1 y 2). Este hecho pone en duda la relevancia de mantener una tarifa mínima regulada, cuando el comportamiento natural del mercado tiende a fijar precios superiores, reflejando quizás un mejor ajuste a las condiciones del mercado.

⁵¹ Sentencia 407 de 1994 Corte Constitucional

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 31 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

Gráfico 1. Porcentaje de acuerdos para envíos masivos nacionales con una tarifa por envío mayor a la tarifa mínima (TM)



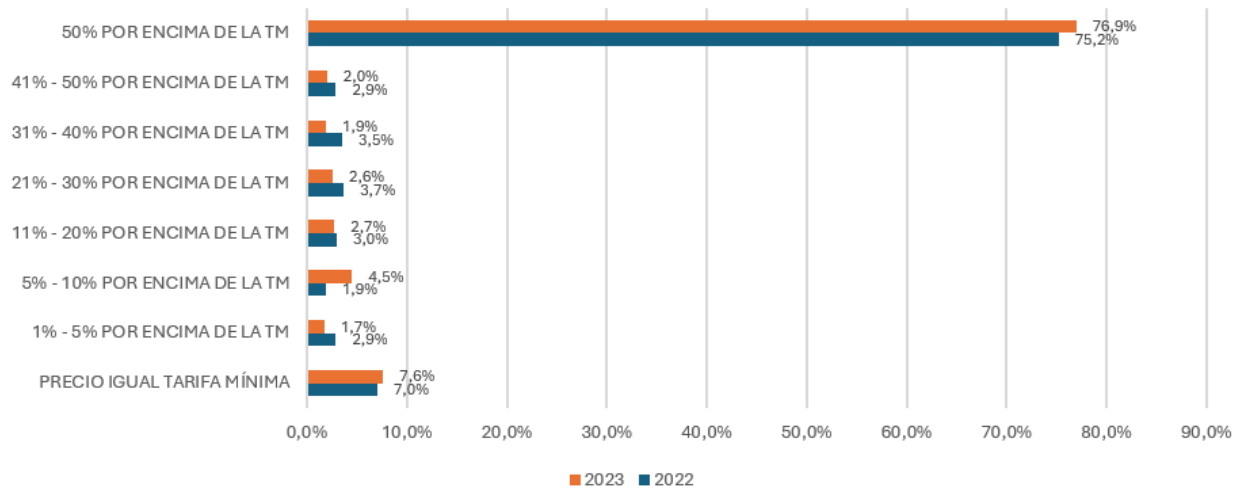
Fuente: Elaboración CRC con base en reporte de información del Formato P.1.3. de la Resolución CRC 5050 de 2016.

Notas: ⁽¹⁾ La tarifa por envío hace referencia a la tarifa unitaria de la cantidad movilizada⁵², esta tarifa no incluye el valor de los servicios no postales⁵³ adicionales en los acuerdos. ⁽²⁾ En el año 2022 se realizaron 1.281 acuerdos para los envíos de envíos masivos a nivel nacional, mientras que en el año 2023 se tranzaron 1.904 acuerdos. ⁽³⁾ En los datos reportados en el Formato P.1.3. se encuentran acuerdos por debajo de la tarifa mínima, específicamente, para el año 2022 y 2023 se identifican 190 acuerdos y 233, respectivamente.

⁵² La tarifa unitaria de la cantidad movilizada hace referencia al valor en pesos colombianos (debe incluir dos cifras decimales, sin impuestos) de la tarifa unitaria asociada al número de objetos postales masivos movilizados en el periodo de reporte.

⁵³ Los servicios no postales hacen referencia a impresión, ensobrado y alistamiento

Gráfico 2. Porcentaje de acuerdos para envíos masivos locales con una tarifa por envío mayor a la tarifa mínima (TM)



Fuente: Elaboración CRC con base en reporte de información del Formato P.1.3. de la Resolución CRC 5050 de 2016.

Notas: ⁽¹⁾ La tarifa por envío hace referencia a la tarifa unitaria de la cantidad movilizada⁵⁴, esta tarifa no incluye el valor de los servicios no postales⁵⁵ adicionales en los acuerdos. ⁽²⁾ En el año 2022 se realizaron 1.327 acuerdos para envíos masivos a nivel nacional, mientras que en el año 2023 se tranzaron 1.608 acuerdos. ⁽³⁾ En los datos reportados en el Formato P.1.3. se encuentra acuerdos por debajo de la tarifa mínima, específicamente, para el año 2022 y 2023 se identifican 13 acuerdos y 188, respectivamente.

