



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

LA DIRECTORA DE TRANSPORTE AÉREO Y ASUNTOS AEROCOMERCIALES (E) DE
LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL

En uso de sus facultades y, en especial, las conferidas por el Código de Comercio
(Decreto 410 de 1971), la Ley 1340 de 2009, el Decreto 1294 de 2021, los Reglamentos
Aeronáuticos de Colombia (RAC), y

CONSIDERANDO

PRIMERO: El artículo 333 de la Constitución Política de la República de Colombia prevé lo
siguiente:

*“La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del
bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin
autorización de la ley.*

*La libre competencia económica es un derecho de todos que supone
responsabilidades.*

*La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica
obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el
desarrollo empresarial.*

*El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad
económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan
de su posición dominante en el mercado nacional.*

*La ley limitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés
social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”.*

A su turno, el artículo 1866 del Código de Comercio (Decreto 410 de 1971) preceptúa lo
siguiente:

*“Quedan sujetos a la aprobación previa de la autoridad aeronáutica los convenios
entre explotadores que impliquen acuerdos de colaboración, integración o
explotación conjunta, conexión, consolidación o fusión de servicios, o que de
cualquiera manera tiendan a regularizar o limitar la competencia en el tráfico aéreo”.*

En concordancia con lo anterior, el párrafo del artículo 8 de la Ley 1340 de 2009 prevé lo
siguiente:

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 1 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

“La Unidad Administrativa Especial Aeronáutica Civil conservará su competencia para la autorización de todas las operaciones comerciales entre los explotadores de aeronaves consistentes en contratos de código compartido, explotación conjunta, utilización de aeronaves en fletamento, intercambio y bloqueo de espacio en aeronaves”¹.

Así mismo, mediante decisión de fecha 18 de noviembre de 2011, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado² dirimió el conflicto de competencias entre la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante, “SIC”) y la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil (en adelante, “AEROCIVIL”) para evaluar, aprobar u objetar las integraciones empresariales entre explotadores de aeronaves.

En la mencionada decisión, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado concluyó lo siguiente:

“(…) de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1866 del Código de Comercio y el párrafo del artículo 8° de la ley 1340 de 2009, debe concluirse que la AEROCIVIL es la entidad competente para conocer y aprobar o improbar las operaciones comerciales entre explotadores de aeronaves (...) con base en las normas y reglamentos aeronáuticos y las disposiciones de protección de la competencia (...)”.

De igual forma, conforme lo previsto en el literal (a) del numeral 5.160 de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia (RAC 5)³ y en los numerales 9 y 13 del artículo 20 del Decreto

¹ Mediante Sentencia C – 277 del 12 de abril de 2011, la Corte Constitucional resolvió “Declarar EXEQUIBLE el párrafo del artículo 8 de la Ley 1340 de 2009, por los cargos analizados”.

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Sentencia del 18 de noviembre de 2011, radicado número 11001-03-06-000-2011-00047-00 (C), Consejero Ponente: Augusto Hernández Becerra.

³ “5.160 Convenios entre explotadores de servicios aerocomerciales

(a) General

Los convenios entre explotadores de servicios aerocomerciales nacionales o extranjeros que impliquen colaboración, integración o explotación conjunta, conexión, consolidación o fusión de servicios o que de cualquier manera tiendan a regularizar o limitar la competencia en el tráfico aéreo interno o internacional en, hacia o desde puntos situados en Colombia, quedan sujetos a la aprobación de la UAEAC”.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

1294 de 2021⁴, corresponde a la Dirección de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales de la **AEROCIVIL** resolver la presente solicitud de aprobación de integración empresarial entre explotadores de aeronaves.

SEGUNDO: La presente Resolución contiene las siguientes secciones:

- 2.1. En el considerando **TERCERO** se resumen todas las actuaciones procesales surtidas hasta la fecha de expedición de la presente resolución.
- 2.2. En el considerando **CUARTO** se resumen las decisiones que se adoptarán en esta Resolución.
- 2.3. En el considerando **QUINTO** se analizan y deciden las siguientes solicitudes de orden procesal: 1. Revocatoria de la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 presentada por la Asociación Colombiana de Agencias de Viajes y Turismo – Anato (en adelante, “**ANATO**”); 2. Suspensión de la presente actuación administrativa; 3. Terminación de la presente actuación administrativa; 4. Acumulación de los trámites administrativos identificados con los radicados 202264193 y 2022078486; y 5. Compulsar copias a las autoridades competentes respecto de lo manifestado por los terceros interesados.
- 2.4. En el considerando **SEXTO** se analiza y decide la operación de integración proyectada a la luz de la excepción de empresa en crisis. Además, se analizan los efectos que eventualmente se producirían en el mercado como consecuencia de la aprobación de la operación de integración proyectada.

⁴ “Artículo 20. Dirección de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales. Son funciones de la Dirección de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales, las siguientes:

(...)

9. Vigilar las personas, empresas o entidades, en lo referente a las rutas, frecuencias, itinerarios, tarifas, prácticas comerciales restrictivas, competencia desleal, solidez, resultados económicos y todas aquellas actividades relacionadas con la prestación de servicios de transporte aéreo, adoptando las medidas preventivas o correctivas que correspondan.

(...)

13. Evaluar y decidir sobre la aprobación de los acuerdos de colaboración entre explotadores de servicios aéreos.”



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2.5. En el considerando **SÉPTIMO** se hace referencia a las solicitudes probatorias presentadas por los terceros interesados.

TERCERO: A la fecha de expedición de esta Resolución, se han surtido las actuaciones procesales que se resumen a continuación:

3.1. El 8 de agosto de 2022⁵, bajo el radicado No. 2022078486, las sociedades Aerovías del Continente Americano S.A. Avianca (en adelante, “**AVIANCA**”), Fast Colombia S.A.S. (en adelante, “**FAST COLOMBIA**”) y Viva Airlines Perú S.A.C. (en adelante, “**VIVA PERÚ**” y en conjunto con **FAST COLOMBIA**, “**VIVA**”) (conjuntamente **AVIANCA** y **VIVA** se denominarán las “**EMPRESAS INTERVINIENTES**”) presentaron una solicitud de aprobación de una operación de integración empresarial (en adelante, “**OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**”).

Según informaron las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** consiste en lo siguiente:

“(...) la Transacción implica la adquisición de control competitivo de Viva por parte de Investment Vehicle 1 Limited (controlante de Avianca) (“IV1”), lo cual implica una concentración entre las operadoras Avianca y Viva”⁶.

(...)

“La transacción aquí propuesta comprende la (i) adquisición del 100% de los derechos políticos de Fast Colombia y el 100% de los derechos de voto en Viva Perú por parte de IV1, controlante de Avianca, la cual resultaría en [REDACTED] de los Fideicomisos que actualmente disponen de las acciones de Fast Colombia y los derechos de voto en Viva Perú, y (ii) la transferencia de la titularidad de las acciones de Fast Colombia y los derechos de voto de Viva Perú [REDACTED]”⁷

⁵ Consecutivo 01 del Expediente Público y Consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

⁶ Folio 1 de la versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, disponible en el Consecutivo 01 del Expediente Público.

⁷ Folio 18 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la operación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, disponible en Consecutivo 01 del Expediente Privado. Se aclara que esta Dirección, por medio de la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, resolvió levantar la confidencialidad de algunos de los apartes del párrafo transcrito.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron la aplicación de la excepción de empresa en crisis así:

“De la manera más respetuosa y como pasará a explicarse a continuación, las Partes quieren poner de presente a la Aerocivil el carácter urgente e imperativo de la presente solicitud de autorización, considerando que Fast Colombia se encuentra en una situación financiera precaria, crítica y extremadamente difícil como resultado de la cual, de no aprobarse la Transacción, se verá condenada a desaparecer de forma definitiva del mercado en un plazo que, en el mejor de los escenarios, no superaría 60 días calendario. En tal medida, las Partes respetuosamente solicitan que se aplique a la Transacción la excepción de empresa en crisis de forma tal que la misma sea aprobada de forma integral y expedita (...)”⁸.

- 3.2. El 11 de agosto de 2022⁹, en el portal web de la **AEROCIVIL** (www.aerocivil.gov.co), se publicó un aviso informando que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

En el mencionado aviso también se informó que, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la publicación de aquel, los terceros podían solicitar ser reconocidos como terceros interesados en los términos del artículo 38 de la Ley 1437 de 2011¹⁰.

⁸ Folio 2 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, disponible en el Consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

⁹ Consecutivo 02 del Expediente Público.

¹⁰ “Artículo 38. Intervención de terceros. Los terceros podrán intervenir en las actuaciones administrativas con los mismos derechos, deberes y responsabilidades de quienes son parte interesada, en los siguientes casos:

1. Cuando hayan promovido la actuación administrativa sancionatoria en calidad de denunciadores, resulten afectados con la conducta por la cual se adelanta la investigación, o estén en capacidad de aportar pruebas que contribuyan a dilucidar los hechos materia de la misma.
2. Cuando sus derechos o su situación jurídica puedan resultar afectados con la actuación administrativa adelantada en interés particular, o cuando la decisión que sobre ella recaiga pueda ocasionarles perjuicios.
3. Cuando la actuación haya sido iniciada en interés general.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

El 11 de agosto de 2022¹¹, esta Dirección también comunicó a los posibles terceros interesados la existencia de la presente actuación administrativa, el objeto de la misma y la identificación de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**. Todo lo anterior, con el fin de que, si lo consideraban pertinente, se constituyeran como parte e hicieran valer sus derechos.

Así mismo, los días 17, 18 y 19 de agosto de 2022¹² se publicó un aviso en el diario La República informando el inicio de la presente actuación administrativa.

- 3.3. En atención a que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** radicaron dos versiones de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, una versión confidencial y una versión no confidencial, esta Dirección procedió a organizar los documentos conforme lo previsto en el artículo 36 de la Ley 1437 de 2011¹³, esto es, en un solo expediente y guardando la versión confidencial de la solicitud, junto con sus anexos, en un expediente reservado denominado “Expediente Privado”.

Una vez organizado el expediente, la **AEROCIVIL** procedió a revisar la información catalogada como reservada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, encontrando que la primera versión no confidencial de la solicitud contenía secciones enteras que fueron marcadas como “[CONFIDENCIAL]” aun cuando las mismas, si bien contenían información reservada, también incluían información que en opinión de

(...)”.

¹¹ Consecutivo 04 del Expediente Público.

¹² Consecutivo 10 del Expediente Público.

¹³ “Artículo 36. Formación y examen de expedientes. Los documentos y diligencias relacionados con una misma actuación se organizarán en un solo expediente, al cual se acumularán, con el fin de evitar decisiones contradictorias, de oficio o a petición de interesado, cualesquiera otros que se tramiten ante la misma autoridad.

Si las actuaciones se tramitaren ante distintas autoridades, la acumulación se hará en la entidad u organismo donde se realizó la primera actuación. Si alguna de ellas se opone a la acumulación, podrá acudir, sin más trámite, al mecanismo de definición de competencias administrativas.

Con los documentos que por mandato de la Constitución Política o de la ley tengan el carácter de reservados y obren dentro de un expediente, se hará cuaderno separado.

(...)”



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

esta Dirección no se encontraba sometida a reserva y podía ser conocida por los terceros.

- 3.4. Dado lo anterior, el 19 de agosto de 2022¹⁴, esta Dirección requirió a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** para que aportaran una nueva versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**. Lo anterior, con el fin de garantizar la transparencia del proceso administrativo y los derechos de los terceros.

En aquella oportunidad, se le ordenó expresamente a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** que debían allegar un documento que contuviera una reproducción fiel y lo más completa posible de la versión confidencial de la solicitud, tachando de aquella solo los datos o información que tuviera el carácter de reservada.

- 3.5. Mediante derecho de petición radicado el 22 de agosto de 2022¹⁵, el ciudadano Hernán Antonio Panesso Mercado, quien también actúa como apoderado de Aerorepública S.A. (en adelante, “**WINGO**”), solicitó información referente a sí en la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** se relacionaron los siguientes mercados:

“(…) (i) Servicios de asistencia en tierra handling; (ii) Servicios de entrenamiento de vuelo en simuladores con movimientos revisados en el segmento Airbus A320 family; (iii) Servicios de intermediación y reserva de paquetes turísticos y mercado de soluciones tecnológicas para la reserva de paquetes y servicios turísticos; (iv) Compra de combustible para aeronaves; y (v) Otros mercados relevantes distintos a los de transporte aéreo de pasajeros y carga (…)”.

- 3.6. El 24 de agosto de 2022¹⁶, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** allegaron una nueva versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, así como un memorial que contenía los argumentos que, a juicio de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, sustentaban la reserva de la información marcada como “[**CONFIDENCIAL**]”.

¹⁴ Consecutivo 12 del Expediente Público.

¹⁵ Consecutivo 15 del Expediente Público.

¹⁶ Consecutivo 17 del Expediente Público.



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.7. El 25 de agosto de 2022¹⁷, **VIVA** allegó al expediente información actualizada de su situación financiera. Específicamente radicó una notificación de un incumplimiento remitida por [REDACTED], de fecha 24 de agosto de 2022.

Con relación a la excepción de empresa en crisis, **VIVA** manifestó lo siguiente en la comunicación radicada el 25 de agosto de 2022:

“Pues bien, como fue anticipado en el documento de solicitud de autorización y se puede ver por la comunicación que se presenta a través de este memorial, [REDACTED]

[REDACTED]

(...)

*Sin perjuicio de lo anterior, de no aprobarse la Transacción en un periodo próximo, Viva se verá obligado a suspender definitivamente sus operaciones y salir del mercado colombiano en un plazo que se agota con el tiempo, lo cual implicaría un impacto grave en el mercado colombiano de transporte aéreo de pasajeros, el cual generaría una afectación peor, que el incremento en los índices de concentración, de ser aprobada la Transacción”.*¹⁸

- 3.8. El 26 de agosto de 2022¹⁹, la **AEROCIVIL** respondió el derecho de petición relacionado en el numeral 3.5 de esta Resolución. En aquella respuesta se le indicó al peticionario que uno de los análisis a realizar en el curso de la presente actuación administrativa radicaba en determinar los mercados relevantes objeto de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

¹⁷ Consecutivo 18 del Expediente Privado Viva.

¹⁸ Folio 05 del PDF disponible en el Consecutivo 18 del Expediente Privado Viva.

¹⁹ Consecutivo 19 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.9. Mediante derecho de petición radicado el 26 de agosto de 2022²⁰, el ciudadano Hernán Antonio Panesso Mercado, quien también actúa como apoderado de **WINGO**, solicitó información relacionada con los slots asignados a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** y los realmente utilizados por estas últimas.

Este derecho de petición fue contestado mediante comunicación de fecha 30 de agosto de 2022²¹. En aquella respuesta se indicó al peticionario que la información solicitada sería objeto de análisis en el curso de la presente actuación administrativa.

- 3.10. El 30 de agosto de 2022²², en aplicación del principio de transparencia²³ y teniendo en cuenta la información adicional revelada en la nueva versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** aportada el 24 de agosto de 2022²⁴, la **AEROCIVIL** remitió una comunicación a los posibles terceros interesados informándoles que contaban con un plazo adicional de diez (10) días hábiles para presentar la correspondiente solicitud de reconocimiento como terceros interesados o complementar la información remitida.

- 3.11. Dentro de los plazos otorgados para el efecto, las siguientes sociedades solicitaron ser reconocidas como terceros interesados en la presente actuación administrativa:

Tabla No. 1 – Relación de tercerías presentadas

TERCERO SOLICITANTE	FECHA DE LA(S) SOLICITUD(ES)
Ultra Air S.A.S. (en adelante, “ULTRA”)	Mediante comunicaciones radicadas los días 12 y 26 de agosto de 2022 ²⁵ .

²⁰ Consecutivo 21 del Expediente Público.

²¹ Consecutivo 34 del Expediente Público.

²² Consecutivo 31 del Expediente Público.

²³ El numeral 8 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 prevé lo siguiente: “En virtud del principio de transparencia, la actividad administrativa es del dominio público, por consiguiente, toda persona puede conocer las actuaciones de la administración, salvo reserva legal”.

²⁴ Consecutivo 17 del Expediente Público.

²⁵ Consecutivos 07 y 23 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Aerovías de Integración Regional S.A. (en adelante, “LATAM”)	Mediante comunicaciones radicadas los días 26 de agosto de 2022, 13 y 21 de septiembre de 2022 ²⁶ .
WINGO	Mediante comunicaciones radicadas los días 26 de agosto de 2022 y 13 de septiembre de 2022 ²⁷ .
Jetsmart Airlines Spa Sucursal Colombia (en adelante, “JETSMART”)	Mediante comunicaciones radicadas los días 26 de agosto de 2022 y 13 de septiembre de 2022 ²⁸ .
Air Europa Líneas Aéreas Sociedad Anónima (en adelante, “AIR EUROPA”)	Mediante comunicaciones radicadas los días 26 de agosto de 2022 y 13 de septiembre de 2022 ²⁹ .
Deutsche Lufthansa Aktiengesellschaft (en adelante, “LUFTHANSA”)	Mediante comunicaciones radicadas los días 26 de agosto de 2022 y 13 de septiembre de 2022 ³⁰ .
Wilmington Trust SP Services (Dublin) Limited (en adelante, “WILMINGTON”)	Mediante comunicación radicada el 26 de agosto de 2022 ³¹ .
ANATO	Mediante comunicación radicada el 26 de agosto de 2022 ³² .
Empresa Aérea de Servicios y Facilitación Logística Integral S.A. – Easyfly S.A. (en adelante, “EASYFLY”)	Mediante comunicación radicada el 29 de agosto de 2022 ³³ .
Servicio Aéreo a Territorios Nacionales S.A. – Satena (en adelante, “SATENA”)	Mediante comunicación radicada el 13 de septiembre de 2022 ³⁴ .

²⁶ Consecutivos 20, 53 y 66 del Expediente Público.

²⁷ Consecutivos 26 y 55 del Expediente Público.

²⁸ Consecutivos 27 y 56 del Expediente Público.

²⁹ Consecutivos 28 y 57 del Expediente Público.

³⁰ Consecutivos 29 y 58 del Expediente Público.

³¹ Consecutivo 22 del Expediente Privado Wilmington.

³² Consecutivo 24 del Expediente Público.

³³ Consecutivo 30 del Expediente Público.

³⁴ Consecutivo 49 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473,

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Aerolíneas Argentinas S.A. Sucursal Colombia (en adelante, “ AEROLÍNEAS ARGENTINAS ”)	Mediante comunicación radicada el 13 de septiembre de 2022 ³⁵
Organización de Aviadores de Avianca (en adelante, “ ODEAA ”)	Mediante comunicación radicada el 13 de septiembre de 2022 ³⁶ .

Fuente: elaboración propia de la AEROCIVIL.

Los fundamentos que sustentaron las solicitudes de reconocimiento como terceros interesados fueron resumidos y analizados en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022³⁷, “Por la cual se resuelven las solicitudes de reconocimiento de terceros interesados y otras solicitudes de carácter procesal” (ver considerandos **VIGÉSIMO PRIMERO** y **VIGÉSIMO TERCERO** de la mencionada Resolución).

Por medio de las comunicaciones relacionadas en la **Tabla No. 1**, los peticionarios no sólo solicitaron su reconocimiento como terceros interesados, sino que formularon sus peticiones probatorias y manifestaron sus observaciones frente a la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, especialmente en lo que se refiere a la aplicación de la excepción de empresa en crisis y a los posibles efectos que se generarían para la competencia como consecuencia de la aprobación de la misma.

Las consideraciones presentadas por los terceros interesados respecto de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** serán resumidas y analizadas al momento de evaluar la procedencia, o no, de la aplicación de la excepción de empresa en crisis (ver considerando **SEXTO** de esta Resolución).

3.12. En adición a las solicitudes de reconocimiento como terceros interesados, las sociedades **WINGO**³⁸, **ULTRA**³⁹ y **LATAM**⁴⁰ presentaron diferentes solicitudes de carácter procesal cuyas peticiones se resumen así:

³⁵ Consecutivo 51 del Expediente Público.

³⁶ Consecutivo 50 del Expediente Público.

³⁷ Consecutivo 74 del Expediente Público.

³⁸ Consecutivo 44 del Expediente Público.

³⁹ Consecutivos 23, 46, 47 y 59 del Expediente Público.

⁴⁰ Consecutivos 53 y 91 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.12.1. Archivar la presente actuación administrativa;
- 3.12.2. Suspender la presente actuación administrativa y remitir el expediente a la **SIC**;
- 3.12.3. Levantar la confidencialidad de la información reservada contenida en la versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**;
- 3.12.4. Acumular la presente actuación administrativa con el trámite de autorización de la integración empresarial entre Tampa Cargo S.A.S. (en adelante, “**TAMPA**”) y Aero Transporte de Carga Unión S.A. de C.V. (en adelante, “**AEROUNIÓN**”)⁴¹.

Los fundamentos de las peticiones contenidas en los numerales 3.12.1, 3.12.2 y 3.12.3 fueron resumidos y analizados en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022⁴², “Por la cual se resuelven las solicitudes de reconocimiento de terceros interesados y otras solicitudes de carácter procesal” (ver considerandos **VIGÉSIMO SEXTO** y **VIGÉSIMO OCTAVO** de la mencionada Resolución).

- 3.13. El 2 de septiembre de 2022⁴³, esta Dirección le informó a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** que la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** estaba siendo estudiada siguiendo los más altos estándares de análisis desarrollados por las autoridades de competencia nacionales e internacionales.

Así mismo, se le informó a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** que, dado el alto nivel de complejidad que reviste la operación proyectada, se emplearía un plazo adicional razonable para emitir una decisión de fondo, aprobando, rechazando o condicionando la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

⁴¹ Ante esta Dirección cursa una actuación administrativa identificada con el radicado No. 202264193 con ocasión a la solicitud de aprobación de una integración empresarial entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN**.

⁴² Consecutivo 74 del Expediente Público.

⁴³ Consecutivo 38 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

()

#02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.14. El 6 de septiembre de 2022⁴⁴, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** radicaron un memorial de oposición a las solicitudes de reconocimiento de terceros interesados en la presente actuación administrativa.