En segundo lugar, basado en este comportamiento de precios superior a la tarifa mínima, se desprende una implicación significativa respecto de la propuesta de eliminar dicha tarifa. Si más del 85%⁵⁶ de los acuerdos de envíos masivos ya se pactan o suscriben a tarifas superiores⁵⁷ a las reguladas, es razonable inferir que la disposición a pagar por parte de los clientes puede sostener precios más altos sin la necesidad de un piso tarifario impuesto. Esto sugiere que el mercado logra llegar a un nivel de precios que es viable tanto para los operadores postales como para los consumidores de sus servicios. En consecuencia, la eliminación de la tarifa mínima probablemente no impactaría negativamente a la mayoría de los operadores postales, ya que solo un pequeño porcentaje (aproximadamente el 15%) de las transacciones se podría ver afectado. Sin embargo, la evidencia a partir de la información reportada a la CRC sugiere que, incluso para este pequeño porcentaje de acuerdos, los operadores postales lograrían mantener la estabilidad y la viabilidad del sector sin necesidad de una intervención a la tarifaria mínima. La anterior conclusión se basa en que si bien operadores postales como DOMINA ENTREGA TOTAL S.A.S., TEMPO EXPRESS S.A.S., SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A., SERVIENTREGA S.A., REDEX S.A. para los años 2022 y 2023,

⁵⁴ La tarifa unitaria de la cantidad movilizada hace referencia al valor en pesos colombianos (debe incluir dos cifras decimales, sin impuestos) de la tarifa unitaria asociada al número de objetos postales masivos movilizados en el periodo de reporte.

⁵⁵ Los servicios no postales hacen referencia a impresión, ensobrado y alistamiento

⁵⁶ A nivel nacional, en el año 2022, el 88,2% de los acuerdos esta 10% por encima de la tarifa mínima, esto equivale a 1.130 acuerdos. Así mismo, en el año 2023 el 86,1% de los acuerdos esta 10% por encima de la tarifa mínima, esto equivale a 1.640 acuerdos. A nivel local, en el año 2022, el 77,5% de los acuerdos esta 10% por encima de la tarifa mínima, esto equivale a 1.028 acuerdos. Así mismo, en el año 2023 el 87,6% de los acuerdos esta 10% por encima de la tarifa mínima, esto equivale a 1.408 acuerdos.

⁵⁷ Más del 10% por encima de la tarifa mínima.

suscribieron acuerdos con un valor cercano a la tarifa mínima, también tienen una significativa proporción de acuerdos que se alejan en más del 50% de esta.

Este análisis resalta la redundancia de la tarifa mínima en un entorno donde los precios de mercado naturalmente se sitúan por encima de los umbrales regulados, por lo que la realidad de estos datos proporciona un fuerte argumento para cuestionar la necesidad de dicha tarifa mínima.

Por otra parte, contrario a lo que afirma **FENALCO** sobre la existencia de grandes impositores que pactarían tarifas por debajo de la tarifa que permite recuperar los costos y generar una utilidad razonable, el número de contratos en los que se pactó una tarifa superior a la mínima regulada, controvierte el poder de negociación que ostentarían algunos compradores en el mercado, debido a que, bajo las condiciones de mercado que **FENALCO** manifiesta, los grandes impositores llevarían a que la tarifa pactada en la mayoría de los acuerdos sea la tarifa mínima o, al menos, se acerque a esta. Sin embargo, la mayoría de las tarifas pactadas superan en 50% la tarifa mínima legal correspondiente (Ver Gráficos 1 y 2).

Adicionalmente, en 2022 la CRC llevó a cabo un análisis del poder de mercado como parte del proyecto regulatorio "*Análisis de los mercados de envíos masivos*"⁵⁸. Este estudio concluyó que el mercado minorista relevante de envíos masivos no presenta problemas significativos de competencia, tanto por el lado de la oferta como de la demanda. En lugares específicos como Cartagena de Indias, se identificó un poder de negociación por parte de los impositores, pero en términos generales, la estructura del mercado no justificaba la imposición de regulación adicional. Los indicadores de concentración, aunque posiblemente sobreestimados debido a limitaciones en la recopilación de datos, no demostraron la necesidad de intervenciones regulatorias, aunque se consideró prudente mantener una vigilancia continua sobre el comportamiento de ese mercado.

Finalmente, si bien el piso tarifario puede parecer una medida de protección para el mercado, genera distorsiones en la asignación de recursos y podría inducir problemas estructurales a medio y largo plazo. La asimetría regulatoria impuesta reduce los incentivos para que operadores disputen cuotas de mercado, lo que podría amplificar las distorsiones si la brecha entre tarifas reguladas y no reguladas se amplía y si la presión competitiva de alternativas digitales aumenta.

Con base en estos argumentos, la Comisión considera que la tarifa mínima resulta innecesaria. La dinámica actual del mercado y las negociaciones que se llevan a cabo demuestran que la formación natural de precios puede lograrse sin la necesidad de una regulación tarifaria impuesta, favoreciendo así una mayor eficiencia y bienestar en el sector.