Los argumentos de oposición presentados por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** fueron resumidos y analizados en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022⁴⁵, “Por la cual se resuelven las solicitudes de reconocimiento de terceros interesados y otras solicitudes de carácter procesal” (ver considerandos **VIGÉSIMO SEGUNDO** y **VIGÉSIMO TERCERO** de la mencionada Resolución).

- 3.15. El 13 de septiembre de 2022⁴⁶, la **SIC** requirió a la **AEROCIVIL** para que informara lo siguiente:

“1. Indicar si AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. – AVIANCA o FAST COLOMBIA S.A.S. – VIVA AIR presentaron ante la AERONÁUTICA CIVIL una solicitud de algún tipo de autorización para llevar a cabo una operación de integración empresarial (cualquiera que sea su forma) entre ellas.

2. En caso de que la respuesta a la pregunta anterior sea afirmativa, enviar copia de la solicitud de integración empresarial presentada por AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. – AVIANCA o FAST COLOMBIA S.A.S. – VIVA AIR con todos sus anexos.

3. En caso de que la AERONÁUTICA CIVIL haya tomado alguna decisión con relación a la solicitud de integración empresarial presentada por AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. – AVIANCA o FAST COLOMBIA S.A.S. – VIVA AIR, enviar copia integra de aquella o aquellas decisiones”.

⁴⁴ Consecutivo 43 del Expediente Público.

⁴⁵ Consecutivo 74 del Expediente Público.

⁴⁶ Consecutivo 52 del Expediente Público.



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3.16. Mediante comunicación radicada el 15 de septiembre de 2022⁴⁷, cuya versión no confidencial fue allegada el 22 de septiembre de 2022⁴⁸, **FAST COLOMBIA** aportó información adicional relacionada con su situación financiera. En dicha oportunidad, **FAST COLOMBIA** manifestó lo siguiente:

“Con el presente escrito, se busca aportar información adicional y elementos de análisis que permitan a la Aerocivil tener por acreditada la situación financiera crítica de Viva que conllevaría a la salida de la Compañía del mercado colombiano en caso de no aprobarse la operación bajo la cual se pretende el rescate de Viva. En el caso en concreto, como se anotó, la situación financiera crítica de Viva se fundamenta en:

- (i) *El incremento desmesurado del combustible, el cual tuvo un aumento del [REDACTED] en diciembre de 2021 a [REDACTED] en 2022, lo cual implicó un 94% de incremento y superó con creces el precio proyectado por Viva para 2022, esto es, aproximadamente un extra costo de [REDACTED] de dólares en el consumo del 2022 vs el 2021;*
- (ii) *La devaluación del peso colombiano frente al dólar, de aproximadamente un 20%;*
- (iii) [REDACTED]
- (iv) [REDACTED]
- (v) [REDACTED]

⁴⁷ Consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.

⁴⁸ Consecutivo 67 del Expediente Público.

⁴⁹ Folio 03 del PDF disponible en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.17. El 20 de septiembre de 2022⁵⁰, la **AEROCIVIL** respondió el requerimiento de información efectuado por la **SIC**.

En esta misma oportunidad, la **AEROCIVIL** le solicitó a la **SIC** la remisión de una copia íntegra de todo el expediente administrado por ella, así como de cualquier otra información contenida en otros expedientes, que guarden relación con la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

- 3.18. El 22 de septiembre de 2022⁵¹, **FAST COLOMBIA** radicó 2 documentos con información adicional relacionada con su situación financiera.

- 3.19. Mediante comunicación radicada el 22 de septiembre de 2022⁵², las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron frente al derecho de petición presentado por Hernán Antonio Panesso Mercado, al que se hizo referencia en el numeral 3.5 de esta Resolución.

En la referida comunicación, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron que esta Dirección “(...) rechace las peticiones presentadas por Aerorepública en relación con los mercados relevantes reportados y la competencia de la Aerocivil”⁵³. La anterior petición se sustentó, entre otras razones, en la siguiente:

“Con esto en consideración, las Partes quisieran resaltar que el mercado relevante reportado en la solicitud de Autorización sigue la línea de los precedentes de la Aerocivil, y que por lo tanto, no es lógico que para el análisis de esta Transacción, la Aerocivil acepte las actividades mencionadas por Aerorepública en su derecho de petición, pues claramente estas nunca han sido tenidos (sic) en cuenta ni analizados anteriormente por esta entidad en este mismo tipo de integraciones. El presente caso de las Partes no debe ser la excepción”⁵⁴.

⁵⁰ Consecutivo 64 del Expediente Privado SIC.

⁵¹ Consecutivo 69 del Expediente Privado Viva.

⁵² Consecutivo 68 del Expediente Público.

⁵³ Folio 07 del PDF disponible en el consecutivo 68 del Expediente Público.

⁵⁴ Folio 05 del PDF disponible en el consecutivo 68 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Posteriormente, por medio de una comunicación radicada el 26 de septiembre de 2022⁵⁵, **WINGO** se pronunció respecto de la anterior comunicación.

- 3.20. Mediante sendas comunicaciones radicadas el 23 de septiembre de 2022⁵⁶, **TAMPA** y las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se opusieron a la acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados Nos. 2022078486 y 202264193⁵⁷.

Los argumentos de oposición presentados por **TAMPA** y las **EMPRESAS INTERVINIENTES** serán resumidos y analizados al momento de resolver la solicitud de acumulación propuesta (ver numeral 5.4.2 de esta Resolución).

- 3.21. Mediante Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022⁵⁸, esta Dirección resolvió las solicitudes de reconocimiento como terceros interesados y algunas de las solicitudes de carácter procesal relacionadas en el numeral 3.12 de esta Resolución. En sí, esta Dirección resolvió lo siguiente:

3.21.1. Se reconocieron como terceros interesados en la presente actuación administrativa a **ULTRA, LATAM, WINGO, EASYFLY, JETSMART, AIR EUROPA, LUFTHANSA, SATENA y AEROLÍNEAS ARGENTINAS**.

3.21.2. No se reconocieron como terceros interesados en la presente actuación administrativa a **WILMINGTON, ANATO y ODEAA**. Sin perjuicio de lo anterior, en la referida Resolución se aclaró que cualquier interesado podría tener acceso al expediente público de la actuación y radicar, con destino al expediente, información que pueda aportar elementos de utilidad para el análisis de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

3.21.3. Se rechazó la solicitud de archivo de la presente actuación administrativa.

⁵⁵ Consecutivo 73 del Expediente Público.

⁵⁶ Consecutivos 70 y 72 del Expediente Público.

⁵⁷ Actuación administrativa que corresponde a la solicitud de aprobación de una integración empresarial entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN**.

⁵⁸ Consecutivo 74 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.21.4.** Se rechazó la solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa. Sin embargo, se concedió acceso al expediente a la **SIC** y a la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE** para lo relacionado con el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia a cargo de aquellas Entidades.
- 3.21.5.** Se rechazó la solicitud de levantamiento de la confidencialidad de la totalidad de la información reservada contenida en la versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.
- 3.21.6.** Se levantó parcialmente la confidencialidad de unos apartes y anexos de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.
- 3.22.** Teniendo en cuenta que en algunos escritos allegados al expediente se cuestionaba la competencia de la **AEROCIVIL**, las funciones a su cargo, el enfoque institucional de la Entidad y el procedimiento aplicable a la presente actuación administrativa, en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 se aclaró con suficiencia lo siguiente:
- 3.22.1.** Que, conforme la normatividad vigente, que también fue transcrita en el considerando **PRIMERO** de la presente Resolución, la **AEROCIVIL** es la autoridad competente para analizar y aprobar o improbar los convenios entre explotadores de aeronaves, que de cualquier manera tiendan a regularizar o limitar la competencia en el tráfico aéreo.
- 3.22.2.** Que la **AEROCIVIL**, en ejercicio de sus funciones como autoridad de competencia encargada de aprobar, condicionar u objetar las integraciones empresariales entre explotadores de aeronaves, tiene como parámetro la preservación de la libre competencia en beneficio de la libre participación de las empresas en el mercado, la eficiencia económica y, en especial, la protección del bienestar del consumidor.
- 3.22.3.** Que, conforme la normatividad vigente, el procedimiento aplicable a este tipo de actuaciones administrativas es el previsto en las disposiciones generales contenidas en la Ley 1437 de 2011, esto es, el procedimiento general.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 17 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



LIBERTAD y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3.23. El 26 de septiembre de 2022⁵⁹, la **SIC** remitió a esta Dirección el enlace de acceso al expediente confidencial administrado por la referida Autoridad e indicó que el mismo se encuentra sometido a reserva.

3.24. El 27 de septiembre de 2022⁶⁰, **ULTRA** solicitó que se suspenda la presente actuación administrativa hasta tanto la **SIC** determine si las **EMPRESAS INTERVINIENTES** omitieron informar la operación de integración materializada en el mes de abril de 2022.

Los argumentos que sustentan la petición de suspensión de la presente actuación administrativa serán resumidos y analizados al momento de resolver dicha petición (ver numeral 5.2 de esta Resolución).

3.25. El 28 de septiembre de 2022⁶¹, el Sindicato Nacional de Trabajadores de Avianca – Sintrava (en adelante, “**SINTRAVA**”) y el Sindicato Nacional de la Industria Aeronáutica – Sinditra (en adelante, “**SINDITRA**”) radicaron un memorial solicitando se autorice la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

3.26. El 29 de septiembre de 2022⁶², **FAST COLOMBIA** allegó al expediente nuevos documentos relacionados con su situación financiera.

3.27. El 4 de octubre de 2022⁶³, **ANATO** solicitó que se revoque la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 y, en consecuencia, se reconozca a la referida agremiación como tercero interesado en la presente actuación administrativa.

Los reparos de **ANATO** frente a la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 serán resumidos y analizados al momento de resolver la solicitud presentada por la referida agremiación (ver numeral 5.1 de esta Resolución).

⁵⁹ Consecutivo 76 del Expediente Privado SIC.

⁶⁰ Consecutivo 75 del Expediente Público.

⁶¹ Consecutivo 78 del Expediente Público.

⁶² Consecutivo 77 del Expediente Público.

⁶³ Consecutivo 79 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3.28. El 5 de octubre de 2022⁶⁴, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** radicaron un memorial por medio del cual se pronunciaron frente a las observaciones presentadas por los terceros interesados.

Las consideraciones presentadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** serán resumidas y analizadas al momento de evaluar la procedencia, o no, de la aplicación de la excepción de empresa en crisis (ver considerando **SEXTO** de esta Resolución).

3.29. Mediante comunicación de fecha 6 de octubre de 2022⁶⁵, esta Dirección solicitó incluir en el expediente de la presente actuación administrativa lo siguiente:

3.29.1. Las pruebas aportadas con la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, cuya confidencialidad fue levantada por medio de la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022⁶⁶.

3.29.2. Copia de los dos requerimientos de información formulados por esta Dirección a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** de fechas 28 de abril de 2022 y 29 de julio de 2022⁶⁷.

3.29.3. Copia de las respuestas emitidas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** a los requerimientos de fechas 28 de abril de 2022 y 29 de julio de 2022⁶⁸. Específicamente se solicitó incluir los siguientes documentos: 1) las respuestas emitidas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** de fechas 5 de mayo de 2022, 2) la respuesta de fecha 5 de agosto de 2022 emitida por **FAST COLOMBIA** y 3) la respuesta de fecha 12 de agosto de 2022 emitida por **AVIANCA**.

⁶⁴ Consecutivo 86 del Expediente Público.

⁶⁵ Consecutivo 80 del Expediente Público.

⁶⁶ Consecutivo 81 del Expediente Público.

⁶⁷ Consecutivo 82 del Expediente Público.

⁶⁸ Consecutivos 83 de los Expedientes Privados Avianca y Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 3.29.4. Copia del acta de visita de inspección financiera y administrativa realizada por la **AEROCIVIL** a **FAST COLOMBIA** los días 30, 31 de agosto de 2022 y 1 de septiembre de 2022⁶⁹.
- 3.29.5. Copia de la primera respuesta emitida por **FAST COLOMBIA** a los requerimientos efectuados por la **AEROCIVIL** en el marco de la visita de inspección financiera y administrativa realizada los días 30, 31 de agosto de 2022 y 1 de septiembre de 2022⁷⁰.
- 3.30. El 10 de octubre de 2022⁷¹, **WINGO** radicó un recurso de insistencia frente a la decisión adoptada por esta Dirección en el ARTÍCULO DÉCIMO CUARTO del resuelve de la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022⁷², en el que se decidió lo siguiente: “Rechazar la solicitud de levantamiento de la confidencialidad de la totalidad de la información reservada contenida en la versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN (...)”.
- 3.31. El 10 de octubre de 2022⁷³, **FAST COLOMBIA** allegó al expediente una copia de la denuncia por competencia desleal administrativa presentada contra **ULTRA** ante la **SIC**.
- 3.32. El 11 de octubre de 2022⁷⁴, Jorge Enrique Sánchez Medina, actuando en nombre propio e invocando la protección de los derechos colectivos de los usuarios y de la libre competencia económica, solicitó que se ordene la terminación de la presente actuación administrativa.

Los argumentos que sustentan la petición de terminación de la presente actuación administrativa serán resumidos y analizados al momento de resolver dicha petición (ver numeral 5.3 de esta Resolución).

⁶⁹ Consecutivo 84 del Expediente Público.

⁷⁰ Consecutivo 85 del Expediente Público.

⁷¹ Consecutivo 87 del Expediente Público.

⁷² Consecutivo 74 del Expediente Público.

⁷³ Consecutivo 89 del Expediente Público.

⁷⁴ Consecutivo 90 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3.33. Mediante comunicación de fecha 18 de octubre de 2022⁷⁵, esta Dirección solicitó incluir en el expediente de la presente actuación administrativa la comunicación de fecha 14 de octubre de 2022, remitida por **FAST COLOMBIA**, que da cuenta de su actual situación financiera.

En cumplimiento de lo anterior, se incorporó al expediente de la presente actuación administrativa la referida comunicación en la que **FAST COLOMBIA** indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

“De acuerdo con el requerimiento que la Autoridad Aeronáutica nos ha hecho y la conversación que se sostuvo la semana pasada a instancia de la Autoridad para monitorear los efectos de la situación financiera de Viva, por medio de la presente comunicación Fast Colombia S.A.S. (“Viva”) quiere poner en conocimiento de la Autoridad el estado de la situación [REDACTED], dada la situación financiera que la Aerolínea atraviesa con ocasión de los factores macroeconómicos.

En virtud de lo mencionado previamente, se procede a informar lo siguiente:

1. [REDACTED]

[REDACTED]

(...)

2. [REDACTED]

⁷⁵ Consecutivo 92 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3. Con los otros arrendadores seguimos en conversaciones y buscamos acuerdo de pago⁷⁶. (Énfasis en el texto original).

- 3.34. El 19 de octubre de 2022⁷⁷, **FAST COLOMBIA** radicó 2 documentos con información adicional relacionada con su situación financiera.
- 3.35. Mediante comunicación calendada 20 de octubre de 2022⁷⁸, la **AEROCIVIL** remitió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca el recurso de insistencia presentado por **WINGO** junto con el expediente de la presente actuación administrativa, al tiempo que solicitó el rechazo del mismo por las razones expuestas en el oficio remitido. A aquel trámite le correspondió el radicado 25000234100020220125300.
- 3.36. EL 21 de octubre de 2022, **LATAM**⁷⁹ y **ULTRA**⁸⁰ radicaron sendas comunicaciones por medio de las cuales se opusieron al escrito de fecha 5 de octubre de 2022, presentado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.
- 3.37. El 26 de octubre de 2022, **LATAM**⁸¹ radicó un memorial cuyo asunto es “*Actividades que tendría que haber llevado a cabo VIVA y las distintas alternativas que existen frente a una eventual salida de VIVA del mercado*”. De aquel memorial, **LATAM** radicó una versión confidencial y una versión no confidencial.
- 3.38. Por Auto de fecha 27 de octubre de 2022⁸², el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el curso del proceso con radicado 25000234100020222-01106-00, relacionado con la admisión de la acción popular presentada por Jorge Enrique Sánchez Medina, resolvió lo siguiente: “*REQUIÉRASE a la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil para que en el término de tres (3) días contados a partir de la notificación de esta providencia, remita copia de la actuación*”

⁷⁶ Folios 01 y 02 del PDF disponible en el consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

⁷⁷ Consecutivo 94 del Expediente Privado Viva.

⁷⁸ Consecutivo 97 del Expediente Público.

⁷⁹ Consecutivo 95 del Expediente Público.

⁸⁰ Consecutivo 96 del Expediente Público.

⁸¹ Consecutivo 98 del Expediente Privado Latam.

⁸² Consecutivo 99 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

administrativa que adelanta respecto de los negocios jurídicos adelantados, con base en los cuales la matriz de Aerovías del Continente Americano SA adquirió el 100% de los derechos económicos de Fast Colombia SAS y Viva Air Perú SAC”.

La respuesta al anterior requerimiento del Tribunal Administrativo de Cundinamarca fue emitida por medio de una comunicación de fecha 2 de noviembre de 2022⁸³. Junto con esta respuesta se remitió una copia del expediente de la presente actuación administrativa.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca acusó recibo mediante mensaje de datos de fecha 3 de noviembre de 2022.

- 3.39.** Por medio de oficio de fecha 3 noviembre de 2022⁸⁴, esta Dirección solicitó incluir en el expediente de la presente actuación administrativa la comunicación de fecha 27 de octubre de 2022, remitida por **FAST COLOMBIA**, que da cuenta de su actual situación financiera.

En cumplimiento de lo anterior, se incorporó al expediente de la presente actuación administrativa la referida comunicación por medio de la cual **FAST COLOMBIA** puso de presente que “(...) [REDACTED]

[REDACTED]

⁸⁵.

CUARTO: Con fundamento en las consideraciones contenidas en los numerales siguientes, esta Dirección resolverá:

- 4.1.** Rechazar la solicitud presentada por **ANATO** y, en consecuencia, confirmar lo resuelto en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 (ver numeral 5.1 de esta Resolución).
- 4.2.** Rechazar la solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa (ver numeral 5.2 de esta Resolución).

⁸³ Consecutivo 100 del Expediente Público.

⁸⁴ Consecutivo 101 del Expediente Público.

⁸⁵ Consecutivo 100 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 4.3. Rechazar la solicitud de terminación de la presente actuación administrativa (ver numeral 5.3 de esta Resolución).
- 4.4. Rechazar las solicitudes de acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486 (ver numeral 5.4 de esta Resolución).
- 4.5. Rechazar la solicitud de compulsar copias presentada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** (ver numeral 5.5 de esta Resolución).
- 4.6. Declarar no probada la excepción de empresa en crisis planteada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** (ver considerando **SEXTO** de esta Resolución).
- 4.7. Objetar la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** en los términos en que fue presentada (ver considerando **SEXTO** de esta Resolución).

QUINTO: De manera previa a emitir un pronunciamiento de fondo, esta Dirección se pronunciará frente a las siguientes solicitudes de orden procesal: 1) solicitud de revocatoria de la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 presentada por **ANATO**; 2) suspensión de la presente actuación administrativa; 3) terminación de la presente actuación administrativa; 4) acumulación de los trámites administrativos identificados con los radicados 202264193 y 2022078486; y 5) solicitud de compulsar copias presentada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, en los siguientes términos:

5.1. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DE LA RESOLUCIÓN NO. 02111 DEL 26 DE SEPTIEMBRE DE 2022

5.1.1. Reparos presentados por ANATO frente al rechazo de la solicitud de reconocimiento como tercero interesado

El 4 de octubre de 2022⁸⁶, **ANATO** radicó una comunicación por medio de la cual manifestó sus reparos frente a la decisión de no reconocer a la referida agremiación como tercero interesado en la presente actuación administrativa.

⁸⁶ Consecutivo 79 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

De igual forma, **ANATO** solicitó que se revoque la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 y, en consecuencia, se le reconozca la condición de tercero interesado. En resumen, los argumentos expuestos por **ANATO** fueron los siguientes:

5.1.1.1. De acuerdo con el artículo 38 de la Ley 1437 de 2011, en la petición para ser reconocido como tercero interesado, el sujeto *“indicará cuál es el interés de participar en la actuación”*. La norma no especifica como o cual debe ser ese interés, pues simplemente señala que se debe indicar cuál es la motivación que lleva al sujeto a considerar que su propósito, objeto o actividad pueden resultar afectados por cuenta de la actuación administrativa que se adelanta.

En sí, el artículo 38 de la Ley 1437 de 2011 no califica el grado de especificidad del interés con el que debe acudir a la actuación el tercero que pide ser reconocido.

Aunado a lo anterior, el interés directo o individual se predicaría o exigiría únicamente a los terceros si se estuviera en una investigación administrativa por prácticas comerciales restrictivas de la competencia.

5.1.1.2. En la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, la **AEROCIVIL** señaló que el interés que debe demostrar el tercero interesado es *“directo”* y, además, *“(…) menciona equivocadamente la autoridad que «el solo hecho de acreditar la calidad de competidor en el mercado no es suficiente para justificar la existencia de un interés directo en la actuación»⁸⁷*.

5.1.1.3. **ANATO** está legitimado y tiene una motivación legítima conforme se indicó en la solicitud, pues representa los intereses de las agencias de viajes agremiadas.

5.1.1.4. **ANATO** no sólo representa los intereses de sus asociados con el fin de velar por sus intereses comunes, sino que debe colaborar y propender por el desarrollo del turismo en Colombia. La **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** tendrá indiscutibles impactos en el desarrollo del turismo en el país.

5.1.1.5. Tanto las agencias de viajes del país, agremiadas a partir de la libertad de asociación y representadas por **ANATO**, como los consumidores, eventualmente sufrirán las consecuencias de una integración entre dos de las aerolíneas con mayor poder en el mercado colombiano.

⁸⁷ Folio 3 del PDF disponible en el consecutivo 79 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Como pretensión subsidiaria, **ANATO** solicitó que se le permitiera participar activamente en la actuación administrativa.

5.1.2. Consideraciones de la AEROCIVIL frente a los reparos de ANATO

Como un aspecto preliminar, esta Dirección pone de presente que, en cumplimiento de lo previsto en el último inciso del artículo 36 de la Ley 1437 de 2011⁸⁸, la **AEROCIVIL** le ha permitido a **ANATO**, a las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, a los terceros interesados, y a todo aquel que lo ha solicitado, acceder permanente al expediente público de la presente actuación administrativa y aportar cualquier tipo de información que consideren relevante para la adopción de la decisión final.

Aunado a lo anterior, en ese punto se resalta que **ANATO** en su escrito de reparos se limitó a solicitar que se revoque la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, pero no indicó expresamente si la comunicación presentada correspondía a un recurso de reposición o a una revocatoria directa, pues lo cierto es que empleando cualquiera de las dos anteriores herramientas procesales se puede solicitar a la administración la revocatoria de un acto administrativo.

Con el fin de garantizar los derechos de **ANATO**, en este caso se analizará la solicitud presentada a la luz de lo previsto en las normas que regulan tanto el recurso de reposición como la revocatoria directa.

Una vez analizados los argumentos expuestos por **ANATO**, a la luz de lo previsto en los artículos 38, 75 y 93 de la Ley 1437 de 2011, esta Dirección resolverá confirmar la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, por las siguientes razones:

En primer lugar, de acuerdo con lo previsto en el parágrafo 38 de la ley 1437 de 2011, las solicitudes de reconocimiento de terceros interesados se resolverán “(...) de plano y contra esta decisión no procederá recurso alguno”.

A su turno, el artículo 75 de la misma Ley prevé que “No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa”.

⁸⁸ El último inciso del artículo 36 de la Ley 1437 de 2011 prevé lo siguiente: “Cualquier persona tendrá derecho a examinar los expedientes en el estado en que se encuentren, salvo los documentos o cuadernos sujetos a reserva y a obtener copias y certificaciones sobre los mismos, las cuales se entregarán en los plazos señalados en el artículo 14”.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En virtud de lo dispuesto por el Legislador, diáfano resulta que si lo radicado por **ANATO** correspondía a un recurso de reposición cuyo objeto era que se repusiera la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, el mismo es improcedente y debe ser rechazado de plano.

En segundo lugar, tras analizar los argumentos expuestos por **ANATO**, esta Dirección concluye que los mismos no aportan elementos de juicio adicionales que modifiquen la decisión adoptada en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022.

Lo anterior, toda vez que salta la vista la nueva interpretación de **ANATO** en lo que tiene que ver con el interés directo que se les exige a los terceros, pues no se puede pasar por alto que, con fundamento en lo previsto en el artículo 38 de la Ley 1437 de 2011, la referida agremiación solicitó ser reconocida como tercero interesado por tener “(...) un interés directo en la estructura del mercado de transporte aéreo”⁸⁹.

En ese sentido, para esta Dirección es claro que **ANATO** es consciente de que, conforme lo ha expuesto la jurisprudencia y la doctrina, el interés del tercero no puede corresponder a un interés simple ni al del mercado, sino a un interés directo que debe ser palpable, so pena de que se rechace la solicitud presentada.

Teniendo en cuenta lo anterior, esta Dirección procedió a revisar los nuevos argumentos, así como las pruebas adicionales aportadas por **ANATO**, encontrando que ni los unos ni las otras acreditan que la referida agremiación tiene un interés diferente al general, el cual no le es suficiente para ser reconocido como tercero interesado, pues a la **AEROCIVIL** es a quien le corresponde velar por el interés colectivo del mercado en el sector Aeronáutico⁹⁰, lo que incluye propender por la libre participación de las empresas en el mercado, la eficiencia económica y, especial, la protección del bienestar del consumidor.

En tercer lugar, aun cuando **ANATO** no indicó expresamente que su solicitud correspondía a una revocatoria directa ni mucho menos señaló cual es la causal que la sustenta a la luz

⁸⁹ Folio 04 del PDF disponible en el consecutivo 23 del Expediente Público.

⁹⁰ Conforme el artículo 2 del Decreto 1294 de 2021, le corresponde a la **AEROCIVIL** “(...) garantizar el desarrollo de la aviación civil y de la administración del espacio aéreo en condiciones de seguridad y eficiencia, en concordancia con las políticas, planes y programas gubernamentales en materia económico – social y de relaciones internacionales para el crecimiento del transporte aéreo en Colombia y le compete: (i) ser la autoridad aeronáutica civil en todo el territorio nacional para regular, certificar, vigilar y controlar, en materia aeronáutica a los proveedores de servicios a la aviación civil el uso del espacio aéreo y la infraestructura dispuesta para ello (...)”.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

de los previsto en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011⁹¹, esta Dirección procedió a analizar la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 encontrando que la misma no contraviene lo previsto en la Constitución Política o en la Ley, no atenta contra el interés público o social y no causa algún agravio injustificada a una persona. En ese sentido, no es procedente revocar la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022.

Por las razones expuestas, esta Dirección confirmará la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022.

5.2. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN DE LA PRESENTE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

5.2.1. Argumentos de la solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa

El 27 de septiembre de 2022⁹², **ULTRA** solicitó por segunda vez que se suspenda la presente actuación administrativa “(...) hasta tanto la Superintendencia de Industria y Comercio (...) determine si Avianca y Viva Air omitieron cumplir con su deber de informar a esa Unidad Especial de la Aeronáutica Civil, en adelante Aerocivil, de manera previa a su realización, de la operación de integración económica (...)”⁹³.

En resumen, la segunda solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa presentada por **ULTRA** se sustentó en lo siguiente:

5.2.1.1. **ULTRA** denunció ante la **SIC** que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** incumplieron la ley al omitir su deber de informar la operación de integración económica que se materializó, desde por lo menos, el mes de abril de 2022.

⁹¹ “Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona”.

⁹² Consecutivo 75 del Expediente Público.

⁹³ Folio 03 del PDF, disponible en el consecutivo 75 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

5.2.1.2. Que, como consecuencia de lo anterior, la **AEROCIVIL** debe esperar a que la **SIC** se pronuncie al respecto, toda vez que lo que aquella Autoridad determine es sustancial e impide el ejercicio de las funciones a cargo de la **AEROCIVIL**.

5.2.2. Consideraciones de la **AEROCIVIL** frente a la solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa

Esta Dirección procedió a analizar los argumentos expuestos por **ULTRA** en su segunda solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa, llegando a la conclusión de que la misma no era procedente por las siguientes razones:

En primer lugar, se pone de presente que los argumentos que sustentan la solicitud de suspensión que nos ocupa ya fueron analizados por esta Dirección al momento de resolver la primera solicitud de suspensión presentada por **ULTRA**⁹⁴.

Así, dada la similitud entre los argumentos esbozados en ambas solicitudes de suspensión, las consideraciones expuestas en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022 resultan aplicables.

Lo anterior, toda vez que, tal y como se expuso con suficiencia en la referida resolución, “(...) *no existe impedimento alguno para decidir una operación de integración sin perjuicio de lo que, en ejercicio de sus competencias, determine la SIC. Bien puede esta Autoridad objetar, condicionar o aprobar una transacción y la SIC posteriormente podrá sancionar a las partes por incumplir su deber de haber informado en debido tiempo de acuerdo con su obligación de ley. Ninguna decisión de la AEROCIVIL en un trámite de integración empresarial podría tener la vocación de excusar una infracción de los solicitantes de su deber de informar y obtener autorización de manera previa a que se materialicen los efectos de mercado de la operación*”⁹⁵.

En segundo lugar, de la revisión de los anexos allegados con la nueva solicitud de suspensión se colige que, tal y como se indicó en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, “(...) *a la fecha no existe sustento alguno en una decisión judicial o administrativa que le permita acceder a la solicitud de suspensión planteada por ULTRA*”.

⁹⁴ La primera solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa que presentó **ULTRA** data del 26 de agosto de 2022 y reposa en el consecutivo 23 del Expediente Público.

⁹⁵ Página 49 de la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Y es que, basta con revisar la comunicación emitida por la **SIC**, allegada como anexo de esta nueva solicitud, para percatarse que, a la fecha, ni siquiera existe un proceso administrativo sancionatorio iniciado por la **SIC** en contra de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** por la presunta infracción al deber de informar una integración empresarial. A este respecto, la **SIC** le informó a **ULTRA** lo siguiente:

“Por lo anterior, se informa que en el trámite radicado con el [REDACTED] se está surtiendo una etapa preliminar de carácter reservado en donde no existen personales (sic) naturales o jurídicas que tengan la calidad de investigado formalmente ni un pliego de cargos con conductas imputadas. Por consiguiente, no hay en esta etapa imputaciones de presuntas responsabilidades, ni investigados, ni cargos. Se averiguan hechos para determinar su eventual violación del régimen de competencia y para determinar e identificar a los eventuales responsables (personas naturales y personas jurídicas).

(...)

En ese sentido, en esta etapa del trámite no es posible reconocer terceros interesados, toda vez que no se ha determinado si existe o no suficiente mérito para iniciar una investigación formal con pliego de cargos, ni existen personales (sic) naturales o jurídicas que tengan la calidad de investigados, ni tampoco un pliego de cargos con conductas imputadas⁹⁶.

Así las cosas, ante la ausencia de una limitación que impida a la **AEROCIVIL** analizar y emitir una decisión de fondo respecto de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, se procederá a rechazar la solicitud de suspensión presentada por **ULTRA**.

Con todo, en este punto se aclara que, aún en el hipotético evento de que existiera una actuación administrativa adelantada por la **SIC**, cuyas investigadas sean las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, esta circunstancia por sí sola no determina que la presente actuación administrativa deba suspenderse, pues tal y como se indicó en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, bien podría ocurrir que esta Dirección autorice, condicione u objete una transacción y, posteriormente, la **SIC** sancione a las partes por haber omitido su deber de informar la operación de integración de manera previa.

⁹⁶ Folio 45 del PDF contenido en el consecutivo 75 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En ese sentido, en atención a que durante el curso de la presente actuación administrativa la **AEROCIVIL** no fue notificada de una decisión judicial o administrativa que ordenara la suspensión provisional del trámite que nos ocupa, esta Dirección prosiguió con el mismo.

Finalmente, esta Dirección reitera que la **AEROCIVIL** continuará prestando toda la colaboración requerida o necesaria para que, tanto la **SIC** como la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE**, ejerzan las funciones a su cargo.

5.3. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE TERMINACIÓN DE LA PRESENTE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

5.3.1. Argumentos presentados para solicitar la terminación de la presente actuación administrativa

El 11 de octubre de 2022, Jorge Enrique Sánchez Medina radicó una solicitud de terminación de la presente actuación administrativa.

En la mencionada solicitud, invocando la protección de los derechos colectivos de los usuarios y de la libre competencia económica, el señor Sánchez Medina solicitó que la **AEROCIVIL** termine la presente actuación administrativa por “falta de competencia” y, en consecuencia, ordene trasladar el expediente a la **SIC** “(...) para que en el marco de sus funciones y competencia adelante un procedimiento administrativo sancionatorio por la configuración de la práctica restrictiva de la competencia consistente en el incumplimiento del deber de información previa de una integración empresarial (...)”⁹⁷.

5.3.2. Consideraciones de la AEROCIVIL frente a la solicitud de terminación de la presente actuación administrativa

Una vez analizados los argumentos que sustentan la solicitud de terminación que nos ocupa, se percata esta Dirección que los mismos son similares, por no decir idénticos, a los argumentos expuestos por **ULTRA**⁹⁸ en las diferentes solicitudes⁹⁹ de suspensión que ha radicado ante esta Dirección.

⁹⁷ Folio 02 del PDF, disponible en el consecutivo 90 del Expediente Público.

⁹⁸ Consecutivo 23 del Expediente Público.

⁹⁹ Consecutivos 23 y 75 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Así, dada la similitud que existe entre los argumentos esbozados en ambas solicitudes, las consideraciones expuestas en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, resultan aplicables a este caso.

Adicionalmente, el peticionario no solicitó ser reconocido como tercero interesado ni esta Dirección le ha reconocido dicha calidad. Por lo anterior, la solicitud de terminación debe ser rechazada por carecer de sustento legal.

Con todo, las observaciones del señor Sánchez Medina serán tenidas en cuenta al momento de analizar la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

Finalmente, se recuerda que el Señor Sánchez Medina solicitó acceso al expediente y se le ha garantizado acceso ininterrumpido al mismo. En ese sentido, se invita al solicitante que se mantenga actualizado de las decisiones que reposan en el expediente, pues en ellas podrá encontrar respuesta a sus dudas¹⁰⁰.

5.4. ANÁLISIS DE LAS SOLICITUDES DE ACUMULACIÓN DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS IDENTIFICADAS CON LOS RADICADOS 202264193 Y 2022078486

5.4.1. Argumentos presentados por WINGO, ULTRA y LATAM para solicitar la acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486.

Tal y como se indicó en el numeral 3.12 de esta Resolución, con fundamento en lo previsto en el artículo 36 de la Ley 1437 de 2011, las sociedades **WINGO**, **ULTRA** y **LATAM** solicitaron la acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193¹⁰¹ y 2022078486¹⁰².

En resumen, los argumentos expuestos por los peticionarios para sustentar sus solicitudes fueron los siguientes:

- 5.4.1.1. Las dos operaciones sometidas a la autorización de esta Dirección se refieren a un mismo grupo económico, pues Avianca Group International Limited es el holding de **AEROUNIÓN** y **AVIANCA** y esta última es la matriz de **TAMPA**.

¹⁰⁰ Consecutivo 45 del Expediente Público.

¹⁰¹ Corresponde a la actuación administrativa iniciada con ocasión a la solicitud de aprobación de la integración empresarial entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN**.

¹⁰² Corresponde a la presente actuación administrativa.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 5.4.1.2. Las dos operaciones sometidas a la autorización de esta Dirección generarían efectos en el mercado común del transporte aéreo de carga con destino a México y a los Estados Unidos. Esto, por cuanto existe coincidencia entre los mercados alusivos a la prestación de servicios de transporte aéreo de carga.
- 5.4.1.3. Entre las dos solicitudes de aprobación de integración empresarial se presentan discrepancias sustanciales en la forma como se definieron los mercados relevantes para el servicio de transporte aéreo de carga.
- 5.4.1.4. Acumular ambas actuaciones administrativas generaría una economía procesal, por cuanto se refieren a actividades complementarias en Colombia que se manejan a través de la misma infraestructura aeroportuaria.
- 5.4.1.5. Es procedente la acumulación por la relación que existe entre la adjudicación de slots, la frecuencia de vuelos y el uso de simuladores.
- 5.4.1.6. Los servicios de transporte aéreo de carga se prestan, mayoritariamente, desde o hacia el Aeropuerto Internacional el Dorado de la ciudad de Bogotá D.C., el cual tiene altas barreras de entrada para la prestación de este servicio.

5.4.2. Argumentos presentados por las EMPRESAS INTERVINIENTES y TAMPA como oposición a las solicitudes de acumulación presentadas por los terceros interesados

Conforme se relacionado en el numeral 3.20 de esta Resolución, tanto **TAMPA** como las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se opusieron a las solicitudes de acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486. En resumen, los argumentos de oposición fueron los siguientes:

- 5.4.2.1. En el presente caso no procede la acumulación de los expedientes 202264193 y 2022078486, pues no corresponden a casos análogos ni a una “misma actuación”, lo que elimina el riesgo de que se profieran decisiones contradictorias.
- 5.4.2.2. La acumulación de los expedientes 202264193 y 2022078486 podría resultar contraria al principio de eficacia y economía procesal y, de paso, perjudicar el correcto curso y desarrollo de cada una de las actuaciones administrativas.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 33 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 5.4.2.3. A pesar de que pueden plantearse definiciones de mercado distintas entre cada una de las operaciones de integración sometidas a aprobación de la **AEROCIVIL**, será esta última quien definirá adecuadamente los mercados relevantes afectados por cada una de las operaciones.
- 5.4.2.4. Por las características particulares del servicio de transporte aéreo de carga, el análisis del mismo no puede efectuarse de manera unificada o acumulada con el servicio de transporte aéreo de pasajeros, pues entre ambos servicios existen diferencias sustanciales.
- 5.4.2.5. Las aerolíneas de transporte aéreo de pasajeros y las de carga exclusiva no convergen en la misma infraestructura requerida para los servicios que una y otra prestan. Por ejemplo, en los aeropuertos existe infraestructura destinada de manera exclusiva al transporte de carga, que por sus condiciones y limitaciones hace inviable la atención de pasajeros.
- 5.4.2.6. Los vuelos cargueros son los que menor presión ejercen sobre la infraestructura aeronáutica en aeropuertos congestionados como el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá D.C.
- 5.4.2.7. Las partes de cada una de las actuaciones administrativa son diferentes por cuanto, en una son **AVIANCA** y **VIVA**, mientras en la otra son **TAMPA** y **AEROUNIÓN**. Además, no es cierto que **AEROUNIÓN** sea una entidad controlada por **AVIANCA**.
- 5.4.2.8. La solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** presentada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** tiene como fundamento la aplicación de la excepción de empresa en crisis y, por esa razón, en aquel caso se debe efectuar un análisis distinto y mucho más ágil que en un caso que corresponda a una integración sin la aplicación de dicha excepción, como es el de **TAMPA** y **AEROUNIÓN**.

5.4.3. Consideraciones de la AEROCIVIL frente a las solicitudes de acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486

El artículo 36 de la Ley 1437 de 2011 regula lo referente a la formación y acumulación de expedientes así:

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 34 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

“Artículo 36. Formación y examen de expedientes. Los documentos y diligencias relacionados con una misma actuación se organizarán en un solo expediente, al cual se acumularán, con el fin de evitar decisiones contradictorias, de oficio o a petición de interesado, cualesquiera otros que se tramiten ante la misma autoridad.

Si las actuaciones se tramitaren ante distintas autoridades, la acumulación se hará en la entidad u organismo donde se realizó la primera actuación. Si alguna de ellas se opone a la acumulación, podrá acudir, sin más trámite, al mecanismo de definición de competencias administrativas.

(...)

Respecto de la anterior disposición normativa, la doctrina especializada en la materia se ha pronunciado indicando lo siguiente:

“De acuerdo con el primer inciso, el expediente debe contener la petición o el acto jurídico que origina la actuación, y todos los documentos y diligencias relacionados con ellos, incluyendo aquellos que pudieren encontrarse en otras dependencias, todos los cuales se acumularán y decidirán en un solo acto, con el fin de evitar decisiones contradictorias.

(...)

Respecto de la acumulación de expedientes, cabe preguntarse si es posible que una autoridad la haga en relación con expedientes de diferentes peticionarios que se encuentren en la misma situación de hecho y de derecho. El segundo inciso del artículo 22 permite dar respuesta conjunta cuando haya más de diez peticiones iguales, pero solo en asuntos de información. A pesar de no estar autorizado, considero que es posible hacerlo, en virtud de los principios de economía y eficiencia administrativa, pues evita la posibilidad de decisiones contradictorias, por ejemplo, cuando se distribuye la decisión de asuntos iguales en varias unidades de cierta dependencia, o cuando son tantas las peticiones iguales, que resolverlas una a una conllevaría la imposibilidad de hacerlo de forma oportuna¹⁰³. (Énfasis propio).

Como se puede apreciar, la procedencia de la acumulación de dos o más actuaciones administrativas deviene de que los documentos y las diligencias contenidos en sus respectivos expedientes estén relacionados entre sí, pues solo de esta manera se

¹⁰³ Enrique José Arboleda Perdomo, “Comentarios al Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Legis Editores S.A., Tercera Edición, 2021, pág. 36.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

alcanzará el fin último previsto por el Legislador consistente en evitar decisiones contradictorias.

En ese sentido, ante una solicitud de acumulación de dos o más actuaciones administrativas, la Autoridad que recibe la solicitud deberá verificar si entre las actuaciones administrativas existe una relación que permita establecer que, de tramitarse por separado cada actuación, las decisiones que se proferirán podrán ser contradictorias. A *contrario sensu*, ante la ausencia de una relación entre las actuaciones administrativas, la acumulación será improcedente, al tiempo que atentará contra los principios de economía y celeridad que deben regir en todos los trámites administrativos.

Eso sí, la relación entre las actuaciones administrativas a acumular no puede ser cualquiera ni mucho menos corresponder a un aspecto básico como que fueron radicadas el mismo día o se desarrollan siguiente el mismo procedimiento. Esto, por cuanto la relación entre las actuaciones administrativas debe versar sobre situaciones de hecho y de derecho similares que justifiquen la acumulación de los trámites con el fin de evitar decisiones contradictorias.

Teniendo claro lo anterior, esta Dirección procederá a estudiar las solicitudes de acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486, a efectos de verificar si entre las mismas existen situaciones de derecho y de hecho similares que permitan establecer que, de tramitarse por separado, las decisiones que proferirá esta Dirección podrán ser contradictorias. En todo caso, de encontrarse que no existen situaciones de derecho o de hecho similares, no será necesario continuar con el análisis, pues la acumulación no será procedente.

En cuanto a los fundamentos de derecho de ambas solicitudes, como primer punto a analizar, esta Dirección pone de presente que existe una diferencia sustancial entre ambas debido a que no es lo mismo analizar una solicitud de integración empresarial bajo la figura de la excepción de empresa en crisis, que sin ella.

Y es que, mientras en el primer escenario la Autoridad de competencia debe centrar sus esfuerzos en analizar si en el caso en concreto se acreditaron todos y cada uno de los elementos de la excepción de empresa en crisis, en el segundo no.

En virtud de lo anterior, habida cuenta que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron la aplicación de la excepción de empresa en crisis, pero **TAMPA** y **AEROUNIÓN** no, en el presente trámite se deberá efectuar un análisis adicional que no resulta aplicable a la actuación administrativa en la cual se resolverá la solicitud de integración empresarial proyectada entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN**.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 36 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Por lo tanto, una eventual acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486 atentarán contra los principios de economía y celeridad, ya que la decisión de fondo respecto de la aprobación de la operación de integración empresarial entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN** estará supeditada, de manera innecesaria, a una circunstancia ajena a la operación proyectada, como lo es la determinación respecto de si las **EMPRESAS INTERVINIENTES** acreditaron el cumplimiento de los elementos de la excepción de empresa en crisis.

Aunado a lo anterior, esta Dirección observa que entre las dos actuaciones administrativas tampoco existe una identidad plena entre las situaciones de hecho que las fundamentan, pues los mercados relevantes objeto de cada operación proyectada son diferentes. Primero, debido a que en la transacción entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN** no se incluye el transporte aéreo de pasajeros y, segundo, toda vez que no existe coincidencia en todas las rutas de transporte aéreo de carga que podrían resultar afectadas con la aprobación de ambas transacciones.