En relación con los comentarios de **FENALCO, DOMINA y CADENA** acerca de que la propuesta regulatoria genera desempleo y atenta contra el derecho al trabajo, es pertinente indicar que, la decisión incluida en el acto administrativo que acompaña el presente proyecto regulatorio tiene como objetivo principal fomentar la capacidad de los operadores postales tradicionales para innovar y adaptarse internamente, permitiéndoles competir más eficazmente con las alternativas digitales o electrónicas. La CRC es consciente

⁵⁸Documento soporte del proyecto "Análisis de los mercados de envíos masivos" disponible en: [https://www.crcm.gov.co/system/files/Proyectos%20Comentarios/2000-59-7/Propuestas/documento soporte envios masivos - v publicacion.pdf](https://www.crcm.gov.co/system/files/Proyectos%20Comentarios/2000-59-7/Propuestas/documento%20soporte%20envios%20masivos%20v%20publicacion.pdf)

Documento de respuesta a comentarios " <i>Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios</i> "		Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 34 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

de que la transformación digital está remodelando la manera en que los consumidores y las empresas interactúan con estos servicios, y busca que las empresas de mensajería que se encuentren en sintonía con la evolución de mercado no solo sobrevivan, sino que prosperen mediante la adopción de nuevas tecnologías y modelos de negocio.

Con el fin de estimar el posible impacto que tendría una reducción en la tarifa cobrada por las empresas en el servicio de envíos postales masivos⁵⁹, la CRC realizó dos ejercicios cuantitativos: **1)** un análisis de series de tiempo entre el ingreso medio real por envío mensual y el número de empresas activas por mes y **2)** una estimación de la probabilidad de supervivencia de una empresa representativa en este mercado mediante una regresión de Cox. A continuación, se presentan los resultados de cada uno de los ejercicios:

1. A partir de la información reportada en el Formato P.1.1. INGRESOS Y ENVÍOS DEL SERVICIO DE MENSAJERÍA EXPRESA, se construyeron las series de tiempo con periodicidad mensual denominadas ingreso medio real por envío⁶⁰ y el número de empresas activas⁶¹ para el servicio de mensajería expresa masiva. La CRC encontró, en particular, que estas dos series (siendo integradas de orden 1⁶²) no están cointegradas⁶³ y, adicionalmente, en el VAR en diferencia⁶⁴ se encontró que la variación del ingreso medio real por envío no causa (ni instantáneamente ni en el sentido Granger) el número de empresas activas en el servicio de mensajería masiva⁶⁵.

⁵⁹ El escenario hipotético que genera este contexto es que, ante la eliminación de la tarifa mínima en el servicio de envíos postales masivos, las empresas podrían generar una guerra de precios que conlleve a la reducción en el número de oferentes en este servicio, especialmente lo más pequeños.

⁶⁰ Esta variable se construye a partir de la base de datos mencionada a través del siguiente procedimiento: **i)** se filtra por envíos masivos (ID_TIPO_ENVIO = 2); **ii)** para cada mes en la base, se calcula la suma de los ingresos y el número total de envíos de todas las empresas (INGRESOS y NUMERO_TOTAL_ENVIOS, respectivamente); **iii)** se calcula el ingreso medio por envío para cada mes como el cociente entre la suma de los ingresos y la suma del número total de envíos del mes correspondiente y **iv)** la serie de ingreso medio por envío se lleva a precios de diciembre de 2023 a través de la serie del Índice de Precios al Consumidor.

⁶¹ Esta variable se construye a partir de la base de datos mencionada a través del siguiente procedimiento: **i)** se filtra por envíos masivos (ID_TIPO_ENVIO = 2); **ii)** se calcula la suma de los ingresos de cada empresa para cada mes (para cada mes se suma INGRESOS por ID_EMPRESA) y **iii)** se define el número de empresas activas por mes como el conteo de empresas cuyos ingresos fueron distintos de cero durante el mes correspondiente.

⁶² En el caso de la serie de ingreso medio real por envío, a través de la prueba de Dickey-Fuller (cuya hipótesis nula es que la serie de tiempo tiene raíz unitaria), se concluye que la serie no estacionaria, pero su primera diferencia regular sí lo es, toda vez que los p-valor asociados con la prueba en niveles y diferencia regular son 0.7869 y menor a 0.01, respectivamente. De igual manera, para la serie de número de empresas activas, se concluye que la serie no estacionaria, pero su primera diferencia regular sí lo es, toda vez que los p-valor asociados con la prueba en niveles y diferencia regular son 0.3405 y menor a 0.01, respectivamente.

⁶³ A partir del Test de Johansen se concluye que el rango de la matriz Π es cero, lo cual indica que debería estimarse un VAR en diferencias. El estadístico cálculo es 11.49 mientras que el estadístico de contraste al 10% de significancia es 13.75, lo que no permite rechazar la hipótesis nula asociada con el estadístico formulado a partir del valor propio máximo.

⁶⁴ De acuerdo con los criterios *AIC*, *HQ*, *SC* y *FPE* el número de rezagos óptimos es 1. Adicionalmente, se construyen dos dummy: una para los periodos 65, 66, 67, 68 y 69 y la otra para los periodos 52, 53, 54, 55, 56, 57 y 58. A partir de lo anterior, no se rechaza la hipótesis nula de no-autocorrelación ni la hipótesis de normalidad conjunta de los errores con valores p-valor 0.1328 y 0.0953, respectivamente.

⁶⁵ El test de causalidad de Granger tiene un p-valor asociado 0.7614, lo cual implica que no se rechaza la hipótesis nula de que el ingreso medio real por envío no causa en el sentido Granger al número de empresas activas. Adicionalmente, con un p-valor de 0.1841 no se rechaza la hipótesis nula de que no existe una causalidad instantánea entre el ingreso medio real por envío y el número de empresas activas en el mercado.

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 35 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

2. A partir de la información reportada en los formatos P.1.1. INGRESOS Y ENVÍOS DEL SERVICIO DE MENSAJERÍA EXPRESA, P.4.1. PQR POSTALES y P.5.1. PUNTOS DE ATENCIÓN AL PÚBLICO, se construyó una base de datos de las empresas con las siguientes variables:

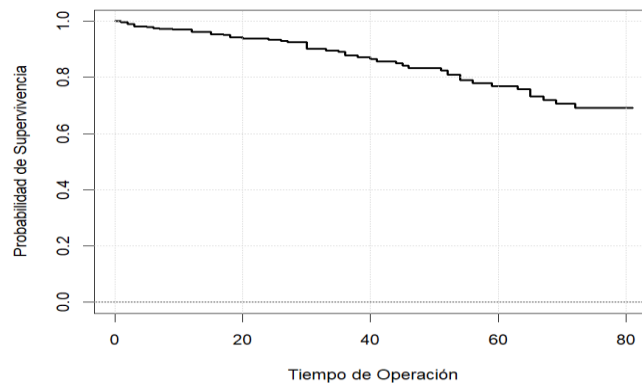
Tabla 4. Variables involucradas en la estimación de la probabilidad de supervivencia

ID	CV_INGRESOS
ID_EMPRESA	INDIVIDUAL
MESES_ACTIVOS	LOCAL
STATUS	NACIONAL
SH_MEDIA	INTERNACIONAL
SH_MAX	PROMEDIO_MENSUAL_PUNTOS
SH_MIN	PROMEDIO_MENSUAL_MUNICIPIOS
INGRESO_MEDIO_POR_ENVÍO	CALIDAD
SD_INGRESOS	PEQUENA_EMPRESA

Fuente: Elaboración CRC.

Los principales hallazgos son: **i)** el ingreso medio real por envío no es una variable significativa en la estimación de la probabilidad supervivencia de las empresas que operan en el servicio de mensajería masiva, es decir, si existiera algún incremento o reducción en el ingreso real por envío, la probabilidad de supervivencia de las empresas que prestan el servicio de mensajería expresa masiva no cambiaría y **ii)** la probabilidad de supervivencia de una empresa representativa supera el 65% después de 70 meses. A continuación, se presenta el gráfico la función de supervivencia estimada para el sector.

Gráfico 3. Función de supervivencia de una empresa promedio en el servicio de mensajería expresa masiva



Fuente: elaboración CRC⁶⁶.

⁶⁶ En el proceso de estimación, las variables que resultan significativas son: SH_MEDIA (media de la participación de mercado), SH_MIN (valor mínimo no nulo de participación de mercado), SD_INGRESOS (desviación estándar del ingreso mensual real), CV_INGRESOS (coeficiente de variación del ingreso mensual real), INDIVIDUAL (participación en mensajería individual) y LOCAL (participación en el ámbito local). Los p-valor asociados con las pruebas de significancia individual para SH_MEDIA, SD_INGRESOS y CV_INGRESOS son inferiores a 0.001, mientras que los p-valor asociados con SH_MIN, INDIVIDUAL y LOCAL son 0.0753, 0.1194 y 0.026, respectivamente.

A manera de conclusión sobre estos dos ejercicios, de acuerdo con la información disponible, la evidencia indicaría que en este sector una reducción razonable en la tarifa no tendría impactos en el número de empresas que participan activamente y tampoco modificaría sustancialmente la probabilidad de permanecer en esta actividad económica, por lo que no existiría evidencia cuantitativa de que sea la principal razón por la que salgan empresas del mercado y, con ello, la medida atente contra el empleo en el sector.

Adicionalmente, debe reiterarse que las funciones de la CRC se circunscriben a lo dispuesto en la Ley 1341 de 2009⁶⁷ así como en la Ley 1369 del mismo año, las cuales, como se ha señalado, están orientadas, entre otras, a 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, y a promover la libre competencia, de manera que los usuarios se beneficien de servicios eficientes.