De otro lado, se pone de presente que la acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486 resulta a todas luces improcedente, ya que, con fundamento en las consideraciones que se expondrán a lo largo de la presente resolución, la **AEROCIVIL** objetará la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**. Esto, debido a que las pruebas obrantes en el expediente no acreditan el cumplimiento de todos los requisitos de la excepción de empresa en crisis.

Finalmente, en atención a que en el expediente reposan denuncias respecto de una supuesta integración no informada entre **TAMPA** y **AEROUNIÓN**, esta Dirección procedió a remitir aquella información a la **SIC** para que avoque conocimiento de aquellas denuncias. Con todo, una copia de esta Resolución, así como del expediente de la actuación administrativa, será remitida a la referida Entidad.

Por las razones expuestas, esta Dirección resolverá rechazar las solicitudes de acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486.

5.5. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD DE COMPULSAR COPIAS PRESENTADA POR LAS EMPRESAS INTERVINIENTES

Tal y como se relacionó en el numeral 3.28 de esta Resolución, por medio de una comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron frente a las observaciones presentadas por los terceros interesados. En esta comunicación, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron que “(...) varios de los

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 37 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*argumentos, hechos y afirmaciones que contienen tales escritos de terceros son absolutamente falsos. Así mismo, varios de ellos presentan información errática e incompleta o engañosa lo cual no denota más que un actuar malintencionado de los mismos (...)”¹⁰⁴ y, por esa razón, solicitaron a la **AEROCIVIL** “(...) tomar las medidas disciplinarias que correspondan, así como compulsar copias a las autoridades competentes puesto que las conductas arriba mencionadas pueden llegar a constituir (a) fraude procesal como tipo penal y/o (b) una falta disciplinaria sancionable según la Ley 1123 de 2007”.*

Respecto de la anterior solicitud se pronunciaron **ULTRA** y **LATAM** por medio de sendas comunicaciones radicadas el 21 de octubre de 2022¹⁰⁵ en las que solicitaron a la **AEROCIVIL** abstenerse de compulsar copias, ya que, entre otras razones, no han inducido a error a la Entidad ni han entorpecido la presente actuación administrativa.

Una vez analizados los argumentos de ambas partes, encuentra esta Dirección que no existe mérito para compulsar copias a las autoridades competentes conforme lo solicitado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, principalmente por las siguientes dos razones:

En primer lugar, los argumentos a favor y en contra de compulsar copias a las autoridades competentes corresponden principalmente a consideraciones de una de las partes respecto de lo que supuestamente dijo la otra. En ese sentido, la discusión versa sobre si una parte dijo o no algo en específico, lo que no da lugar a compulsar copias a autoridades como la Fiscalía General de la Nación.

En segundo lugar, debido a que muchas de las afirmaciones objeto de discusión se refieren a si las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se integraron sin obtener la autorización de esta Autoridad, esta Dirección se permite reiterar que ha prestado la colaboración necesaria a la **SIC** para que adelante las funciones a su cargo, pues es aquella Entidad la competente de definir si en efecto las **EMPRESAS INTERVINIENTES** incurrieron en una conducta contraria a la libre competencia. En todo caso, una copia de esta Resolución será remitida a la **SIC**.

Con todo, esta Dirección pone de presente que si las **EMPRESAS INTERVINIENTES** consideran que las conductas desplegadas por los terceros interesados y sus abogados constituyen fraude procesal o una falta disciplinaria, están en total libertad de radicar las correspondientes denuncias ante las autoridades competentes.

¹⁰⁴ Folio 02 de la versión no confidencial de la comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, disponible en el consecutivo 86 del Expediente Público.

¹⁰⁵ Consecutivos 95 y 96 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

SEXTO: En atención a que no existe irregularidad procesal que deba ajustarse a derecho¹⁰⁶, procede esta Dirección a pronunciarse respecto de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** y la aplicación de la excepción de empresa en crisis invocada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

Este capítulo se divide en las siguientes secciones:

En el numeral **6.1** se efectúa una descripción de las empresas intervinientes en la operación de integración sometida a aprobación de la **AEROCIVIL**.

En el numeral **6.2** se efectúa una descripción de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, según ha sido descrita por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en los distintos documentos que han radicado. En este numeral se describen las dos transacciones que componen la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

Así mismo, en el numeral **6.2** se resumen los argumentos de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** que, a su juicio, sustentan la aplicación de la excepción de empresa en crisis.

En el numeral **6.3** se efectúa una descripción de los argumentos presentados por los terceros que han intervenido en la presente actuación administrativa respecto de la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**.

En el numeral **6.4** se efectúa una descripción de las consideraciones de la **AEROCIVIL** sobre la transacción sometida a aprobación de la Autoridad. En este numeral se analiza a profundidad la aplicación de la excepción de empresa en crisis por parte de las diferentes autoridades de competencia del mundo.

El numeral **6.5** corresponde a las consideraciones de la **AEROCIVIL** frente a la aplicación de la excepción de empresa en crisis en la transacción sometida a aprobación de la Autoridad. En este numeral se aborda lo referente a: (i) la carga de la prueba en cabeza de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, (ii) el análisis estricto que se debe efectuar al momento de aplicar la excepción de empresa en crisis, (iii) que la crisis y la falta de alternativa no puede ser generada o estar relacionada con la transacción analizada, (iv) que no existe un

¹⁰⁶ El artículo 41 de la Ley 1437 de 2011 prevé lo siguiente: “La autoridad, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho, y adoptará las medidas necesarias para concluirarla”.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

trámite exprés de integraciones empresariales fundado en la excepción de empresa en crisis y (v) los criterios y estándares que se aplicarán en el presente caso.

El numeral **6.6** corresponde al análisis de la aplicabilidad de la excepción de empresa en crisis en el presente trámite administrativo. Específicamente, se analiza si las **EMPRESAS INTERVINIENTES** probaron el cumplimiento de todos los elementos de la excepción de empresa en crisis.

En el numeral **6.7** se relacionan los posibles efectos derivados de la aprobación de una operación de integración entre explotadores de aeronaves.

En el numeral **6.8** se analizan los posibles efectos que se generarían como consecuencia de la aprobación de la operación de integración proyectada entre las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

6.1. INTERVINIENTES EN LA OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN

6.1.1. Aerovías del Continente Americano S.A. – AVIANCA

AVIANCA es una sociedad colombiana identificada con el NIT 890.100.577 – 6 y con domicilio principal en la ciudad de Barranquilla (Atlántico). Fue constituida con el nombre de SOCIEDAD COLOMBO ALEMANA DE TRANSPORTES AÉREOS (SCADTA) el 5 de diciembre de 1919 mediante Escritura Pública No. 2.374 de la Notaría Segunda de Barranquilla, que fue inscrita el 9 de diciembre de 1919 en la Cámara de Comercio de Barranquilla. Posteriormente, luego de una serie de cambios en su razón social, pasó a ser llamada AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A. AVIANCA el 11 de mayo de 2005 mediante Escritura Pública No. 4.023 otorgada en la Notaría 18 de Bogotá, que fue inscrita el 14 de junio de 2005 en la Cámara de Comercio de Barranquilla.

Tal y como consta en su certificado de existencia y representación legal, el objeto principal de **AVIANCA** corresponde a la explotación comercial de los servicios de transporte aéreo en todas sus ramas, incluidos los servicios relacionados con las aplicaciones comerciales, técnicas y científicas de la aviación civil, incluyendo los servicios aeronáuticos y aeroportuarios. Así, su actividad principal se encuentra clasificada con el CIU No. 5111: transporte aéreo nacional de pasajeros.

La composición accionaria de **AVIANCA** es la siguiente:

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 40 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Tabla No. 2 – Composición accionaria de AVIANCA

ACCIONISTA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
[REDACTED]	[REDACTED] %
[REDACTED]	[REDACTED] %
[REDACTED]	[REDACTED] %
Total	100,00%

Fuente Información obtenida de la comunicación de fecha 12 de agosto de 2022, remitida por AVIANCA.

La información de activos totales e ingresos operacionales de AVIANCA con corte al 31 de diciembre de 2021 se presenta a continuación:

Tabla No. 3 – Cuentas financieras AVIANCA

CUENTA	VALOR (EN MILES DE PESOS COLOMBIANOS)
[REDACTED]	[REDACTED]
[REDACTED]	[REDACTED]

Fuente Anexo 2.3.1 de la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022 – Estados financieros AVIANCA

La sociedad matriz de AVIANCA es Avianca Group International Limited (en adelante, “AGIL”), quien es actualmente el holding panregional de diversas aerolíneas multinacionales de América Latina que componen el actual “Grupo Avianca”. Por su parte, Investment Vehicle 1 Limited es una sociedad constituida y existentes bajo las leyes de las Islas Caimán y es la sociedad holding de AGIL.

Conforme consta en el certificado de existencia y representación legal de AVIANCA, el 31 de marzo de 2022 se configuró una situación de control de Investment Vehicle 1 Limited sobre AVIANCA.

AVIANCA opera servicios de transporte aéreo comercial de pasajeros, carga y correo a nivel nacional e internacional, con destinos en América Latina, el Caribe, Europa y América del Norte. El principal centro de operación “hub” de AVIANCA en Colombia es el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá D.C.

Las líneas de negocio que opera AGIL, a través de sus subsidiarias operativas en el mercado colombiano, son: (i) servicio de transporte de carga, tanto a destinos nacionales como internacionales, a través de su subsidiaria TAMPA y bajo la marca Avianca Cargo; (ii) servicios de mensajería y transporte multimodal bajo la marca Deprisa; y (iii) servicios de asistencia en tierra para las aerolíneas comerciales y vuelos chárter.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 41 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En Colombia, de acuerdo con lo informado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, “(...) **AGIL**, a través de sus subsidiarias operativas, está activa en Colombia, en los mercados referidos a través de sus filiales, (i) *Aerovías del Continente Americano S.A.S. (sic) Avianca*, identificada con NIT 890100577-6, (ii) *Latin Logistics Colombia S.A.S. identificada con NIT 901147181-5*, (iii) *Regional Express Américas S.A.S. identificada con NIT 901187193-4*, (iv) *Servicios Aeroportuarios Integrados SAI S.A.S. identificada con NIT 892400643-9*, y (v) *Tampa Cargo S.A.S. identificada con NIT 890912462-2*¹⁰⁷.

6.1.2. Fast Colombia S.A.S.

FAST COLOMBIA es una sociedad colombiana identificada con el NIT 900.313.349 – 3 y con domicilio principal en el municipio de Rionegro (Antioquia). Fue constituida por medio de documento privado de fecha 16 de septiembre de 2009, inscrito en la Cámara de Comercio de Bogotá el 18 de septiembre de 2009. Posteriormente, tal y como consta en el Acta No. 23 del 12 de noviembre de 2014 de Accionista Único de **FAST COLOMBIA**, inscrita el 13 de noviembre de 2014 en la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño, la sociedad cambió su domicilio social al municipio de Rionegro (Antioquia).

De acuerdo con su certificado de existencia y representación legal, el objeto principal de **FAST COLOMBIA** corresponde a la explotación comercial de los servicios de transporte aéreo en todas sus ramas, incluidos los servicios postales en todas sus modalidades, así como todos los servicios relacionados con las aplicaciones comerciales, técnicas y científicas de la aviación civil, incluyendo servicios aeronáuticos y aeroportuarios. Así, su actividad principal se encuentra clasificada con el CIU No. 5111: transporte aéreo nacional de pasajeros.

Actualmente, el único accionista de **FAST COLOMBIA** es el “Fideicomiso Fast” cuya vocera y administradora es la sociedad Alianza Fiduciaria S.A.

La información de activos totales e ingresos operacionales de **FAST COLOMBIA** con corte a 31 de diciembre de 2021 se presenta a continuación:

Tabla No. 4 – Cuentas financieras **FAST COLOMBIA**

CUENTA	VALOR (EN MILES DE PESOS COLOMBIANOS)

¹⁰⁷ Folio 10 del consecutivo 01 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Fuente Anexo 2.3.1 de la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022 – Estados financieros
FAST COLOMBIA

De acuerdo con el certificado de existencia y representación legal de **FAST COLOMBIA**, el 29 de abril de 2022 se configuró una situación de control de Castlesouth Limited, sociedad domiciliada en Reino Unido, sobre **FAST COLOMBIA**.

Así mismo, por documento privado de fecha 31 de mayo de 2022, inscrito en la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño el 8 de junio de 2022, se declaró la configuración de un grupo empresarial entre Castlesouth Limited, **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**.

FAST COLOMBIA opera servicios de transporte aéreo comercial de pasajeros a nivel nacional e internacional bajo su marca Viva Air. El principal centro de operación “hub” de **FAST COLOMBIA** en Colombia es el Aeropuerto José María Córdoba del municipio de Rionegro (Antioquia).

6.1.3. Viva Airlines Perú S.A.C.

VIVA PERÚ es una sociedad extranjera constituida bajo las leyes de la República del Perú e identificada con RUC No. 20601237211.

Tal y como consta en el certificado de vigencia expedido por la Superintendencia Nacional de Registros Públicos de Perú, el objeto principal de **VIVA PERÚ** consiste en desarrollar todas las actividades relacionadas con la aviación civil, ya sea directamente o a través de acuerdos de código compartido, prestar el servicio de transporte aéreo nacional y/o internacional regular y/o no regular, de pasajeros, carga y transporte postal, así como prestar las actividades de mantenimiento aeronáutico y las de servicios especializados aeroportuarios.

Actualmente, el único accionista de **VIVA PERÚ** es el [REDACTED] cuya vocera y administradora es la sociedad Alianza Fiduciaria S.A.

En Colombia, **VIVA PERÚ** está activa a través de Viva Airlines S.A.C. Sucursal Colombia, identificada con el NIT 901161905-9 y domiciliada en el municipio de Rionegro (Antioquia). Fue constituida el 20 de febrero de 2018 mediante Escritura Pública No. 472 otorgada en la Notaria Segunda del Círculo de Rionegro (Antioquia) e inscrita el 6 de marzo de 2018 en la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño. Su representante legal es **FAST COLOMBIA**.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Tal y como consta en el certificado de existencia y representación legal de Viva Airlines S.A.C. Sucursal Colombia, la actividad principal de aquella se encuentra clasificada con el CIU No. 5111: transporte aéreo nacional de pasajeros.

De acuerdo con lo informado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES, VIVA PERÚ** cuenta con permisos de operación en Perú y Colombia. En nuestro país, obtuvo el correspondiente permiso de operación mediante Resolución 00258 del 25 de enero de 2019 para operar las rutas Lima – Bogotá – Lima y Lima – Medellín – Lima.

6.2. DESCRIPCIÓN DE LA SOLICITUD DE APROBACIÓN DE LA OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN Y DE LOS ARGUMENTOS PRESENTADOS POR LAS EMPRESAS INTERVINIENTES

En esta Sección se describe la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, según ha sido descrita por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en los distintos documentos que han radicado¹⁰⁸.

6.2.1. Descripción general de la operación según las EMPRESAS INTERVINIENTES

La **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** fue informada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en los siguientes términos:

“Como se mencionó anteriormente en este documento, la Transacción comprende (i) la adquisición del 100% de los derechos políticos de Fast Colombia y de Viva Perú por parte de IV1 [Investment Vehicle 1 Limited], controlante de Avianca, lo cual resultaría en [REDACTED] de los Fideicomisos, que actualmente disponen de las acciones de Fast Colombia y los derechos políticos de Viva Perú, y (ii) la transferencia de la titularidad las acciones de Fast Colombia y los derechos de voto de Viva Perú [REDACTED].”

Para efectos de esta solicitud de preevaluación, es importante aclarar que la transacción anterior que supuso la adquisición de Viva Latinoamérica S.A. (hoy Rexton Enterprises S.A.) es una transacción independiente, que ya tuvo lugar y que no involucró a Fast Colombia, y a Viva Perú, y por eso mismo, no le fue aplicado el Artículo 1866 del Código de Comercio, el numeral 5.160 de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia, ni los Artículos 8 y 9 de la Ley 1340 de 2009”.

¹⁰⁸ Consecutivos 01, 18, 67, 69, 77, 86, 93 y 94 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Ahora bien, pese a la escueta descripción ofrecida por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** sobre la operación que se analiza, lo cierto es que la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** es mucho más compleja de lo que se puede apreciar en los párrafos recién transcritos.

En efecto, para entender el alcance y naturaleza de la operación, la **AEROCIVIL** ha tenido que recurrir a requerimientos de información, fuentes públicas y documentos complementarios radicados por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

Para poder entender y analizar la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** es necesario, en primera medida entender que existen dos transacciones:

1. Una que no fue informada y correspondiente a la adquisición de Viva Latinoamérica S.A. por parte del mismo holding de **AVIANCA**. Según las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, esta transacción no implicó la adquisición de control sobre **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**, pues se limitó a la adquisición de los derechos económicos, sin los derechos políticos y de voto, de las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**, y
2. Otra posterior, esta si sometida a aprobación de la **AEROCIVIL** y que, según las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, corresponde a una transacción de adquisición de los derechos políticos de las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**.

En virtud de lo anterior, es necesario describir cada una de estas transacciones así:

6.2.1.1. Descripción de la transacción previa no sometida a autorización por parte de la AEROCIVIL - venta de las acciones de Viva Latinoamérica S.A., según ha sido descrita por las EMPRESAS INTERVINIENTES:

De acuerdo con la información aportada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** y con la información pública que esta Autoridad ha podido verificar:

1. El 31 de marzo de 2022, se configuró una situación de control de Investment Vehicle1 Limited sobre **AVIANCA**. Esta situación de control fue declarada por documento privado de fecha 28 de abril de 2022, inscrito en la Cámara de Comercio de Barranquilla el 13 de mayo de 2022¹⁰⁹.

¹⁰⁹ Información obtenida del Certificado de Existencia y Representación Legal de **AVIANCA**, anexo 2.2.2.1, de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, que reposa en el consecutivo 01 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3 0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. El [REDACTED], anterior titular del 100% de las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**, transfirió, en calidad de Fideicomitente, el derecho de dominio sobre aquellas acciones a dos patrimonios autónomos, uno para cada sociedad, denominados “Fideicomiso Fast” y [REDACTED], respectivamente, ambos administrados por Alianza Fiduciaria S.A.

Lo anterior implica que las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** pasaron a ser de propiedad de dos patrimonios autónomos.¹¹⁰ Según informaron las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, estos patrimonios autónomos [REDACTED]

[REDACTED]¹¹¹.

De acuerdo con lo informado, el patrimonio autónomo que recibió las acciones de **FAST COLOMBIA** funciona de la siguiente manera¹¹²:

[REDACTED], es el Fideicomitente del patrimonio autónomo propietario de las acciones de **FAST COLOMBIA** y, además, es el [REDACTED], es decir, el beneficiario del 100% de los derechos económicos que se desprenden de las acciones de **FAST COLOMBIA** y los demás recursos que se administren en el Fideicomiso, denominado “Fideicomiso Fast”¹¹³.

Lo anterior implica que, en caso de que **FAST COLOMBIA** distribuya dividendos, estos serán recibidos por el Fideicomiso Fast, quien a su vez deberá entregárselos al [REDACTED]

Así mismo, el [REDACTED] tendrá derecho a recibir las sumas de dinero que resulten de la venta de las acciones de **FAST COLOMBIA**

¹¹⁰ Información obtenida de la respuesta de fecha 5 de mayo de 2022 emitida por **AVIANCA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.

¹¹¹ Folio 13 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

¹¹² La **AEROCIVIL** no tuvo acceso a los contratos de fiducia. Todo lo descrito en esta sección fue declarado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en respuesta a requerimientos de información emitidos por la **AEROCIVIL**.

¹¹³ Información obtenida de la respuesta de fecha 12 de agosto de 2022 emitida por **AVIANCA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

en caso de que ocurra una venta a un tercero y las sumas resultantes de la liquidación del Fideicomiso Fast.

En cuanto al ejercicio de los derechos políticos de las acciones de **FAST COLOMBIA**, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron lo siguiente:

[REDACTED]

114

Sin perjuicio de la transferencia de los derechos políticos al [REDACTED], según lo informado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, en el numeral [REDACTED] del contrato de fiducia se pactó que la fiduciaria seguiría las instrucciones del fideicomitente ([REDACTED]) única y exclusivamente para la

[REDACTED]

En cuanto a las [REDACTED] cuya aprobación depende de la autorización del fideicomitente ([REDACTED]), **AVIANCA** manifestó lo siguiente en la comunicación de fecha 12 de agosto de 2022:

[REDACTED]

¹¹⁴ Información obtenida de la respuesta de fecha 12 de agosto de 2022 emitida por **AVIANCA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

[Redacted text] ¹¹⁵.

En el numeral [Redacted] del contrato de fiducia se pactaron las instrucciones especiales a la fiduciaria en caso de no obtener la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**. Específicamente en el numeral [Redacted] del contrato de fiducia se pactó lo siguiente:

[Large redacted block of text]

[Redacted text] ¹¹⁶. (Énfasis propio).

- 3. El [Redacted] (quien, según las **EMPRESAS INTERVINIENTES** ejerce los derechos políticos) es [Redacted].

¹¹⁵ Información obtenida de la respuesta de fecha 12 de agosto de 2022 emitida por **AVIANCA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.

¹¹⁶ Información obtenida de la respuesta de fecha 5 de agosto de 2022 emitida por **FAST COLOMBIA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

La situación de control de Castlesouth Limited sobre **FAST COLOMBIA** fue declarada por documento privado del 31 de mayo de 2022, inscrito el 8 de junio de 2022 en la Cámara de Comercio del Oriente Antioqueño¹¹⁷.

Según lo informado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, los derechos políticos de las acciones de **FAST COLOMBIA** son ejercidos por tres personas independientes denominados “los apoderados”, quienes fueron designados por el [REDACTED]. Los apoderados, [REDACTED]

Según lo informado por las empresas intervinientes, “los apoderados” son: [REDACTED]

En caso de que la administración de **FAST COLOMBIA** convoque a una asamblea de accionistas, la convocatoria deberá remitirse al Fideicomiso Fast, quien deberá comparecer a la asamblea de accionistas a través de los apoderados.