En este contexto, la CRC no tiene como función proteger modelos de negocio específicos ni a ciertas empresas, sino asegurar un entorno competitivo que beneficie a todos los usuarios a partir de la libre competencia. Esto, con sustento en el monitoreo permanente que realiza esta Comisión a los mercados del sector TIC y postal, en el marco de sus competencias.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha resaltado que a través de la libre competencia no solo se busca que el empresario alcance su lucro individual sino generar beneficios para el consumidor o los usuarios a través de bienes y servicios de mejor calidad y a un precio real y justo, en los siguientes términos:

*"La libre competencia económica es una garantía constitucional de naturaleza relacional. Quiere esto decir que la satisfacción de la misma depende del ejercicio de funciones de inspección, vigilancia y control de las actuaciones de los agentes que concurren al mercado, con el objeto de evitar que incurran en comportamientos abusivos que afecten la competencia o, una vez acaecidos estos comportamientos, imponer las sanciones que prevea la ley. Sobre el particular, la Corte ha insistido en que "se concibe a la libre competencia económica, como un derecho individual y a la vez colectivo (artículo 88 de la Constitución), cuya finalidad es alcanzar un estado de competencia real, libre y no falseada, que permita la obtención del lucro individual para el empresario, a la vez que genera beneficios para el consumidor con bienes y servicios de mejor calidad, con mayores garantías y a un precio real y justo. Por lo tanto, el Estado bajo una concepción social del mercado, no actúa sólo como garante de los derechos económicos individuales, sino como corrector de las desigualdades sociales que se derivan del ejercicio irregular o arbitrario de tales libertades. Por ello, la protección a la libre competencia económica tiene también como objeto, la competencia en sí misma considerada, es decir, más allá de salvaguardar la relación o tensión entre competidores, debe impulsar o promover la existencia de una pluralidad de oferentes que hagan efectivo el derecho a la libre elección de los consumidores, y le permita al Estado evitar la conformación de monopolios, las prácticas restrictivas de la competencia o eventuales abusos de posiciones dominantes que produzcan distorsiones en el sistema económico competitivo."*⁶⁸ (Destacado fuera de texto)

⁶⁷ Modificada por la Ley 1978 de 2019

⁶⁸ Corte Constitucional. Sentencia C- 228 de 2010. <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-228-10.htm>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 37 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

Por tal motivo, la Comisión, en el marco de sus funciones, al promover la competencia, busca no solo mejorar la eficiencia de los servicios ofrecidos, sino también generar un ambiente propicio para la creación de empleos. La competencia efectiva incentiva a las empresas a ser más innovadoras y eficientes, lo cual conduce a una expansión de sus actividades para sostener y mejorar sus operaciones.

Por otro lado, contrario a lo señalado por **FENALCO**, las medidas propuestas son razonables y proporcionales teniendo en cuenta que esta Comisión, en el marco de sus competencias, persigue un fin legítimo, esto es, promover la competencia eliminando una asimetría regulatoria, con lo cual se beneficia el mercado y los usuarios de los servicios postales. Lo anterior por cuanto, la tarifa mínima vigente en la regulación se constituye en una limitación para los operadores postales de mensajería expresa que distribuyen objetos postales masivos, puesto que no pueden ofrecer valores inferiores, aun cuando las eficiencias de la empresa se lo permitan, a pesar de que otros oferentes en el mismo mercado relevante no se encuentran sujetos a la misma restricción.

En otras palabras, la CRC, en ejercicio de las funciones establecidas en la Ley 1341 de 2009, modificada por la Ley 1978 de 2019 y bajo los principios de proporcionalidad y razonabilidad, busca promover y garantizar la libre y leal competencia, así como proteger los derechos de los usuarios con el fin de que la prestación de los servicios sea económicamente eficiente y refleje altos niveles de calidad. En este contexto, esta Comisión construyó una propuesta regulatoria orientada a establecer un régimen de libertad tarifaria, analizando la idoneidad de las medidas propuestas y su necesidad.

Al respecto, debe recordarse que las medidas regulatorias, como una modalidad de intervención estatal en el mercado, están sujetas a unos parámetros constitucionales mínimos, así deben respetar los derechos constitucionales. El más relevante en este caso es el derecho a la libertad de empresa, previsto en el artículo 333 de la Constitución Nacional. Este derecho, como la mayor parte de los derechos previstos en la Constitución, puede ser limitado por el Estado siempre que no se vulnere su núcleo esencial y además la limitación cumpla con el principio de proporcionalidad.

En este contexto, para determinar si un derecho ha sido limitado de manera proporcionada y razonable, es necesario adelantar un juicio de proporcionalidad⁶⁹. Sobre el particular, la jurisprudencia ha distinguido los niveles de intensidad del juicio de razonabilidad o proporcionalidad, dependiendo del tipo de medida de que se trate y los derechos e intereses en juego. En la sentencia C-673 de 2001⁷⁰, la Corte Constitucional distinguió tres niveles del juicio de proporcionalidad, refiriéndose al juicio leve como punto de partida, así:

"El test leve se limita a establecer la legitimidad del fin y de la medida, debiendo ésta última ser, además, adecuada para alcanzar el fin buscado. En consecuencia, la Corte se limita cuando el test es leve, por una parte, a determinar si el fin buscado y el medio empleado no están constitucionalmente prohibidos y, por otra, a establecer si el medio escogido es adecuado, esto es, es idóneo para alcanzar el fin propuesto. Este es, por así decirlo, el punto de partida o de arranque en el análisis de la razonabilidad.

La intensidad leve como punto de partida del test de razonabilidad tiene como fundamento el principio democrático, así como la presunción de constitucionalidad que existe sobre las decisiones legislativas. [...]

⁶⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-673 de 2001

⁷⁰ Disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/c-673-01.htm>

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 38 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

*En diversas hipótesis la Corte ha optado por aplicar un test leve de razonabilidad, como por ejemplo en ciertos casos que versan exclusivamente sobre materias 1) económicas, 2) tributarias o 3) de política internacional, sin que ello signifique que el contenido de una norma conduzca inevitablemente a un test leve. Por ejemplo, en materia económica una norma que discrimine por razón de la raza o la opinión política sería claramente sospechosa y seguramente el test leve no sería el apropiado. Lo mismo puede decirse, por ejemplo, de una norma contenida en un tratado que afecta derechos fundamentales. [...]*⁷¹

Ahora bien, debe indicarse que la Corte Constitucional ha dicho que las medidas de intervención en la economía deben juzgarse con un juicio de proporcionalidad “en sentido lato”⁷², juicio que se reduce a la pregunta de si la regulación “obedece a fines constitucionales expresamente aceptados como límites a la libertad económica”, y si esta es idónea para el cumplimiento de dichos fines. También ha indicado la Corte que “habida cuenta las condiciones del juicio leve de proporcionalidad de las medidas de intervención del Estado en la economía, la vinculación entre medios y fines debe mostrarse plausible o razonable, sin que sea necesario que se demuestre, a partir de datos fácticos, que el objetivo es cumplido”⁷³.

Ese **test leve** tiene como finalidad exigir que no se adopten decisiones arbitrarias y caprichosas sino fundadas en un mínimo de racionalidad. Por su parte, un **test estricto de razonabilidad**, plantea que los elementos de análisis de la constitucionalidad son los más exigentes pues el fin de la medida debe ser legítimo e importante, pero además imperioso⁷⁴. Finalmente, un test menos intenso –**test intermedio** - ha sido empleado por la Corte Constitucional para analizar la razonabilidad de una medida legislativa, en especial (i) cuando la medida puede afectar el goce de un derecho constitucional no fundamental, o (ii) cuando existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave de la libre competencia⁷⁵.

De esta manera, de conformidad con lo mencionado, a través del test leve de proporcionalidad, además de identificarse el fin y establecer que la medida propuesta es adecuada para lograrlo, es necesario identificar que tanto el fin como la medida no están jurídicamente prohibidos.

A partir de lo anterior, en el caso de las medidas regulatorias que se adoptan con la resolución que se publica, debe indicarse que el juicio adecuado es el leve, por dos razones. En primer lugar, porque estas medidas no comprometen derechos fundamentales. En segundo lugar, porque la CRC tiene facultades para regular la competencia del sector postal y para establecer si elimina o no las tarifas mínimas de los servicios masivos que se analizan.

En este contexto, es de recordar que las medidas propuestas consisten en eliminar la regulación tarifaria para la prestación de los servicios postales de Correo y Mensajería Expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos, esto es, eliminar las tarifas mínimas minoristas y de interconexión entre operadores postales.

La finalidad de las medidas propuestas con la resolución que se publica es dinamizar la competencia en el mercado de servicios masivos en bienestar de los usuarios. Así, las medidas no comprometen el núcleo esencial de la libertad de empresa, ya que no impiden a los prestadores de servicios postales concurrir al

⁷¹ Corte Constitucional. Sentencia C-673 de 2001.

⁷² Corte Constitucional. Sentencia C-130 de 2004

⁷³ Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010

⁷⁴ Ibidem

⁷⁵ Ibidem

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"		Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 39 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

mercado y realizar su actividad económica, por el contrario, como se ha mencionado busca generar mayores oportunidades para que los prestadores fidelicen a sus usuarios al promover una mejor experiencia y con ello generar presiones competitivas.

En este orden de ideas, es de resaltar que las medidas propuestas persiguen un fin legítimo bajo la Constitución Nacional como es promover la competencia y dinamizar el mercado en favor de los usuarios, teniendo en cuenta la asimetría regulatoria existente.

A partir de lo mencionado, es de mencionar que el fin previsto no se encuentra constitucionalmente prohibido, sino que, al contrario, se encuentra protegido por los artículos 333 (libre competencia), 334 y 366 (mejoramiento de la calidad de vida) de la Constitución Nacional.