Los apoderados ejercerán los derechos políticos que le correspondan al Fideicomiso Fast como titular de las acciones de **FAST COLOMBIA** hasta tanto el fideicomitente ([REDACTED]) informe a la fiduciaria (Alianza Fiduciaria S.A.) sobre la obtención o no de la autorización por parte de la **AEROCIVIL**.

Finalmente, se reitera que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron lo siguiente:

“Los titulares de las acciones de Fast Colombia y el de los derechos de voto de Viva Perú son patrimonios autónomos [REDACTED]

[REDACTED]¹¹⁸

¹¹⁷ Información obtenida del Certificado de Existencia y Representación Legal de **FAST COLOMBIA**, anexo 2.2.2.2, de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, que reposa en el consecutivo 01 del Expediente Público.

¹¹⁸ Folio 13 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

4. El 29 de abril de 2022, **AVIANCA** y **FAST COLOMBIA** emitieron un comunicado conjunto cuyo título fue “*Accionistas de Avianca y Viva firman acuerdo para ser parte de un mismo grupo empresarial, unificando derechos económicos*”.

En este comunicado, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** informaron que “*Los accionistas mayoritarios de ambas aerolíneas anuncian conjuntamente que Viva pasaría a formar parte de la misma (sic) holding que Avianca Group International Limited (Avianca Group), y que Declan Ryan, socio fundador de Viva, se sumaría a la junta directiva del nuevo grupo (...)*”¹¹⁹.

El 29 de abril de 2022, se suscribió un acuerdo de compraventa de acciones en virtud del cual Investment Vehicle 1 Limited adquirió el 100% de las acciones de Viva Latinoamérica S.A. [REDACTED]

Igualmente, [REDACTED]

Como resultado de lo anterior, según informaron las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, Viva Latinoamérica S.A. pasó a formar parte del mismo holding que Avianca Group International Limited, cuyo controlante es Investment Vehicle 1 Limited¹²⁰.

De otro lado, en la comunicación del 12 de agosto de 2022¹²¹, **AVIANCA** informó que, en virtud de la anterior transacción de adquisición de Viva Latinoamérica S.A., la asamblea de accionistas de Investment Vehicle 1 Limited está compuesta de la siguiente manera:

¹¹⁹ Información obtenida del comunicado conjunto emitido el 29 de abril de 2022 por parte de **AVIANCA** y **VIVA**, que reposa en el consecutivo 09 del Expediente Público.

¹²⁰ Información obtenida de la respuesta de fecha 5 de mayo de 2022 emitida por **AVIANCA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.

¹²¹ Consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Tabla No. 5 – Composición accionaria de Investment Vehicle 1 Limited

ACCIONISTA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
[REDACTED]	[REDACTED] %
Total	100,000%

Fuente: tomado de la comunicación de fecha 12 de agosto de 2022, remitida por AVIANCA.

En lo que respecta a la composición de la junta directiva de Investment Vehicle 1 Limited, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** informaron lo siguiente:

“Los actuales miembros de la junta directiva de IVIL [REDACTED]
[REDACTED] y Declan
Ryan. [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] 122.

5. En opinión de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, todo lo descrito en los numerales 1 a 4 anteriores (en adelante, la “**TRANSACCIÓN PREVIA**”):
 - a. Correspondió a una transacción independiente que ya tuvo lugar y no involucró a **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**; y
 - b. No implicó transferencia del control competitivo de **VIVA** en favor de **AVIANCA** o Investment Vehicle 1 Limited en la medida que [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

¹²² Información obtenida de la respuesta de fecha 12 de agosto de 2022 emitida por AVIANCA, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

[REDACTED]

Tal y como se explicó en detalle en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022¹²⁴, le corresponderá a la **SIC** verificar si la **TRANSACCIÓN PREVIA** constituyó o no un cambio de control competitivo que podría configurar una operación de integración. Se recuerda que por medio de un oficio de fecha 20 de septiembre de 2022¹²⁵, la **AEROCIVIL** remitió a la **SIC** la versión confidencial de la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022 y el acceso completo al expediente reservado de la presente actuación administrativa.

Sin perjuicio de lo anterior, la existencia y particularidades de la **TRANSACCIÓN PREVIA** serán tenidas en cuenta por la **AEROCIVIL** en lo que sea relevante para el cumplimiento de sus funciones de control de integraciones en el sector aeronáutico que se ejercen mediante el presente acto administrativo.

6.2.1.2. Descripción de la transacción sometida control de la AEROCIVIL – adquisición de los derechos políticos de FAST COLOMBIA y VIVA PERÚ

Teniendo en cuenta el anterior contexto y que la **TRANSACCIÓN PREVIA** ya se ejecutó, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** sometieron a consideración de la **AEROCIVIL** la futura adquisición de los derechos políticos de las acciones de **FAST COLOMBIA y VIVA PERÚ** (en adelante, la “**TRANSACCIÓN INFORMADA**”), en los siguientes términos:

“(…) Transacción comprende (i) la adquisición del 100% de los derechos políticos de Fast Colombia y de Viva Perú por parte de IV1 [Investment Vehicle 1 Limited], controlante de Avianca, lo cual resultaría en la [REDACTED] de los Fideicomisos, que actualmente disponen de las acciones de Fast Colombia y los derechos políticos de Viva Perú, y (ii) la transferencia de la titularidad las acciones de Fast Colombia y los derechos de voto de Viva Perú [REDACTED]

¹²⁶

¹²³ Información obtenida de la respuesta de fecha 5 de mayo de 2022 emitida por **AVIANCA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.

¹²⁴ Consecutivo 74 del Expediente Público.

¹²⁵ Consecutivo 64 del Expediente Privado SIC.

¹²⁶ Folio 18 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE TRANSACCIÓN** contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.2.2. Sobre los efectos en el mercado de la TRANSACCIÓN INFORMADA según las EMPRESAS INTERVINIENTES

En lo relacionado con los efectos de la TRANSACCIÓN INFORMADA, las EMPRESAS INTERVINIENTES manifestaron lo siguiente en la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022:

“Las Partes reconocen que el análisis del impacto competitivo de la Transacción arrojaría resultados de incrementos sustanciales en las particiones de mercado combinadas, y como resultado, un incremento de los niveles de concentración, asimetría y dominancia”¹²⁷.

En concordancia con lo anterior, en el memorial radicado el 5 de octubre de 2022, las EMPRESAS INTERVINIENTES manifestaron lo siguiente:

“(…) las Partes quisieran reiterar que, bajo la figura de excepción de empresa en crisis, no se requiere probar o indicar cuales serían los beneficios de la operación”¹²⁸.

6.2.3. Sobre la excepción de empresa en crisis:

Tal y como se reseñó en el numeral 3.1 de esta Resolución, el 8 de agosto de 2022 las EMPRESAS INTERVINIENTES presentaron una solicitud de aprobación de la TRANSACCIÓN INFORMADA en la cual solicitaron la aplicación de la excepción de empresa en crisis. En específico, en aquella solicitud manifestaron lo siguiente:

“De la manera más respetuosa y como pasará a explicarse a continuación, las Partes quieren poner de presente a la Aerocivil el carácter urgente e imperativo de la presente solicitud de autorización, considerando que Fast Colombia se encuentra en una situación financiera precaria, crítica y extremadamente difícil como resultado de la cual, de no aprobarse la Transacción, se verá condenada a desaparecer de forma definitiva del mercado en un plazo que, en el mejor de los escenarios, no superaría 60 días calendario. En tal medida, las Partes respetuosamente solicitan

¹²⁷ Folio 14 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

¹²⁸ Folios 32 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las EMPRESAS INTERVINIENTES, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

que se aplique a la Transacción la excepción de empresa en crisis de forma tal que la misma sea aprobada de forma integral y expedita (...)”¹²⁹. (Énfasis propio)

Posteriormente, mediante comunicación radicada el 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron que:

“(…) cualquier caso, bajo la excepción de empresa en crisis no resulta necesario un análisis de las barreras de entrada al mercado teniendo en cuenta que lo relevante se centra en la necesidad de evitar la salida de una empresa como Viva del mercado colombiano”¹³⁰.

Según las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, la excepción de empresa en crisis contiene los siguientes criterios:

“De acuerdo con los precedentes de la SIC, para que proceda la excepción de empresa en crisis en Colombia, se debe cumplir los siguientes requisitos:

- i. La empresa en crisis debe estar condenada, a causa de sus problemas económicos, a abandonar el mercado en un futuro próximo: “demostración que la salida de la compañía del mercado es inminente en un periodo breve de tiempo, generalmente inferior a un año”
- ii. No existe otra alternativa o proyecto real o alcanzable menos anticompetitivo: “inexistencia de alguna otra posibilidad de compra por parte de un tercero que sea menos perjudicial para la competencia que la operación de integración informada”
- iii. El daño a la competencia generado por la operación es comparable con aquel que provocaría la salida del mercado de los activos de la empresa en crisis: “la competencia en el mercado en un escenario de salida de los activos del mercado de la empresa en crisis y comparándola con la que sucedería en caso de llevarse a cabo la operación proyectada, de tal forma que se concluya que el perjuicio para la competencia resulte menor de llevarse a

¹²⁹ Folio 2 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el Consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

¹³⁰ Folio 11 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*cabo la operación, que si la misma es objetada*¹³¹. (Énfasis en el texto original).

A continuación se resumen los argumentos y pruebas aportados por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** para acreditar el cumplimiento de los anteriores criterios.

1. **Primer elemento – La empresa en crisis debe estar condenada, a causa de sus problemas económicos, a abandonar el mercado en un futuro próximo:**

Debido a la crisis ocasionada por la pandemia por COVID – 19, **FAST COLOMBIA** tuvo que dejar en tierra sus aviones por al menos 6 a 8 meses y [REDACTED]

La operación de **FAST COLOMBIA** se ha visto afectada por los siguientes tres factores que afectan su [REDACTED]:

1.1. El incremento en el precio internacional del petróleo:

El costo del combustible es el principal costo de **FAST COLOMBIA** por lo que el incremento del precio de este inmediatamente se traduce en sobrecostos para la aerolínea. Este año, el combustible ha tenido un incremento de más [REDACTED]

Adicionalmente, el proveedor de combustible le incrementó a **FAST COLOMBIA** los precios que son asociados al tanqueo del combustible de sus aviones, en algunas bases, en más del [REDACTED].

Lo anterior, ha generado un impacto directo en las finanzas de la industria, donde las compañías han tenido que sacrificar liquidez a raíz de este incremento. En promedio, actualmente el costo del combustible ha llegado a representar más del [REDACTED] de la estructura de costos de las aerolíneas, mientras que en el 2021, el costo del combustible representó el [REDACTED] del total de los costos operativos de **FAST COLOMBIA**.

1.2. La devaluación del peso colombiano:

¹³¹ Folio 3 de la versión no confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el Consecutivo 01 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

El [REDACTED] de los ingresos de **FAST COLOMBIA** son percibidos en pesos colombianos, mientras que el [REDACTED] de sus egresos son en dólares. De esta manera, la devaluación de la moneda colombiana impacta directamente la disposición de pago de los pasajeros de **FAST COLOMBIA**, máxime si se tiene en cuenta que el dólar americano ha alcanzado su valor máximo en la historia del país.

1.3. El incremento de las tasas de inflación:

Los ingresos de **FAST COLOMBIA** están regidos por la oferta y la demanda con precios desregulados, mientras que sus contratos [REDACTED].

Debido a lo anterior, **FAST COLOMBIA** se encuentra en una situación en la cual no cuenta con los recursos suficientes para poder cubrir sus [REDACTED]. Para muestra, al cierre del mes de mayo de 2022, **FAST COLOMBIA** tenía efectivo de [REDACTED].

FAST COLOMBIA cuenta con dinero en efectivo que, en el mejor de los casos, solamente le permitirá cubrir sus obligaciones por un plazo de 60 días calendario.

Adicionalmente, el flujo de caja mensual para el año 2022 de **FAST COLOMBIA** se encuentra [REDACTED], en particular para el mes de junio de 2022, pues tuvo unos ingresos mensuales por [REDACTED] y unos egresos mensuales de [REDACTED], es decir, un flujo de caja neto [REDACTED].

De otra parte, los activos de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** a 30 de junio de 2022 suman un total de [REDACTED], mientras que sus pasivos ascendieron a [REDACTED], teniendo como resultado un [REDACTED].

Lo anterior es de suma relevancia, toda vez que “(...) Viva no tiene una casa matriz que tenga la capacidad de inyectar capital para sustentar financieramente su operación, considerando que Fast Colombia y Viva Perú no cuentan con activos suficientes para respaldar sus obligaciones. Adicionalmente, para Fast Colombia y Viva Perú ha sido

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 56 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

[REDACTED]
[REDACTED] 132 .

Debido a su situación de [REDACTED], **FAST COLOMBIA** se ve enfrentada a [REDACTED]
[REDACTED]. Incluso, **FAST COLOMBIA** ya ha recibido
unas notificaciones de incumplimiento y pago [REDACTED].

Lo anterior, es relevante, toda vez que, [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED].

Con posterioridad a la presentación de la solicitud radicada el 8 de agosto de 2022, **FAST COLOMBIA** ha remitido diferentes mensajes de datos¹³³, por medio de los cuales ha allegado al expediente información relacionada con su situación financiera; información que, a su juicio, da cuenta del cumplimiento de este primer elemento de la excepción de empresa en crisis.

Mediante comunicación calendada 25 de agosto de 2022¹³⁴, **FAST COLOMBIA** informó y remitió como adjunto una notificación de [REDACTED]
[REDACTED].

En esta comunicación, **FAST COLOMBIA** pone de presente que [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED].

Mediante comunicación de fecha 15 de septiembre de 2022¹³⁵, **FAST COLOMBIA** remitió información adicional relacionada con la situación financiera crítica de la compañía y [REDACTED]

¹³² Folio 11 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

¹³³ Consecutivos 18, 67, 69 y 77 del Expediente Privado Viva.

¹³⁴ Consecutivo 18 del Expediente Privado Viva.

¹³⁵ Consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

[REDACTED]. En lo que se refiere a la situación financiera y su relación con el cumplimiento del primer elemento de la excepción de empresa en crisis, **FAST COLOMBIA** señaló lo siguiente:

“Con el presente escrito, se busca aportar información adicional y elementos de análisis que permitan a la Aerocivil tener por acreditada la situación financiera crítica de Viva que conllevaría a la salida de la Compañía del mercado colombiano en caso de no aprobarse la operación bajo la cual se pretende el rescate de Viva. En el caso en concreto, como se anotó, la situación financiera crítica de Viva se fundamenta en:

- (i) [REDACTED];
- (ii) [REDACTED];
- (iii) [REDACTED];
- (iv) [REDACTED];
- (v) [REDACTED];
- (vi) [REDACTED];

136

En este mismo escrito, **FAST COLOMBIA** manifestó que las proyecciones para el año 2022 fueron elaboradas tomando como referencia los costos del año 2021, pues durante aquel año el tipo de cambio y el combustible se encontraron estables. Lo anterior, [REDACTED]. Con el precio del combustible estimado, **FAST COLOMBIA** era viable financieramente.

Sin embargo, los efectos negativos de la guerra de Rusia – Ucrania y el aumento desproporcionado del combustible afectaron la situación de **FAST COLOMBIA** al punto que ni con las medidas adoptadas se pudo compensar el incremento desproporcionado del precio del combustible lo que generó [REDACTED].

¹³⁶ Folio 3 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3 ,

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

De otro lado, en la comunicación del 15 de septiembre de 2022, **FAST COLOMBIA** informó que ha implementado medidas que le han permitido aumentar sus ingresos; no obstante, aquellos esfuerzos no han sido suficientes.

En lo que respecta a los estados financieros de **FAST COLOMBIA**, en la mencionada comunicación se indica que [REDACTED]

[REDACTED]¹³⁷. En línea con lo anterior, tras reseñar cuales son los indicadores para determinar la existencia o posibilidad de deterioros patrimoniales y riesgos de insolvencia conforme la normatividad colombiana, **FAST COLOMBIA** señaló que cumple con los mismos.

Finalmente, **FAST COLOMBIA** concluyó que [REDACTED]

[REDACTED]¹³⁸.

De otro lado, mediante mensajes de datos remitidos el 22 y 29 de septiembre de 2022¹³⁹, **FAST COLOMBIA** allegó al expediente nuevas [REDACTED]

Mediante comunicación radicada el 5 de octubre de 2022¹⁴⁰, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron frente a los argumentos de oposición presentados por los terceros interesados. En lo que respecta al cumplimiento del primer elemento de la excepción de empresa en crisis, se reiteró lo indicado en la comunicación del 15 de septiembre de 2022.

¹³⁷ Folios 13 y 14 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.

¹³⁸ Folio 20 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.

¹³⁹ Consecutivos 69 y 77 del Expediente Privado Viva.

¹⁴⁰ Consecutivo 86 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Posteriormente, tal y como se reseñó en el numeral 3.33 de esta Resolución, mediante comunicación de fecha 14 de octubre de 2022¹⁴¹, **FAST COLOMBIA** informó lo siguiente:

“De acuerdo con el requerimiento que la Autoridad Aeronáutica nos ha hecho y la conversación que se sostuvo la semana pasada a instancia de la Autoridad para monitorear los efectos de la situación financiera de Viva, por medio de la presente comunicación Fast Colombia S.A.S. (“Viva”) quiere poner en conocimiento de la Autoridad el estado de la situación [REDACTED], dada la situación financiera que la Aerolínea atraviesa con ocasión de los factores macroeconómicos.

En virtud de lo mencionado previamente, se procede a informar lo siguiente:

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]¹⁴². (Énfasis propio).

Finalmente, Mediante mensajes de datos remitido el 19 de octubre de 2022¹⁴³, **FAST COLOMBIA** allegó al expediente dos nuevas [REDACTED].

¹⁴¹ Consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

¹⁴² Folios 01 y 02 del PDF disponible en el consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

¹⁴³ Consecutivo 94 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. Segundo elemento – No existe una alternativa o proyecto real alcanzable menos anticompetitivo:

Respecto del cumplimiento de este elemento de la excepción de empresa en crisis, en la solicitud radicada el 8 de agosto de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron lo siguiente:

[Redacted text block]

Al respecto, vale la pena resaltar que la controlante de Avianca es la única compañía que ha expresado tener la capacidad financiera y la firma intención de adquirir las operaciones de Viva.

[Redacted text block]

Posteriormente, mediante comunicación de fecha 15 de septiembre de 2022¹⁴⁴, **FAST COLOMBIA** remitió la siguiente información adicional relacionada con el cumplimiento de este segundo elemento:

1. Imposibilidad de acceder a préstamos: No se prevé que la situación de [Redacted] se pueda superar en el corto plazo sin el financiamiento derivado de la integración con **AVIANCA**, pues la compañía no tiene el apoyo [Redacted] por ser un sector altamente riesgoso y tener obligaciones financieras por [Redacted].

¹⁴⁴ Folio 13 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

¹⁴⁵ Consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. Imposibilidad de acceder a un proceso de reorganización y a financiación por parte de los nuevos accionistas: En lo que respecta a procesos de insolvencia, para **FAST COLOMBIA** es insostenible adelantar un proceso en los Estados Unidos por los altos costos que eso conlleva. Igualmente, tampoco es viable adelantar un proceso en Colombia (Ley 1116 de 2006 o Decreto 560 de 2020), pues [REDACTED].

Por lo anterior, “(...) [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED], no sería una alternativa viable aplicar un procedimiento de insolvencia (Capítulo 11 – Ley de Quiebras de Estados Unidos o Decreto 560 de 2020), [REDACTED]
[REDACTED]. De ahí que sea preciso reiterar que la única alternativa adecuada que tiene Viva para permanecer en el mercado corresponde al rescate ofrecido por Investment Vehicle 1¹⁴⁶. (Énfasis propio)

Así mismo, en la mencionada comunicación **FAST COLOMBIA** manifestó que “(...) al analizar la información financiera al 31 de julio de 2022 y evaluar las proyecciones, se concluye que Viva se encuentra en un deterioro patrimonial con un riesgo de [REDACTED], siendo el apoyo de Avianca el único escenario que nos permitirá seguir operando en un futuro previsible”¹⁴⁷.

Tal y como se indicó anteriormente, mediante comunicación radicada el 5 de octubre de 2022¹⁴⁸, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron frente a los argumentos de oposición presentados por los terceros interesados. En lo que respecta al cumplimiento del segundo elemento de la excepción de empresa en crisis indicaron lo siguiente:

“(...) a la fecha, Avianca es el único operador que ha demostrado y mantenido su intención de adquirir el control y la administración de Viva, así como también ha afirmado y evidenciado tener la solidez y liquidez financiera necesaria para apoyar

¹⁴⁶ Folio 18 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.

¹⁴⁷ Folio 4 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.

¹⁴⁸ Consecutivo 86 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

Resolución Número

02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

a Viva a superar la crisis financiera y sacarla adelante. Asimismo, considerando la situación macroeconómica del país y el difícil momento por el que atraviesa el sector, las Partes ven nulas las posibilidades de que otro operador pueda hacer una oferta competitiva para adquirir Viva y al mismo tiempo que le permitan a Viva sobrevivir (...) Al respecto, vale la pena resaltar que, según el conocimiento de Avianca, IV1L es la única compañía que ha expresado tener la capacidad financiera y la firme intención de adquirir las operaciones de Viva, al punto de haber suscrito y cerrado la adquisición de sus derechos económicos el pasado 28 de abril y haber estructurado y planeado los pasos previos para implementar la Transacción una vez la Aerocivil emita una decisión final sobre la Solicitud de Autorización¹⁴⁹. (Énfasis propio).

Aunado a lo anterior, en lo que respecta a iniciar un eventual proceso de reorganización indicaron que “(...) ninguno de los requisitos de excepción de empresa en crisis exige que se haya evaluado un proceso de reorganización como una alternativa a la integración propuesta, y no necesariamente es un mecanismo que pueda salvar a la compañía”¹⁵⁰.

3. Tercer elemento – El daño a la competencia generado por la operación es comparable con aquel que provocaría la salida del mercado de los activos de la empresa en crisis:

En este punto, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** reconocieron que “(...) el análisis del impacto competitivo de la Transacción arrojaría resultados de incrementos sustanciales en las participaciones de mercado combinadas, y como resultado, un incremento en los niveles de concentración, asimetría y dominancia”¹⁵¹.