Ahora bien, es evidente que el medio utilizado es idóneo y conducente para el fin buscado, pues como se ha dicho en múltiples oportunidades, la intervención de los precios es excepcional y sólo procede cuando se evidencie una falla del mercado, situación que no se comprueba en este caso. Adicionalmente, la afectación de la libertad de empresa es baja porque estas medidas no restringen las posibilidades de realizar actividades en el mercado de envíos masivos.

Si bien, como el juicio de proporcionalidad es leve, no es mandatorio verificar que esta medida sea necesaria para el fin propuesto (es decir, que no existan otras medidas menos gravosas para el cumplimiento del mismo fin) y tampoco es necesario analizar y justificar específicamente que el grado de afectación de la libertad de empresa es menor que el nivel y la intensidad de promoción de los fines buscados por la medida, la CRC hizo el análisis correspondiente para evitar cualquier duda sobre el particular.

En consideración a lo mencionado, y en línea con lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, para esta Comisión, las medidas propuestas son razonables y proporcionales pues tanto el fin como la medida, lejos de estar prohibidas jurídicamente, responden a un objetivo constitucional y a una típica medida de promoción de la competencia.

Finalmente, respecto de los comentarios de **DOMINA** y **CADENA** relacionados con la fecha de vigencia de las medidas propuestas, resulta oportuno señalar que la alternativa seleccionada establece que estas entren en vigor en enero de 2026, para que los operadores puedan organizar su operación a los cambios propuestos, garantizado así, el principio de seguridad jurídica que busca que la Administración se abstenga de modificar situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas y en consecuencia, protege a los administrados frente a cambios bruscos e intempestivos efectuados por las autoridades⁷⁶

Sobre este asunto, la SIC en el concepto correspondiente valoró positivamente la programación de la entrada en vigor del régimen de libertad tarifaria para la distribución de objetos postales masivos. Así, señaló que esa medida evidencia una planificación prudente y equilibrada que contempla tanto la estabilidad del mercado como las expectativas de los agentes económicos, al brindar un periodo de transición esencial para una adaptación adecuada al nuevo régimen.

⁷⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-478 de 1998; SU-360 de 1999

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16		Página 40 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

Respecto al comentario de **4-72** sobre la afectación económica de los contratos comerciales para envíos masivos actuales y los contratos futuros de correo masivo, es relevante precisar que los contratos o convenios de Correo y de Mensajería Expresa que hayan sido suscritos con el fin de distribuir objetos postales masivos y que se encuentren vigentes al momento de la entrada en vigor de la presente proyecto regulatorio, podrán seguir aplicando las tarifas mínimas allí pactadas hasta la fecha definida para la terminación, liquidación o renovación de dicho contrato o convenio.

Frente a lo indicado por **4-72** respecto a que las decisiones de la Comisión de establecer inicialmente una igualdad regulatoria y tarifaria piso, para posteriormente liberar las tarifas del mercado de envíos masivos resulta ir en contravía de la supuesta condición de monopolio estatal del servicio de correo, además de permitir a los privados una mayor liberación del mercado, se precisa que no ha sido la regulación la que ha determinado que estos servicios hagan parte de un mismo mercado relevante, sino la realidad del mercado donde los usuarios ven como sustitutos a estos servicios; de manera que lo que debe hacer la CRC es promover la libre competencia de acuerdo con el escenario que da lugar el artículo 146 de la Ley 2294.

En cuanto al comentario de **4-72** respecto de la igualación de los servicios de mensajería expresa masiva y correo masivo, es importante mencionar que en ningún momento se igualan, pues las características son distintas desde la Ley y así lo ha reconocido esta Comisión. Lo que se busca es equiparar las condiciones de competencia entre dos servicios que participan en el mismo mercado. Esto no implica, en ningún caso que la Comisión deje de monitorear el mercado. En otras palabras, la CRC en el marco de sus funciones seguirá haciendo un monitoreo permanente del mercado y en caso de evidenciar alguna falla, en el marco de sus funciones, intervendrá según corresponda.

Finalmente, respecto al pago de la concesión por parte de **4-72**, es importante resaltar que la propuesta regulatoria busca generar condiciones óptimas en el mercado en beneficio de todos los agentes que hacen parte de la cadena de valor, así como para los usuarios. Asimismo, tal y como se indicó anteriormente, el objetivo del presente proyecto regulatorio consistió en revisar y definir la procedencia de mantener o eliminar el esquema de regulación de tarifa mínima de los servicios de mensajería expresa y correo que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos y su interconexión entre operadores, a partir de los análisis de las alternativas regulatorias realizados por la CRC como parte del Análisis de Impacto Normativo (AIN), resultado de lo anterior que la alternativa seleccionada implica que los servicios de correo y mensajería expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos así como su interconexión entre operadores tendrán un régimen de libertad tarifaria a partir de enero de 2026, fecha posterior a la culminación de la concesión de **4-72** como Operador Postal Oficial, la cual finaliza en el mes de julio del presente año. Lo anterior implica que todos los operadores en el mercado, incluyendo a **4-72**, podrán implementar las estrategias de negocio que consideren más adecuadas en el marco su autonomía empresarial.