Sin embargo, ponen de presente que, “(...) de no aprobarse la Transacción Viva se verá obligado a suspender definitivamente sus operaciones y salir del mercado colombiano en un plazo máximo de 60 días calendario (...)”¹⁵², lo que implicaría una afectación grave al

¹⁴⁹ Folios 47 y 48 de la versión confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Privado Viva.

¹⁵⁰ Folio 49 de la versión confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Privado Viva.

¹⁵¹ Folio 14 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

¹⁵² Ibidem.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

()

#02473
"Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales"

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

mercado colombiano de transporte aéreo de pasajeros, que sería peor que el incremento en los índices de concentración de ser aprobada la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**. Como sustento de lo anterior, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** indicaron lo siguiente:

En primer lugar, como resultado inmediato de la salida de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** del mercado colombiano, habría una reducción en la oferta del servicio de transporte aéreo de pasajeros. Además, lo anterior implicaría la salida de más de [REDACTED] frecuencias *one way* mensuales, con un volumen de sillas disponibles aproximado de [REDACTED] distribuidas en 42 rutas nacionales en Colombia, 1 ruta nacional en Perú y 13 rutas internacionales.

En segundo lugar, "[E]n el mediano y largo plazo, el impacto de la salida de Viva del mercado derivaría en un incremento en las participaciones de mercado de los competidores (el mercado doméstico colombiano estimado octubre al 19/07/2022 quedaría 54% (+10pp) AV, 29% (+5pp) LA, 17% (+3pp) Otros) con un claro incremento en los índices de concentración en el mercado comparables al incremento en las participaciones y en los índices de concentración que se generaría como resultado de la Transacción"¹⁵³.

En tercer lugar, la salida de **VIVA** del mercado conllevaría la salida de operación en el territorio colombiano de las 23 aeronaves que actualmente operan y, por consiguiente, una inminente reducción en la oferta de sillas en el país que impactaría de manera negativa a los consumidores.

En cuarto lugar, permitir la salida de **VIVA** del mercado implicaría perder a uno de los operadores que mejor ha podido implementar el modelo de *Low Cost* en el país.

En quinto lugar, ante la suspensión definitiva de las operaciones de **VIVA**, se perderían los permisos de operación de aquella aerolínea, generándose así una inmediata disminución en la oferta de sillas, así como de la conectividad de Colombia y sus regiones, debido a la disminución de frecuencias, operadores y/o rutas.

Por último, la salida de **VIVA** del mercado afectaría a los [REDACTED] empleados que tiene la compañía, pues esos puestos de trabajo se eliminarían del mercado laboral colombiano.

Posteriormente, mediante comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** indicaron lo siguiente con relación al cumplimiento del tercer elemento de la excepción de empresa en crisis:

¹⁵³ Folio 15 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

“Teniendo en cuenta lo anterior, resulta evidente que la crisis financiera de Viva, y su consecuente e inminente salida del mercado, resulta ser una situación más gravosa para el mercado y los consumidores que la aprobación de la Transacción. Entre otras porque no se trata de una concentración de modelos, dadas las características propias de cada aerolínea, y las cuales se compartieron con la Aerocivil, donde se puede evidenciar que Viva tiene el menor costo por silla. En el caso concreto, como se anotó en la Solicitud de Autorización, la salida de Viva implicaría (i) la probable pérdida de las 23 aeronaves de Viva (no recuperables) como activos esenciales de su operación y, en esa medida, el decrecimiento en la conectividad de las rutas domésticas e internacionales que actualmente son servidas por Viva a través de [REDACTED] rutas (sic), distribuidas en 42 rutas nacionales y 13 rutas internacionales; (ii) la pérdida del modelo de negocio low cost con el que Viva fue pionero en el país y que ha contribuido de manera significativa a la democratización del servicio de transporte aéreo; así como (iii) la consecuente pérdida de alrededor de 1.300 empleos directos, entre otros efectos negativos para la economía del país y el bienestar del consumidor.

Es evidente entonces que cualquier efecto de concentración resultante de la Transacción, que en todo caso no serían significativos ni tampoco son incompatibles con un mercado competitivo, resulta mucho menos gravoso que la salida de Viva del mercado colombiano de transporte aéreo de pasajeros. Lo anterior, teniendo en cuenta que la probabilidad de rehabilitación de Viva sin otorgarse la autorización de la Transacción resulta tan remota que la salida del mercado de esta empresa es más probable a que esta sobreviva por su cuenta”¹⁵⁴.

Aunado a lo anterior, en este nuevo escrito las **EMPRESAS INTERVINIENTES** pusieron de presente que la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** permitiría la continuidad de las presiones competitivas en el segmento *low cost*. Específicamente, se señala lo siguiente:

“(…) contrario a lo indicado por Ultra Air, como resultado de la Transacción, se rescataría a Viva como operadora en el mercado colombiano, por lo que, en contraposición a las afirmaciones sobre una supuesta eliminación del Maverick, lo que resultaría es el rescate de la compañía Maverick, así como de los beneficios que Viva ha traído al mercado aéreo de transporte de pasajeros. Por el contrario, si la Transacción no se autoriza, si se materializaría el efecto no deseado y

¹⁵⁴ Folio 16 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

evidenciado en el mismo escrito de Ultra Air, es decir, la desaparición del Maverick”¹⁵⁵

En lo que respecta a los beneficios que se generarían con la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron lo siguiente:

“Además, la Transacción resultaría en beneficios sustanciales para los consumidores colombianos, ya que Viva mantendría la capacidad de operar y competir tanto en el mercado colombiano como en las rutas internacionales en las que opera, mientras que, para la matriz de Avianca, la Transacción reforzaría las actividades en su campo de valor estratégico y contribuiría al equilibrio del portafolio de negocios (...)

Así mismo, al aprobarse la Transacción, los clientes podrían seguir disfrutando de la oferta de dos (2) aerolíneas con precios competitivos que conectan directamente más de 94 destinos”¹⁵⁶.

De otro lado, en lo que se refiere a la posibilidad de que los demás competidores del mercado suplan la demanda de **VIVA**, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron indicando lo siguiente:

“(...) Por lo tanto, apropiarse de las rutas de Viva por parte de sus competidores como una forma de mitigar la salida de estas del mercado es apenas imposible o muy poco probable en el corto o el mediano plazo, lo cual resultaría por afectar la conectividad y la economía de Colombia de manera directa”¹⁵⁷.

Finalmente, en el mencionado memorial radicado el 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** indicaron que “(...) como se ha mencionado públicamente, de aprobarse

¹⁵⁵ Folio 19 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.

¹⁵⁶ Folio 32 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.

¹⁵⁷ Folio 51 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

la Transacción, Viva coexistiría como una aerolínea y negocio independiente, con el fin de evitar que la misma salga del mercado”¹⁵⁸.

6.2.4. Sobre el tipo de autorización que proyecta y la no propuesta de condicionamientos

Las **EMPRESAS INTERVINIENTES** expresamente no propusieron condicionamientos o remedios que tengan como objetivo asegurar la preservación efectiva de la competencia en los términos de la Ley 1340 de 2009. Esto en la medida que el sustento principal de la solicitud de aprobación de la integración es la excepción de empresa en crisis y no proponer condicionamientos.

Sin embargo, en el memorial radicado el 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** indicaron lo siguiente:

“Para hacerle frente a este tipo de conjeturas, donde sin ningún fundamento se afirma que la integración implicaría la desaparición del modelo low-cost que ha caracterizado a Viva desde sus inicios, se trae a colación la entrevista de Adrián Neuhauser (CEO de Avianca) con El Tiempo el pasado 13 de septiembre de 2022, donde este afirmó que la intención de la integración es precisamente preservar la marca, los empleos y la conectividad que Viva le provee al país. Adicionalmente, ese es precisamente el raciocinio detrás de la teoría de empresa en crisis que justifica la Solicitud de Autorización expedita de la Transacción, es decir, se busca la aprobación de la Aerocivil con el propósito de evitar que Viva salga del mercado, y conservar su modelo de negocio, que ha permitido democratizar el transporte aéreo en Colombia”¹⁵⁹.

6.3. DESCRIPCIÓN DE LOS ARGUMENTOS PRESENTADOS POR LOS TERCEROS QUE HAN INTERVENIDO EN LA PRESENTE ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA RESPECTO DE LA APROBACIÓN DE LA TRANSACCIÓN INFORMADA

6.3.1. Observaciones presentadas por ULTRA, LATAM, WINGO, JETSMART, AIR EUROPA, WILMINGTON, ANATO, EASYFLY, SATENA, AEROLÍNEAS ARGENTINAS y ODEAA

¹⁵⁸ Folio 83 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.

¹⁵⁹ Folio 48 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Pública.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En atención a que las observaciones presentadas **ULTRA, LATAM, WINGO, JETSMART, AIR EUROPA, ANATO, EASYFLY, SATENA, AEROLÍNEAS ARGENTINAS y ODEAA** son similares y/o complementarias y todas se oponen a la autorización de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, las mismas se resumen de manera conjunta a continuación:

En lo que respecta a la TRANSACCIÓN PREVIA, según algunos de los terceros que han intervenido en el proceso:

6.3.1.1. Según algunos de los terceros que han intervenido en el proceso, existen indicios de que la integración proyectada entre las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se materializó antes de obtener la respectiva autorización por parte de la **AEROCIVIL**. Lo anterior constituye una infracción al Régimen de Integraciones Empresariales y al Régimen de Libre Competencia que debe ser investigado y sancionado por la **SIC**.

Sobre la información de los mercados que se verían afectados con la aprobación de la TRANSACCIÓN INFORMADA, según algunos de los terceros que han intervenido en el proceso:

6.3.1.2. Según algunos de los terceros que han intervenido en el proceso, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** omitieron presentar información relevante para un análisis adecuado de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

6.3.1.3. Según algunos de los terceros que han intervenido en el proceso, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** omitieron informar rutas nacionales e internacionales en las cuales se presenta traslape entre las partes de la transacción. En lo que respecta al mercado doméstico de pasajeros, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solo informaron 46 rutas en las cuales se presenta traslape; sin embargo, de acuerdo con la información pública de la **AEROCIVIL**, el traslape se presenta en 105 rutas.

Por su parte, en el mercado del transporte aéreo internacional de pasajeros, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solo informaron 10 rutas en las cuales se presenta traslape; sin embargo, de acuerdo con la información pública de la **AEROCIVIL**, el traslape se presenta en 75 rutas.

6.3.1.4. Según algunos de los terceros que han intervenido en el proceso, la sociedad matriz de **AVIANCA** también ostenta el control de otros negocios que hacen parte de la cadena de valor y que no fueron descritos en la solicitud presentada. Algunos de estos mercados son, por ejemplo, los servicios en tierra o “Handling”.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 68 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Sobre los posibles efectos que se producirían como resultado de la aprobación de la TRANSACCIÓN INFORMADA, según los terceros que han intervenido en el proceso

6.3.1.5. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, sin ningún tipo de condicionamiento, implicaría que el 83,3% de los pasajeros que hoy en día son transportados por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en el mercado nacional pasen a ser transportados en rutas en las cuales estos últimos tengan una participación de mercado superior al 50%.

6.3.1.6. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** implicaría una exagerada concentración del mercado que generaría una indebida restricción de la competencia, pues impide la entrada de nuevos competidores y afecta severamente la capacidad de los existentes para competir.

6.3.1.7. En cuanto a los índices de concentración, específicamente en términos del Índice de Herfindahl e Hirschman (en adelante, “IHH”), **AVIANCA** pasaría de 2427 a 3925, lo que denota que el mercado sería aún más concentrado de lo que ya es actualmente.

Incluso, en algunas rutas, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** tendrían una participación del 100%.

En sí, la integración entre las **EMPRESAS INTERVINIENTES** crearía un desbalance en el sector aéreo ya que aquellas tendrían una participación del 63% en el mercado doméstico, mientras que el segundo, **LATAM**, estaría en el orden del 25%

6.3.1.8. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generaría los siguientes riesgos de concentración: (i) 1 aeropuerto en donde solo operan las **EMPRESAS INTERVINIENTES**; (ii) 3 rutas domésticas en donde hoy solo operan las **EMPRESAS INTERVINIENTES**; (iii) 12 rutas domésticas que hoy opera exclusivamente **FAST COLOMBIA**; (iv) 4 rutas internacionales que hoy son exclusivas de **AVIANCA**; y (v) 3 rutas internacionales que hoy son exclusivas de **FAST COLOMBIA**.

6.3.1.9. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** le permitirá tener a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** un volumen de sillas ociosas significativo con el cual responder ante cualquier aumento de la demanda sin necesidad de hacer ninguna inversión. Esto, significa que la capacidad ociosa de las **EMPRESAS**

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 69 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

INTERVINIENTES se convertirá en una barrera de entrada para nuevos competidores.

- 6.3.1.10. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** implicará la eliminación de la empresa Maverick, es decir, de **FAST COLOMBIA**, aerolínea que desde su ingreso al mercado ha dinamizado el mismo y le ha ganado mercado a **AVIANCA**.

En otras palabras, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** implicará la reducción de la presión competitiva sobre **AVIANCA**, que es la aerolínea con mayor participación en el mercado.

- 6.3.1.11. Para poder operar rutas que tengan como destino u origen el Aeropuerto Internacional El Dorado se requiere de la asignación de un slot. En virtud de lo anterior, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** implicará que el ente integrado tenga la gran mayoría de los slots en el mencionado aeropuerto. Esto, en cuanto que **AVIANCA** adquiriría el control de la totalidad de los slots históricos pertenecientes a **VIVA**.

Lo anterior imposibilitará a las demás aerolíneas participantes en el mercado ofrecer nuevas rutas que tengan como lugar de origen o destino la ciudad de Bogotá D.C., así como una mayor cantidad de frecuencias en vuelos que tengan como origen o destino la ciudad de Bogotá D.C.

En otras palabras, la concentración de slots por parte de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se constituirá en una barrera de entrada para nuevos participantes en el mercado.

- 6.3.1.12. El acaparamiento de franjas horarias (slots) le permitirá a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** la fijación de tarifas “subsidiarias”. Esto, en cuanto que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** tendrán la posibilidad de fijar menores tarifas en aquellos horarios donde tienen competencia en comparación con aquellos horarios donde no la tienen.

- 6.3.1.13. En lo que respecta al mercado del transporte aéreo internacional de pasajeros, el mismo se vería afectado como resultado de la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, pues (i) la gran mayoría de los vuelos internacionales tienen su lugar de origen o de destino la ciudad de Bogotá D.C.; y (ii) en este mercado, en ocasiones, existe un número limitado de frecuencias aéreas debido a lo pactado en los Acuerdos de Servicios Aéreos entre países o

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 70 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Convenios Bilaterales; frecuencias aéreas que para algunos países están concentradas en las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

Para la muestra, dado el Convenio Bilateral que existe entre Colombia y Argentina, hoy en día Colombia cuenta con 35 frecuencias semanales de las cuales el ente integrado quedaría con 28 frecuencias semanales. Lo anterior, impediría a otras aerolíneas participar en aquel mercado.

- 6.3.1.14. Con la integración, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** quedarían con una de las flotas más numerosas de América Latina con más de 150 aeronaves.
- 6.3.1.15. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generará una afectación a la capacidad de negociación de las demás aerolíneas respecto del acceso a las mejores posiciones de parqueo en los aeropuertos. En virtud de lo anterior, las demás aerolíneas participantes en el mercado resultarán afectadas, pues un incremento en las posiciones remotas genera un incremento de los costos operativos.
- 6.3.1.16. Según uno de los intervinientes, en Colombia existen 16 simuladores de vuelos activos, de los cuales 11 son de propiedad de **AVIANCA**. Así mismo, en nuestro país solo existen 8 simuladores de aviones AIRBUS A-320, de los cuales **AVIANCA** es dueño de 6. En virtud de lo anterior, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generará que los simuladores sean acaparados por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, circunstancia que conllevará a que las demás aerolíneas participantes en el mercado deban hacer uso de simuladores ubicados en otros países, lo que les implicará un aumento de sus costos.
- 6.3.1.17. En Colombia existen pocos talleres que prestan el servicio ordinario de mantenimiento y solo en uno de ellos se pueden realizar intervenciones mayores. Este único taller es de propiedad de **AVIANCA**. Teniendo en cuenta lo anterior, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** supondrá un aumento de la flota de **AVIANCA** y, por ende, un mayor requerimiento de operaciones de mantenimiento, lo que limitará la posibilidad de acceso a los talleres por parte de las otras aerolíneas, quienes deberán buscar soluciones en el extranjero que implicarán un aumento de sus costos.
- 6.3.1.18. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generará que la entidad resultante tenga tal cobertura, importancia, influencia y dominio del mercado que le permita determinar en conjunto los servicios en tierra y el acceso a los

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 71 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

mismos. Lo anterior, conllevará a que se genere una barrera de entrada a aquellos servicios por parte de las otras aerolíneas participantes en el mercado.

6.3.1.19. La aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** no sólo generará una concentración de slots en el ente integrado en el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá D.C., sino que agravará la situación en los aeropuertos congestionados como Medellín, San Andrés y Cartagena, pues las **EMPRESAS INTERVINIENTES** tendrán un mayor poder de dominio para acceder a la infraestructura aeroportuaria.

6.3.1.20. El 13 de septiembre de 2022¹⁶⁰, uno de los intervinientes (**WINGO**) radicó un memorial en el cual presentó un análisis que ilustra el aumento en el grado de concentración que generaría la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** sobre el mercado de transporte aéreo de pasajeros en Colombia.

En cuanto a la participación porcentual en la demanda de pasajeros del mercado aéreo doméstico, **WINGO** suministró la siguiente tabla que evidencia como **AVIANCA** fue cediendo en su participación en el mercado tras el ingreso de **FAST COLOMBIA**. Sin embargo, la unión entre las **EMPRESAS INTERVINIENTES** generará que la concentración en el mercado aumente significativamente, pues el IHH pasará de 2.719 a 4.438:

Imagen No. 1 – Cuadro No. 2 del memorial presentado por **WINGO** el 13 de septiembre de 2022

Cuadro No. 2											
Colombia - Participación % en la Demanda de Pasajeros del mercado aéreo doméstico											
Aerolínea	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
Avianca	59.5%	61.2%	58.5%	60.1%	60.5%	60.1%	58.0%	57.3%	51.7%	43.7%	38.1%
Avianca Express	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	1.0%	2.8%	1.7%
Subtotal Grupo Avianca	59.5%	61.2%	58.5%	60.1%	60.5%	60.1%	58.0%	57.3%	53.8%	46.5%	39.8%
Latam Col (Aires)	19.4%	19.1%	18.7%	19.1%	18.2%	18.4%	19.0%	19.0%	19.9%	21.6%	24.6%
Viva Col	0.0%	3.0%	8.5%	9.6%	10.5%	11.0%	12.6%	12.4%	14.2%	18.0%	21.6%
Copa Col (AeroRepublica)	11.1%	8.0%	5.8%	2.4%	1.4%	0.9%	1.4%	1.5%	1.3%	1.5%	3.4%
Easyfly	3.3%	3.4%	3.5%	3.5%	3.7%	3.6%	3.9%	4.6%	6.7%	7.3%	6.0%
Satena	5.0%	4.0%	3.7%	4.0%	4.0%	3.7%	4.1%	4.2%	3.8%	4.1%	3.7%
Aerolínea Andooua	1.5%	1.4%	1.3%	1.3%	1.3%	1.1%	0.9%	0.7%	0.1%	0.0%	0.0%
GCA Airlines	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.2%	0.7%
Otras (1)	0.1%	0.1%	0.1%	0.1%	0.3%	0.4%	0.3%	0.3%	0.3%	0.3%	0.2%
Total	100.0%										
IHH Demanda Nacional ¹⁶⁰	4,081	4,210	3,902	4,101	4,141	4,117	3,917	3,839	3,548	3,031	2,719
IHH Demanda AVA+VVC											

Teniendo en cuenta lo anterior, **WINGO** puso de presente que la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** permitirá que el operador que

¹⁶⁰ Consecutivo 55 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

tradicionalmente ha ostentado una posición dominante anule la diversificación en la oferta del servicio público de transporte aéreo.

En similares términos, **WINGO** presentó un análisis respecto de la participación en la demanda de pasajeros del mercado aéreo internacional; análisis que también arrojó como resultado un aumento en la concentración en el mercado, pues el IHH pasará de 1.515 a 1.742.

De otro lado, **WINGO** realizó un análisis de las rutas operadas por las aerolíneas de **AVIANCA** para cada segmento del mercado, a efectos de ilustrar lo que ocurriría en cuanto a la concentración el mercado. En lo que respecta al mercado doméstico, el análisis de **WINGO** arrojó el siguiente resultado:

Imagen No. 2 – Cuadro No. 6 memorial presentado por **WINGO** el 13 de septiembre de 2022

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 73 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En similares términos, **WINGO** presentó un análisis de la participación porcentual por aerolínea en el mercado internacional de pasajeros, encontrando que la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** generará un aumento de la concentración en el mercado, pues el IHH pasará de 1.984 a 2.454 en el subtotal de 45 rutas de mayor tráfico.

Ahora bien, en atención a que la gran mayoría de las rutas de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** conectan con Bogotá, **WINGO** analizó la concentración que se generaría como consecuencia del acaparamiento de slots derivado de la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, pues durante el año 2021 **AVIANCA** utilizó el 65,2% de los slots del Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá.

Imagen No. 3 – Cuadro No. 10 del memorial presentado por **WINGO** el 13 de septiembre de 2022

Cuadro No. 10												
COLOMBIA - Participación % de los Slots de salida usados en Eldorado, por operador, hacia destinos nacionales												
Destino	Avianca	Regional Express	Fast Air	Grupo Avianca	Aires	EasyFly	Satena	Aero Repub	GCA	Total 2021	IHH	IHH con Alianza
MDE	51.6%	0.0%	15.3%	66.9%	28.6%	0.0%	0.5%	4.0%	0.0%	100.0%	3,728	5,309
CLO	56.0%	0.0%	6.6%	62.7%	32.2%	0.0%	0.0%	4.9%	0.1%	100.0%	4,246	4,989
CTG	52.8%	0.0%	15.2%	67.9%	24.7%	0.0%	0.0%	7.4%	0.0%	100.0%	3,676	5,275
BAQ	63.7%	0.0%	8.6%	72.3%	27.5%	0.0%	0.2%	0.0%	0.0%	100.0%	4,888	5,985
SMR	43.2%	0.0%	22.3%	65.5%	25.7%	0.0%	0.0%	8.8%	0.0%	100.0%	3,098	5,023
PEI	58.6%	0.0%	9.0%	67.7%	14.6%	17.7%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	4,043	5,106
BGA	67.5%	0.0%	6.9%	74.4%	25.6%	0.0%	0.1%	0.0%	0.0%	100.0%	5,254	6,185
CUC	69.1%	0.0%	10.3%	79.4%	20.6%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	5,309	6,734
ADZ	29.3%	0.0%	31.7%	61.0%	30.5%	0.0%	0.5%	8.0%	0.0%	100.0%	2,859	4,716
MTR	53.4%	0.0%	13.8%	67.2%	32.8%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	4,115	5,592
VUP	73.6%	0.0%	0.0%	73.6%	26.3%	0.0%	0.1%	0.0%	0.0%	100.0%	6,111	6,111
XSO	54.5%	7.4%	0.0%	61.9%	15.6%	22.4%	0.1%	0.0%	0.0%	100.0%	3,773	4,576
PSO	70.5%	0.0%	0.0%	70.5%	29.2%	0.1%	0.2%	0.0%	0.0%	100.0%	5,827	5,827
RCH	70.9%	0.0%	29.1%	100.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	5,874	10,000
NVA	0.0%	37.8%	0.0%	37.8%	0.0%	62.2%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	5,300	5,300
IBE	0.0%	100.0%	0.0%	100.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	10,000	10,000
MZL	0.0%	49.3%	0.0%	49.3%	0.0%	50.6%	0.1%	0.0%	0.0%	100.0%	4,990	4,990
EJA	14.5%	59.5%	0.0%	74.0%	0.0%	26.0%	0.0%	0.0%	0.0%	100.0%	4,429	6,151
PPN	0.0%	56.8%	0.0%	56.8%	0.0%	42.0%	1.2%	0.0%	0.0%	100.0%	4,994	4,994
VVC	0.0%	84.6%	0.0%	84.6%	0.0%	13.5%	1.9%	0.0%	0.0%	100.0%	7,343	7,343
EYP	0.0%	18.7%	0.0%	18.7%	1.9%	77.6%	1.8%	0.0%	0.0%	100.0%	6,377	6,377
LET	36.6%	0.0%	16.0%	52.6%	47.0%	0.0%	0.4%	0.0%	0.0%	100.0%	3,806	4,977
FLA	0.0%	19.9%	0.0%	19.9%	0.0%	43.2%	36.9%	0.0%	0.0%	100.0%	3,625	3,625
CZU	0.0%	61.4%	0.0%	61.4%	0.0%	0.0%	38.6%	0.0%	0.0%	100.0%	5,258	5,258
Subtotal 24	48.8%	5.0%	11.5%	65.2%	23.5%	7.1%	0.9%	3.2%	0.0%	100.0%	3,149	4,870
Resto 22	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%	23.7%	76.3%	0.0%	0.0%	100.0%	6,286	6,386
Total 46	44.6%	4.5%	10.5%	59.6%	21.5%	8.5%	7.4%	3.0%	0.0%	100.0%	2,715	4,152

Teniendo en cuenta lo anterior, **WINGO** puso de presente que la aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** generaría la mayor concentración en la

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 75 de 200



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

posesión de slots por parte de **AVIANCA**, afectando con esto la posibilidad de competir de las otras aerolíneas.

- 6.3.1.21. Según uno de los intervinientes, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** podrá tener como efecto que **AVIANCA**, al ser la aerolínea con mayor participación en el mercado colombiano, imponga trabas a los contratos de código compartido que **FAST COLOMBIA** tiene celebrados con otras aerolíneas internacionales.

Sobre la excepción de empresa en crisis, según los terceros que han intervenido en el proceso

- 6.3.1.22. La excepción de empresa en crisis busca el rescate de un sector económico y no el de una empresa en particular. Así, por ejemplo, la excepción de empresa en crisis se justifica cuando a pesar de afectar la competencia, la misma resulta indispensable porque permite la existencia y viabilidad de un sector.
- 6.3.1.23. La excepción de empresa en crisis no solo tiene una aplicación excepcional, sino que su uso solo es procedente cuando se cumplen unas estrictas condiciones, que en este caso no fueron acreditadas.
- 6.3.1.24. La aplicación de la excepción de empresa en crisis necesariamente resulta del reconocimiento de los efectos anticompetitivos en el mercado que conlleva la operación proyectada.

En ese sentido, la aplicación de la excepción de empresa en crisis a la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generará que los efectos anticompetitivos que se puedan llegar a producir como resultado de su aprobación sean asumidos por los demás agentes del mercado, afectando con esto la capacidad de competir de aquellos.

En otras palabras, la aprobación de la excepción de empresa en crisis dejará a las demás aerolíneas en una situación desequilibrada que les impedirá competir de manera efectiva.

- 6.3.1.25. La sorpresiva crisis financiera de **FAST COLOMBIA** se basa en aspectos como el precio del petróleo, el dólar y la inflación, aspectos todos que afectan por igual a todas las empresas que participan en el mercado del transporte aéreo de pasajeros.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 6.3.1.26. En este caso no se cumple el primer requisito de la excepción de empresa en crisis, pues la supuesta crisis por la que atraviesa **FAST COLOMBIA** no se debe a problemas propios de la compañía, sino que tiene su génesis en una situación temporal de mercado que ha afectado a todas las empresas por igual.

Lo anterior es relevante, toda vez que, de acuerdo con lo señalado por la **SIC**, para que se cumpla el primer requisito se debe probar que la crisis por la que atraviesa una empresa es “a causa de sus problemas económicos”, tal y como lo sería el bajo nivel de producción de una compañía o la imposibilidad de ofrecer precios competitivos en el mercado.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la supuesta crisis por la que atraviesa **FAST COLOMBIA** se debe a variables transitorias del mercado y no a aspectos propios de la compañía, **FAST COLOMBIA** no está condenada a salir del mercado en el corto plazo.

- 6.3.1.27. La supuesta crisis financiera que amenaza la supervivencia de **FAST COLOMBIA** ocurrió justo después de que la sociedad matriz de **AVIANCA** adquirió el 100% de los derechos económicos de **FAST COLOMBIA**. Antes, **FAST COLOMBIA** no tenía síntomas de una “empresa en crisis”, ya que, por el contrario, la mencionada aerolínea estaba en un proceso de crecimiento que iba de la mano con la apertura de nuevas rutas nacionales e internacionales.

- 6.3.1.28. La situación financiera de **FAST COLOMBIA** se contrapone con lo señalado por su CEO un mes antes de haber presentado la solicitud de integración ante la **AEROCIVIL**. Y es que, en julio del presente año, Félix Antelo se refirió al buen momento por el que atravesaba **FAST COLOMBIA**, toda vez que fue tan rápida la recuperación de la situación ocasionada por la pandemia que duplicó la operación que tenía en 2019. Incluso, el CEO de **FAST COLOMBIA** manifestó que el hecho de no volar no los perjudicó, pues tienen una base de costos mejor que los competidores y eso les permitió salir adelante.

- 6.3.1.29. Los procesos de reorganización resultan idóneos para enfrentar crisis económicas de cesación de pagos, así como crisis de incapacidad de pagos inminentes. Para ello, la ley ofrece distintos mecanismos, entre los cuales se encuentra el proceso de reorganización expedido que fue creado en el marco de la emergencia sanitaria causada por la pandemia por COVID-19. Este proceso de reorganización puede lograrse en un lapso de 3 meses.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 77 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



LIBERTAD y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.3.1.30. **FAST COLOMBIA** no exploró otras alternativas menos anticompetitivas que una integración con **AVIANCA**. Entre las otras alternativas que no fueron exploradas se encuentran las siguientes:

- Reestructuración de las deudas con sus proveedores. En atención a que **FAST COLOMBIA** señala que tiene algunas obligaciones con terceros, tales obligaciones se podrían reestructurar para efectos de mitigar la supuesta crisis por la que atraviesa y, con ello, mitigar los impactos negativos que ha tenido la compañía a raíz de variables transitorias como lo son el precio del combustible.
- Adopción de medidas al interior de la compañía. Si en gracia de discusión se admitiera que **FAST COLOMBIA** atraviesa una crisis financiera, deben existir registros de las decisiones adoptadas por la administración de la sociedad y su buen gobierno corporativo antes de aceptar la oferta de **AVIANCA** y desechar otras opciones. Entre otras, **FAST COLOMBIA** debió haber evaluado adoptar las siguientes medidas antes de aceptar la oferta de **AVIANCA**: (i) reestructurar el plazo para el pago de proveedores y, con ello, aumentar el índice de liquidez de la compañía; (ii) posponer planes comerciales y concentrarse en su centro de negocio; (iii) disminuir la estructura de costos de la compañía y (iv) obtener nuevos financiamientos.
- Adelantar un proceso de reorganización que le permita seguir compitiendo en el mercado de manera independiente, tal y como lo hizo, por ejemplo, **AVIANCA** y ahora **LATAM**.
- Venta de la compañía a otro tercero y no precisamente a la líder del mercado (**AVIANCA**).

6.3.1.31. Mediante comunicación radicada el 26 de octubre de 2022, **LATAM** allegó al expediente un concepto jurídico sobre la empresa en crisis y las diferentes herramientas para su manejo. En el referido concepto se indica lo siguiente:

- 6.3.1.31.1. Que ante la detención de una crisis, los administradores deben cumplir cabalmente los deberes de diligencia, lealtad y cuidado. En ese sentido, debe primar la protección de los derechos de los acreedores de manera concurrente con la empresa, quedando en un segundo plano los derechos de los socios.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 78 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

- 6.3.1.31.2.** Cuando los administradores sociales constaten que se configuró el supuesto de cesación de pagos deben poner en conocimiento del máximo órgano social dicha circunstancia a fin de que se adopten las medidas correspondientes.
- 6.3.1.31.3.** La ley ha consagrado dos tipos de procesos, uno que pretende la recuperación, denominado de reorganización, y otro la liquidación, que es la liquidación judicial. De igual forma, la ley ha previsto la posibilidad de confirmar o validar un acuerdo celebrado por una empresa con sus acreedores por fuera de un escenario concursal.
- 6.3.1.31.4.** El actual estatuto concursal dispuso como causal de admisibilidad la incapacidad de pago inminente, que corresponde a aquella situación según la cual la empresa no se encuentra en cesación de pagos, pero existen circunstancias en el mercado, al interior de aquella que permiten considerar que dentro del año siguiente se encontrará en tal estado.
- 6.3.1.31.5.** El estatuto concursal consagra dos mecanismos que prohíjan la recuperación de la empresa, el primero denominado reorganización y, el segundo, la validación extrajudicial de reorganización. En cuanto a la duración del proceso de reorganización, la ley ha previsto un término de ocho meses.
- 6.3.1.31.6.** La regulación expedida con ocasión de la pandemia para el manejo de la crisis, contenida en los Decretos 560 y 772 de 2020, los cuales tienen vigencia hasta el próximo 31 de diciembre de 2022, consagrara dos nuevos mecanismos: (i) la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización y (ii) los procedimientos de recuperación empresarial ante las Cámaras de Comercio
- Estos mecanismos han dispuesto un plazo de tres meses para la celebración del acuerdo.
- 6.3.1.31.7.** En resumen, una empresa colombiana que se encuentre en crisis, bien por una cesación de pagos o una incapacidad de pago inminente cuenta con cuatro instrumentos para lograr su recuperación y por tanto su continuidad: (i) el proceso de reorganización reglada por la Ley 1116 de 2006; (ii) la validación de

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 79 de 200



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

un acuerdo extrajudicial de reorganización reglado por el artículo 84 de la Ley 1116 de 2006; (iii) la negociación de emergencia de un acuerdo de reorganización reglada en el artículo 8 del Decreto 560 de 2020; y (iv) los procedimientos de recuperación empresarial reglados en el artículo 9 de Decreto 560 de 2020.

6.3.1.31.8. Una de las medidas de protección más relevantes es la imposibilidad de adelantar procesos de restitución contra el deudor por el incumplimiento en el pago de los cánones, bien sea que se trate de un contrato de arrendamiento o un contrato de leasing, es decir, el arrendador o la compañía de leasing no puede promover procesos de restitución, continuar con los mismos y tampoco retener los bienes por el hecho del incumplimiento.

6.3.1.31.9. En cuanto a la utilización del mecanismo por empresas que se dediquen a la prestación del servicio de transporte se tiene que Easyfly se acogió a una negociación de emergencia que inició en el mes de agosto de 2020 y culminó con la celebración de un acuerdo que fue confirmado el 12 de marzo de 2021. Es decir, tuvo una duración de 7 meses.

6.3.1.32. En el presente caso las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no demostraron el cumplimiento del tercer requisito, pues se limitaron a señalar los supuestos efectos nocivos que, en su opinión, traería consigo la salida del mercado de **FAST COLOMBIA**, sin siquiera hacer un análisis comparativo, cualitativo y cuantitativo de los mismos, respecto de aquellos efectos que se producirían de llegar a aprobarse la presente integración.

6.3.1.33. En el evento de que no se apruebe la operación de integración y que, como consecuencia de aquello, **FAST COLOMBIA** salga del mercado, lo cierto es que gran parte de sus activos se mantendrían en el mercado. Para la muestra lo siguiente:

- Con independencia de que **FAST COLOMBIA** salga del mercado, lo cierto es que los contratos de leasing que hoy en día existen sobre las aeronaves podrían ser cedidos fácilmente a otra compañía que preste los mismos servicios que la primera.
- Teniendo en cuenta que hoy en día el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá D.C. atraviesa una crisis de disponibilidad de slots,



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Peticiones subsidiarias de condicionamiento

6.3.2.5. Algunos de los terceros intervinientes solicitaron que, en caso de que no se objete la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, establezcan serios condicionamientos, compromisos y obligaciones que tengan como objeto o efecto identificar, aislar o eliminar el efecto anticompetitivo que pueda producir la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

Entre los condicionamientos solicitados por **ULTRA** se resaltan los siguiente:

6.3.2.5.1. Las **EMPRESAS INTERVINIENTES** devuelvan franjas horarias (slots) en el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá D.C. Lo anterior, con el fin de permitir que uno o más nuevos operadores puedan acceder a esas franjas horarias.

6.3.2.5.2. Las **EMPRESAS INTERVINIENTES** renuncien a cualquier derecho o expectativa que tengan en el procedimiento de asignación de franjas horarias o slots.

6.3.2.5.3. Si un nuevo prestador de servicios aéreos no participa en el programa de fidelización o programa de viajero frecuente al que están vinculadas las **EMPRESAS INTERVINIENTES** o no tiene su propio programa comparable, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** deben permitirle vincularse al mismo.

6.3.2.5.4. Los talleres respecto de los cuales las **EMPRESAS INTERVINIENTES** tengan control o alguna participación serán compartidos, en al menos el 15% de su horario total de atención o manutención disponible con los operadores que constituyan, por si solos, menos del 15% de la participación total del mercado.

6.3.2.5.5. Los simuladores de vuelo de propiedad de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** serán compartidos en al menos el 15% de su horario de desarrollo de simulaciones total disponible con los operadores que constituyan, por si solos, menos del 15% de participación total del mercado.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 82 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.3.3. Observaciones presentadas por LUFTHANSA

Mediante comunicación radicada el 26 de septiembre de 2022¹⁶², **LUFTHANSA** presentó una carta de observaciones frente a la solicitud de aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** presentada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

Tras señalar que la relación entre **AVIANCA** y **LUFTHANSA** inició hace más de 30 años, **LUFTHANSA** puso de presente que ambas aerolíneas son miembros de Star Alliance y han celebrado tanto convenios de código compartido como acuerdos interlíneas, lo que, a su juicio, ha beneficiado a los viajeros de ambas aerolíneas.

Teniendo en cuenta lo anterior, **LUFTHANSA** manifestó lo siguiente:

“Lufthansa no ve objeciones a la integración que se plantea en este caso, en la medida que la Autoridad Aeronáutica considere. No creemos esta sea un factor limitante a la libre competencia entre los distintos actos de la industria (...)

Las sinergias que con nuestra experiencia se presentan en la integración de un LLC con una aerolínea como Avianca, han demostrado ser un ejercicio de éxito para las partes involucradas ya que logran atenuar el continuo crecimiento en los costos, así como exigencias de capital con la experiencia y eficiencia de modelos innovadores en la industria siempre con un foco claro que se base en el respeto y el servicio a los clientes de manera transparente y efectiva”¹⁶³.

6.3.4. Observaciones y peticiones presentadas por SINTRA y SINDITRA

Tal y como se mencionó anteriormente, mediante comunicación de fecha 28 de septiembre de 2022 **SINTRA** y **SINDITRA** manifestaron sus observaciones frente a la solicitud de aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

Específicamente, los mencionados sindicatos indicaron que desde 1952 han negociado y suscrito convenciones colectivas de trabajo con **AVIANCA** y que, durante todo ese tiempo, la relación con la referida aerolínea ha sido respetuosa.

Por lo anterior, **SINTRA** y **SINDITRA** indicaron que creen que “(...) la solicitud de autorización adelantada ante la Aeronáutica Civil de Colombia para que se adquiera el

¹⁶² Consecutivo 29 del Expediente Público.

¹⁶³ Folio 03 del PDF contenido en el consecutivo 29 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*control competitivo de Viva, es una operación que resulta necesaria, pues de no llevarse a cabo, el servicio de transporte aéreo se vería gravemente afectado por la salida del mercado de una de las aerolíneas más importantes del país*¹⁶⁴.

Así mismo, los referidos sindicatos manifestaron su apoyo para que se apruebe la **TRANSACCIÓN INFORMADA** “(...) teniendo en cuenta que se salvaguardaría la permanencia de una gran cantidad de empleos y el sustento de miles de familias colombianas que actualmente dependen de la Empresa Viva. Así mismo, se protegería la conectividad actual de todo el país, así como el buen funcionamiento del servicio de transporte aéreo de pasajeros”¹⁶⁵.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, **SINTRAVA** y **SINDITRA** solicitaron que se apruebe la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

Teniendo en cuenta, tanto los argumentos y pruebas aportadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, como los argumentos, análisis y pruebas aportadas por los terceros interesados, procede esta Dirección a analizar la procedencia, o no, de aplicar la excepción de empresa en crisis a la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

6.4. CONSIDERACIONES DE LA AEROCIVIL SOBRE LA TRANSACCIÓN INFORMADA

6.4.1. Precisiones de la AEROCIVIL frente a la solicitud de integración

Con todo lo anterior, teniendo en cuenta que: 1. la solicitud de autorización está compuesta por varios documentos que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** han presentado desde el 8 de agosto de 2022 hasta el 31 de octubre de 2022); y 2. Que algunos de los terceros interesados han manifestado su oposición en numerosos y extensos documentos en los que se refirieron a una supuesta integración no informada, a la inaplicabilidad de la excepción de empresa en crisis, a la falta de pruebas de los criterios que componen dicha excepción, a los posibles efectos negativos de la integración y a los posibles condicionamientos que deberían imponerse.

Resulta fundamental para la **AEROCIVIL** aclarar el alcance de la solicitud de integración y el marco de lo que se decide en el presente trámite administrativo.

¹⁶⁴ Folio 02 del PDF contenido en el consecutivo 78 del Expediente Público.

¹⁶⁵ Folio 03 del PDF contenido en el consecutivo 78 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.4.1.1. Existe una **TRANSACCIÓN PREVIA** que versa sobre el 100% de las acciones de Viva Latinoamérica S.A. Esta transacción ya se ejecutó y no fue sometida a control previo por parte de la **AEROCIVIL** en la medida que, en opinión de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, no tuvo el objeto o el efecto de generar un cambio de control competitivo, ni tendió a “regularizar o limitar la competencia en el tráfico aéreo”.

Dicha transacción será tenida en cuenta para lo estrictamente necesario y relevante para el ejercicio de las funciones de la **AEROCIVIL** en lo relacionado con la aprobación u objeción de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** que se analiza.

La **AEROCIVIL** no se pronunciará, pues ni le corresponde ni es necesario para este trámite, sobre si la **TRANSACCIÓN PREVIA** constituyó una integración empresarial y/o si la misma implica una integración no informada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**. Esa labor le corresponde a la **SIC**, entidad que ya cuenta con la información relevante y a la cual la **AEROCIVIL** le ha prestado y le prestará toda la colaboración que requiera.

Este asunto ya había sido resuelto en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022¹⁶⁶ y se ha reiterado en varias oportunidades en este acto administrativo.

6.4.1.2. Se debe resaltar que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no han propuesto condicionamientos o remedios que identifiquen y aislen o eliminen “el efecto anticompetitivo que produciría la integración, e implementar los remedios de carácter estructural con respecto a dicha integración.”

Por lo tanto, la autorización que solicitan es total, es decir en caso de que se apruebe la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, el futuro controlante común de las empresas quedaría en absoluta libertad de organizar el ente empresarial integrado según considere sin límite alguno. En los términos en los que la solicitud fue propuesta, el controlante podría fusionar, liquidar, disminuir, administrar o modificar de cualquier manera que considere conveniente las empresas integradas.

¹⁶⁶ Consecutivo 74 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En este punto se recuerda que en la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron que la **TRANSACCIÓN INFORMADA** sea aprobada de forma “*integral y expedita*”.

Ahora bien, se resalta que apenas hasta el 5 de octubre de 2022 las **EMPRESAS INTERVINIENTES** manifestaron su “intención” de mantener a **VIVA**, conforme lo han informado en medios de comunicación. Sin embargo, es importante resaltar que las afirmaciones vagas de una “intención” no constituyen un ofrecimiento de condicionamientos.

Aunado a lo anterior, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no desarrollan de ninguna manera cómo se garantizaría la pretendida supervivencia de **VIVA** ni indican las razones por las cuales aquella circunstancia específica es idónea para asegurar la preservación efectiva de la competencia.

En resumen, las manifestaciones de mantener a **VIVA** no fueron presentadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** como un condicionamiento, ni pueden ser entendidas por esta Dirección como tal.

Así las cosas, nos atenemos a lo que expresaron las partes en su documento inicial presentado el 8 de agosto de 2022, en el cual, se reitera, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** indicaron lo siguiente:

“(…) las Partes respetuosamente solicitan que se aplique a la Transacción la excepción de empresa en crisis de forma tal que la misma sea aprobada de forma integral y expedita (...)”¹⁶⁷. (Énfasis propio)

En estos términos será decidirá la presente solicitud.