A partir de los comentarios recibidos, la decisión regulatoria a adoptar es la que se detalla a continuación. De esta manera a partir del 1 de enero de 2026, se deroga el Capítulo II del Título XIII de la Resolución CRC 5050 de 2016:

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"		Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 41 de 42
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			

ARTÍCULO 1. Modificar el Capítulo 5 del Título IV de la Resolución CRC 5050 de 2016, el cual quedará así:

"CAPÍTULO 5.

ACUERDOS DE LOS SERVICIOS DE CORREO O DE MENSAJERÍA EXPRESA CON EL FIN DE DISTRIBUIR OBJETOS POSTALES MASIVOS

SECCIÓN 1.

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 4.5.1.1. OBJETO. Este capítulo tiene por objeto fijar los criterios aplicables a los acuerdos de los servicios de Correo o de Mensajería Expresa con el fin de distribuir objetos postales masivos.

ARTÍCULO 4.5.1.2. CRITERIOS GENERALES PARA INTERCONEXIÓN POSTAL. En la interconexión entre operadores para la prestación de servicios postales se deberán observar los siguientes criterios:

4.5.1.2.1. ORIENTACIÓN A COSTOS. Las tarifas de interconexión deberán estar orientadas a costos eficientes más utilidad razonable.

4.5.1.2.2. TRATO NO DISCRIMINATORIO. Los operadores de servicios postales deberán ofrecer a cualquier otro operador de servicios postales condiciones legales, técnicas, operativas y económicas no menos favorables a las ofrecidas a sus matrices, filiales, subsidiarias o a sí mismos, o a cualquier otro operador de servicios postales en condiciones no discriminatorias. En todo caso, los operadores de servicios postales deberán abstenerse de aplicar condiciones discriminatorias en la tarifa para operaciones equivalentes, que pongan a uno o varios operadores en situación desventajosa frente a otro operador de condiciones análogas.

4.5.1.2.3. PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA. La totalidad de las condiciones legales, técnicas, operativas y económicas bajo las cuales los operadores postales prestarán la interconexión postal serán públicas.

4.5.1.2.4. BUENA FE. Los operadores de servicios postales tienen el derecho y la correspondiente obligación de adelantar de buena fe la celebración y ejecución de los acuerdos referidos a las tarifas de interconexión para la prestación de los servicios de Correo o de Mensajería Expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos.

Se tendrá como indicio en contra de la buena fe, la demora injustificada y la obstrucción de las negociaciones tendientes a lograr acuerdos mencionados, así como el entorpecimiento, por acción o por omisión, de su celebración y de su ejecución.

4.5.1.2.5. LIBRE Y LEAL COMPETENCIA: Se deberán promover escenarios de libre y leal competencia que permitan la concurrencia al mercado, con observancia del régimen de competencia, bajo precios de mercado y en condiciones de igualdad."

ARTÍCULO 4.5.1.3. CRITERIOS APLICABLES A LA NEGOCIACIÓN DE LOS ACUERDOS MINORISTAS. Los operadores postales que presten los servicios de Correo o de Mensajería Expresa con el fin de distribuir objetos postales masivos podrán acordar libremente con sus usuarios las tarifas por la prestación de dichos servicios, para lo cual deberán tener en cuenta los siguientes criterios:

4.5.1.3.1 ORIENTACIÓN A COSTOS. Las tarifas de estos servicios deberán estar orientadas a costos eficientes más utilidad razonable.

4.5.1.3.2 BUENA FE. Los operadores de servicios postales tienen el derecho y la correspondiente obligación de adelantar de buena fe la celebración y ejecución de los acuerdos referidos a las tarifas de los servicios de Correo o de Mensajería Expresa que tengan como fin la distribución de objetos postales masivos.

Se tendrá como indicio en contra de la buena fe, la demora injustificada y la obstrucción de las negociaciones tendientes a lograr los acuerdos mencionados, así como el entorpecimiento, por acción o por omisión, de su celebración y de su ejecución.

4.5.1.3.3 LIBRE Y LEAL COMPETENCIA: Siempre se deberán promover escenarios de libre y leal competencia que permitan la concurrencia al mercado, con observancia del régimen de competencia, bajo precios de mercado y en condiciones de igualdad."

Documento de respuesta a comentarios "Revisión del Régimen Tarifario del Mercado de Envíos Masivos - Respuesta a Comentarios"	Cód. Proyecto: 2000-38-3-16	Página 42 de 42	
	Actualizado: 15/04/2024	Revisado por: Política Regulatoria y Competencia	Revisión No. 3
Formato aprobado por: Relacionamiento con Agentes: Fecha de vigencia: 08/08/2022			