- 6.4.1.3. Como se ha mencionado, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron que la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, pese a tener posibles efectos contrarios a la libre competencia, sea aprobada con sustento en la aplicación de la excepción de empresa en crisis y, por lo tanto, solicitan a la **AEROCIVIL** aprobar la **TRANSACCIÓN INFORMADA** sin condicionamientos, de manera urgente en un trámite acelerado y sin hacer un estudio de fondo de los efectos en el mercado.

¹⁶⁷ Folio 2 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el Consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

De acuerdo con lo anterior, y dentro del contexto recién descrito, procede la **AEROCIVIL** a pronunciarse de fondo.

6.4.2. Sobre el control de integraciones empresariales y su carácter *ex ante*

Como se mencionó en líneas anteriores, la **AEROCIVIL** tiene la facultad de autorizar los convenios entre operadores del servicio de transporte aéreo que impliquen acuerdos de colaboración, integración o explotación conjunta, conexión, consolidación o fusión de servicios, contratos de código compartido, o cualquier acuerdo que tienda a regularizar o limitar la competencia o el tráfico aéreo¹⁶⁸.

Tal y como lo ha señalado de manera reiterada la Corte Constitucional, los derechos económicos de libertad de empresa y de libre competencia suponen cargas y responsabilidades en cabeza de las empresas que participan en el mercado¹⁶⁹.

Una de dichas responsabilidades, de hecho, una de las principales, es abstenerse de ejecutar integraciones empresariales sin haber obtenido la correspondiente autorización por parte de la autoridad competente¹⁷⁰. Sobre la naturaleza *ex-ante* de las integraciones empresariales en Colombia, la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente:

“(...) la libre competencia es un criterio relacional, cuya efectiva garantía depende del equilibrio entre las acciones individuales de las empresas e individuos participantes en el mercado.

Este equilibrio resultaría roto cuando, por ejemplo, se conforma una integración empresarial de magnitud tal que derive en una práctica con visos monopólicos,

¹⁶⁸ Numeral 5.160 de los RAC.

¹⁶⁹ Entre muchas otras, véanse las siguientes: Sentencia C-145/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera; Sentencia C-138/2018, M.P. Carlos Bernal Pulido; Sentencia C-092/2018, M.P. Alberto Rojas Ríos; Sentencia C-088/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera; Sentencia C-032/2017, M.P. Alberto Rojas Ríos; Sentencia C-620/2016, M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia C-219/2015, M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia C-263/2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; Sentencia C-258/2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt; Sentencia C-909/2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; Sentencia C-830/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia C-392/2007, M.P. Humberto Sierra Porto; Sentencia C-992/2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; Sentencia C-022/2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; Sentencia C-153/2003, M.P. Manuel José Cepeda.

¹⁷⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-228 de 2010.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

plenamente incompatible tanto con la libre iniciativa privada, como con los derechos de los consumidores, los cuales dependen de la existencia de un mercado con competencia efectiva.

(...)

Si, como lo propone el demandante, las labores de intervención del mercado solo tuvieran carácter sancionatorio ex post, el aparato estatal provocaría un déficit de protección del derecho a la libre competencia (...).

(...)

El control administrativo de determinadas operaciones de integración que resulten especialmente relevantes para la estructura del mercado, se muestra como una herramienta idónea y pertinente para cumplir con las finalidades estatales relativas al mantenimiento de mercados competitivos.”¹⁷¹

Así, incumplir este deber implicaría, como mínimo, una violación de la normativa de libre competencia económica, una severa lesión a las funciones de control de las autoridades de competencia y pondría en riesgo el derecho colectivo a la libre competencia económica, el cual, como se ha explicado con suficiencia es un derecho de todos los colombianos.¹⁷²

Por su parte, las autoridades solo podrán autorizar transacciones que no generen distorsiones significativas en la estructura de competencia de los mercados afectados. Toda integración que afecte la libre competencia de manera relevante debe ser objetada.¹⁷³

La regla recién descrita tiene dos excepciones:

1. Que las partes propongan y sometan a consideración de la autoridad una serie de remedios y compromisos, en Colombia llamados condicionamientos, que identifiquen y aislen o eliminen los efectos anticompetitivos de la integración, de tal manera que, implementados dichos remedios, la transacción no afecte la estructura competitiva del mercado¹⁷⁴; o

¹⁷¹ Corte Constitucional. Sentencia C-228 de 2010.

¹⁷² Artículo 333 de la Constitución Política.

¹⁷³ El artículo 11 de la Ley 1340 de 2009. Corte Constitucional. Sentencia C-228 de 2010.

¹⁷⁴ Artículo 11 ley 1340 de 2009.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. Que las partes aleguen y prueben con suficiencia la llamada excepción de la empresa fallida (por su nombre en inglés) o excepción de empresa en crisis (como ha sido comúnmente traducida en Colombia).

Corresponde a esta Dirección, en primera medida, determinar si en razón a la aplicación de la mencionada excepción resultaría razonable autorizar la integración, ya que, tal y como se indicó anteriormente la solicitud se fundamenta exclusivamente en la aplicación de la excepción de empresa en crisis.

6.4.3. Sobre la excepción de empresa en crisis

Para abordar este tema debe anotarse que, como se expondrá a lo largo de esta Resolución, la excepción de empresa en crisis no goza de rango legal en nuestro ordenamiento jurídico, sino que la misma ha sido aceptada por la **SIC** y las principales autoridades de competencia del mundo como resultado de la aplicación racional de las leyes de competencia a la luz de su literalidad y una aplicación racional de las mismas guiadas por los objetivos que persigue y los bienes jurídicos que tutela.

Ahora, teniendo en cuenta: 1. La relevancia de la presente decisión para el mercado aeronáutico colombiano, 2. Que esta es la primera vez que la **AEROCIVIL** decide sobre la excepción de empresa en crisis, 3. Que aunque las **EMPRESAS INTERVINIENTES** y algunos terceros interesados se refirieron a los fundamentos de la excepción de empresa en crisis, los mismos fueron presentados de forma incompleta, y 4. Que después de analizar lo manifestado por todos los intervinientes (terceros y solicitantes) se hace evidente que dicha figura no ha sido completamente entendida y, por lo tanto, resulta necesario que esta autoridad explique a profundidad los orígenes, alcance y real fundamento de la excepción de empresa en crisis y su aplicabilidad para este caso.

6.4.3.1. Aplicación de la excepción de empresa en crisis en los Estados Unidos

El origen de la excepción de la empresa en crisis proviene del control de integraciones en Estados Unidos.¹⁷⁵ Su evolución y alcance, son relevantes para instruir la presente decisión y se describe a continuación:

¹⁷⁵ Ver entre otros, López-Galdos, Mariana, “Comparing the US & the EU Failing Firm Defense: Reflections from an Economic Perspective”, disponible en <https://lawecommons.luc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1969&context=lclr> y Arboleda Suárez, Carlos Ignacio, “LA EXCEPCIÓN DE EMPRESA EN CRISIS”, disponible en <https://centrocedec.files.wordpress.com/2020/01/la-excepciocc81n.pdf>



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Caso International Shoe Co. V. FTC (1930): En 1930, por primera vez, una autoridad jurisdiccional aplicó la excepción de empresa en crisis. La Corte Suprema de Justicia hizo uso de la excepción al momento de resolver el caso International Shoe Co v. FTC. En opinión de la FTC la concentración entre International Shoe Co y McElwain, violaba lo previsto en la sección 7 de la Ley Clayton, pues el efecto de dicha concentración era disminuir sustancialmente la competencia entre las dos compañías.

La defensa se centró en lo siguiente: (i) que nunca hubo una competencia sustancial entre las dos empresas y (ii) que, al momento de la transacción, la situación financiera de la sociedad adquirida era tal que requería la liquidación o venta y, por lo tanto, la perspectiva de una futura competencia o restricción estaba totalmente eliminada.

Respecto del segundo punto, la Corte Suprema de Justicia resaltó que a partir de 1920 se produjo una notable caída de los precios y de las ventas de zapatos, circunstancia que sumada a la incapacidad de responder por sus obligaciones, generó que la empresa adquirida se enfrentara a una ruina financiera, cuyas únicas salidas eran la liquidación o la venta total. Y es que, un examen de los balances y estados de cuentas, así como las declaraciones de los trabajadores de la empresa, evidenciaban que la misma había llegado a un punto en el que ya no podía pagar sus deudas a medida que se iban venciendo.

La anterior situación llevó a que los directivos de McElwain se pusieran en contacto con International Shoe Co. para vender su propiedad. La transacción celebrada entre las partes tomó la forma de una venta de las acciones con el fin de proteger el personal y las fábricas de McElwain.

Teniendo en cuenta el anterior contexto, la Comisión concluyó lo siguiente:

“En el caso de una empresa con recursos tan agotados y una perspectiva de rehabilitación tan remota, que se enfrentaba a la grave probabilidad de un fracaso comercial con la consiguiente pérdida para sus accionistas, y un perjuicio para las comunidades en las que operaban sus plantas, sostenemos que la compra de su capital social por parte de un competidor (no habiendo ningún otro comprador potencial), no con el propósito de disminuir la competencia, sino para facilitar el negocio acumulado del comprador y con el efecto de mitigar las consecuencias gravemente perjudiciales que de otro modo serían probables, no es en consideración de la ley perjudicial para el público y no es sustancialmente perjudicial para el público (...)”¹⁷⁶.

¹⁷⁶ International Shoe Co. V. FTC (1930) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Merger Guidelines (1968): En el año 1968, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos, por primera vez, expidió una guía que daba cuenta de los criterios aplicables para la excepción de empresa en crisis:

1. Los recursos de una de las empresas que se fusiona están agotados y sus posibilidades de recuperación son tan remotas que es evidente que la empresa se enfrenta a una inminente quiebra.
2. Los esfuerzos de buena fe de la empresa en crisis no han logrado obtener una oferta razonable de adquisición más consistente con los propósitos de la sección 7 de la Ley Clayton.

En esta oportunidad, el Departamento de Justicia también señaló que no se consideraba que una empresa estaba en crisis simplemente porque no había sido rentable durante un periodo de tiempo, había perdido posición en el mercado o había tenido una gestión deficiente.

Caso Citizen Publishing Co. v. United States (1969): En el año 1969, la Corte Suprema de Justicia analizó la excepción de empresa en crisis en el caso Citizen Publishing Co. v. United States en los siguientes términos:

“En el presente caso, el Tribunal de Distrito determinó:

«En el momento en que Star Publishing y Citizen Publishing celebraron un acuerdo de explotación, y en el momento en que el acuerdo entró en vigor, Citizen Publishing no estaba a punto de quebrar, ni existía en ese momento una probabilidad seria de que Citizen Publishing pusiera fin a su actividad y liquidara sus activos a menos que Star Publishing y Citizen Publishing celebraran el acuerdo de explotación»

Las pruebas confirman esta conclusión. No hay indicios de que los propietarios de Citizen estuvieran contemplando una liquidación. Nunca intentaron vender Citizen y no hay pruebas de que el acuerdo de explotación conjunta fuera la última opción de Citizen. De hecho, Citizen siguió siendo una amenaza importante para Star (...)

La doctrina de la empresa en quiebra no puede aplicarse a una fusión o en cualquier otro caso, a menos que se establezca que la empresa que adquiere la empresa en quiebra o la pone bajo su dominio es el único comprador disponible (...)

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 91 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Además, nosotros sabemos por la amplia experiencia de la comunidad empresarial desde 1930, el año en que se decidió el caso International Shoe, las empresas reorganizadas a través de la administración judicial o el Capítulo X o el Capítulo XI de la Ley de Quiebras emergen como empresas fuertes y competitivas. Las expectativas de reorganización de Citizen en 1940 habían tenido que ser escasas o inexistentes para que la doctrina de la empresa en quiebra fuera aplicable a este caso.

La carga de la prueba de que se han cumplido las condiciones de la doctrina de la empresa en crisis recae en aquellos que buscan su aplicación¹⁷⁷. (Énfasis propio).

Mesa redonda sobre la defensa de la empresa en crisis – OCDE (2009): El 6 de octubre de 2009, la Delegación de los Estados Unidos presentó al Comité de Competencia de la OCDE una nota relacionada con la defensa de la empresa en crisis.

En el documento, la Delegación de los Estados Unidos inicia por señalar que la defensa de la empresa en crisis tiene un alcance limitado y, cuando se invoca, rara vez tiene éxito. Lo anterior, toda vez que no se debe confundir una empresa que simplemente se enfrenta a dificultades financieras con una empresa cuya capacidad fundamental para competir eficazmente en el futuro está en duda. Esto, debido a que el simple hecho de que una empresa haya perdido dinero no significa de inmediato que sea una empresa en crisis.

Las partes de la transacción son quienes deben acreditar que en el caso específico se cumplen los requisitos de las Direcciones sobre fusiones, para lo cual deben tener en cuenta lo siguiente:

1. No existe una lista fija de condiciones que, si se presentan, demuestren que una empresa no puede cumplir con sus obligaciones financieras en un futuro próximo. Esto debe ser analizado cuidadosamente y caso por caso.

Uno de los principales factores que se analiza radica en determinar si una empresa tiene suficiente flujo de caja. Sin embargo, se debe verificar si los problemas financieros de una empresa forman parte de una tendencia irreversible a la baja o si son atribuibles a una situación general de la economía.

Finalmente, se deben estudiar los documentos de la empresa previos a la fusión, a efectos de mirar si revelan una inminente quiebra financiera o si las alegaciones parecen ser inventadas.

¹⁷⁷ Citizen Publishing Co. v. United States (1969) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. Para poder acogerse a la excepción de empresa en crisis, se debe demostrar que la empresa debe ser incapaz de reorganizarse en la quiebra. En otras palabras, se debe verificar si la eliminación de la deuda de la empresa a través del procedimiento de quiebra podría corregir los problemas financieros de la misma.

En este contexto, se debe verificar si la empresa en crisis ha sostenido conversaciones con sus acreedores y cuáles son los planes en ausencia de la fusión.

3. Para demostrar que no había otras alternativas menos perjudiciales para la competencia se exige que la empresa haya hecho un esfuerzo de buena fe para buscar ofertas de otros compradores potenciales.

Las agencias de competencia exigen que se contacte a un número variado de empresas, incluidos grupos de inversiones o empresas de sectores afines; que se proporcione información suficiente a las empresas para que manifiesten su interés; y que persigan seriamente las manifestaciones legítimas de interés.

No es obligación de las agencias de competencia encontrar otro comprador.

4. Le corresponde a la empresa en crisis demostrar que sus activos saldrán del mercado en ausencia de la adquisición.

Finalmente, la delegación de los Estados Unidos puso de presente que los requisitos de la excepción de empresa en crisis deben ser analizados por igual en economías sanas y en las que se encuentran en dificultades.

Merger Guidelines (2010): El 19 de agosto de 2010, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos actualizó sus directrices sobre fusiones horizontales. En esta oportunidad indicó que los requisitos de la excepción de empresa en crisis o fallida son los siguientes:

1. La empresa en crisis debe encontrarse en una situación en virtud de la cual no podrá cumplir con sus obligaciones financieras en un futuro próximo.
2. La empresa en crisis no podría reorganizarse con éxito bajo el Capítulo 11 de la Ley de Quiebras.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 93 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3. La empresa en crisis ha realizado esfuerzos infructuosos de buena fe para obtener alternativas razonables que le permitan mantener sus activos en el mercado y supongan un peligro menos grave para la competencia que la fusión propuesta.

“Power shopping for an alternative buyer” - FTC (2015): En un documento de fecha 31 de marzo de 2015 titulado *“Power shopping for an alternative buyer”¹⁷⁸*, la FTC recordó que una empresa solamente puede invocar como defensa la aplicación de la excepción de empresa en crisis cuando se cumplen los tres criterios señalados en las Directrices sobre fusiones horizontales del año 2010.

Con respecto al cumplimiento del tercer requisito, la FTC puso de presente que la jurisprudencia ha sido clara en cuanto que, en aquellos casos en los que las partes argumentan que la transacción debe ser aprobada porque la empresa adquirida está en quiebra, las partes que se fusionan deben demostrar que la empresa adquirente es el único comprador disponible.

Esta posición fue aplicada, por ejemplo, en el caso *FTC v. Harbour Group Investments*, en el que el Tribunal rechazó la defensa de la empresa en crisis porque el acuerdo entre el adquirente y la sociedad adquirida se cerró antes de que comenzaran las labores encaminadas a encontrar otras alternativas menos anticompetitivas.

En ese sentido, a juicio de la FTC, es necesario realizar algo más que una búsqueda superficial de un comprador alternativo para invocar una defensa de una empresa en crisis.

“On “Failing” Firms – and Miraculous Recoveries” – FTC (2020): En un documento de fecha 27 de mayo de 2020¹⁷⁹, emitido en el contexto de la pandemia por COVID-19, la FTC recordó que la excepción de empresa en crisis es una defensa, pues la operación de concentración que se propone es anticompetitiva. Lo anterior implica entonces que, se debe demostrar que la empresa realmente se encuentra en una crisis y que es preferible que los activos estén en manos del adquirente a que los activos salgan completamente del mercado.

En el documento, la FTC también puso de presente que, debido a la ola de fusiones con argumentos de empresas fallidas que se podían presentar, las partes debían entender que las condiciones que definen a una empresa verdaderamente “fallida” no serían

¹⁷⁸ Este documento puede ser consultado accediendo al siguiente enlace: <https://www.ftc.gov/enforcement/competition-matters/2015/03/power-shopping-alternative-buyer>

¹⁷⁹ Este documento puede ser consultado accediendo al siguiente enlace: <https://www.ftc.gov/enforcement/competition-matters/2020/05/failing-firms-miraculous-recoveries>



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

flexibilizadas. Incluso, la mencionada autoridad de competencia resaltó que exigirían el mismo nivel de justificación que exigían antes de la pandemia por COVID-19.

En atención a la relevancia de lo señalado por la FTC en aquel documento, esta Dirección procedió a traducirlo y ahora lo transcribe *in extenso*:

“En los últimos años, la Oficina (Oficina de competencia de la FTC) se ha enfrentado a un número sorprendente de reclamaciones de empresas fallidas por parte de las partes que se fusionan. Incluso cuando la economía estaba en auge, escuchamos muchas veces el mismo argumento: La empresa adquirida está en crisis. La empresa compradora está en crisis. Ambas empresas están en crisis (lo que presuntamente justificaría la fusión sobre la base de que si se atan dos rocas que se hundan, es más probable que floten). Todo el sector está en crisis. Pero a pesar de la cantidad de reclamaciones, y del tiempo dedicado a evaluar la salud financiera de numerosas empresas, la Oficina de competencia rara vez encuentra que los hechos apoyen el argumento de una empresa fallida. Decirlo no significa que sea así: si usted quiere que la Oficina acepte ese argumento en su caso, más vale que realmente esté en crisis y que pueda demostrarlo.”

Es importante recordar la razón pro-competencia para aceptar las afirmaciones de que una empresa es fallida. La defensa de la empresa fallida es sólo eso, una defensa. La fusión que se propone es anticompetitiva, pero, suponiendo que se cumplan los elementos de la defensa de la empresa fallida, es preferible que los activos estén en manos del adquirente a que los activos salgan completamente del mercado. Nótese que la crisis se equipara a la reducción de la empresa adquirida a la nada -no sólo la empresa deja de existir, sino que los activos productivos se desmantelan o se reutilizan fuera del mercado de referencia-.”

La defensa de la empresa en crisis se ha descrito en todas las versiones de las Directrices sobre fusiones horizontales desde 1982. La sección 11 de la versión de 2010 de las Directrices proporciona la más detallada, y la Oficina ha discutido previamente la demostración que se requiere para establecerla en un caso individual. Como señalamos allí, el argumento se presenta a menudo, pero rara vez se acepta.

Algunos comentaristas han sugerido que las agencias pueden enfrentarse a una ola de fusiones con argumentos de empresas fallidas en los próximos meses, a la luz de las condiciones económicas actuales en algunos sectores de la economía. Y, aunque todavía no se ha materializado dicha oleada -de hecho, las solicitudes han disminuido significativamente con respecto a su reciente tasa anualizada-, las partes

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 95 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

que contemplen un argumento de este tipo deben entender que la Oficina no flexibilizará las estrictas condiciones que definen a una empresa verdaderamente "fallida". Seguiremos aplicando la prueba establecida en las Directrices y reflejada en nuestra práctica habitual, y al hacerlo exigiremos el mismo nivel de justificación que exigíamos antes de la pandemia por COVID. Como he señalado anteriormente, no hemos flexibilizado, ni flexibilizaremos, la intensidad de nuestro escrutinio o el vigor de nuestros esfuerzos de aplicación. Los consumidores merecen la protección de las leyes antimonopolio ahora tanto como siempre.

Por último, una nota de advertencia para quienes asesoran y representan a las partes de una fusión: piénsenlo dos veces antes de hacer predicciones apocalípticas de fracaso inminente durante una investigación de fusión. La franqueza ante la agencia sigue siendo primordial, y ha sido sorprendente ver cómo empresas condenadas al fracaso resurgen como el ave fénix de sus cenizas una vez se abandona la transacción propuesta a la luz de nuestras preocupaciones en materia de competencia. No cabe duda de que algunas de estas recuperaciones se deben a los incansables esfuerzos de la dirección y los empleados de la empresa para dar la vuelta a un negocio en dificultades. Pero otros ejemplos nos han sugerido que no se realizó un esfuerzo serio para evaluar el futuro independiente de la empresa antes de afirmar que el fracaso de la fusión supondría la desaparición inminente de esa empresa. Los abogados que presenten demasiados argumentos de empresa fallida en nombre de empresas que se recuperan milagrosamente, pueden encontrar que aplicamos un escrutinio especialmente estricto a reclamaciones similares en sus futuros casos.

Para ser claros, apoyamos la competencia vigorosa y esperamos que las empresas que han sido duramente golpeadas por la recesión económica se recuperen rápidamente y sigan siendo competidores viables para que puedan seguir sirviendo a sus clientes. Aceptaremos pruebas sólidas de que una empresa está fallando, y nos apartaremos cuando lo justifiquen todas las pruebas. Pero no nos apartaremos de los retos que tenemos por delante cambiando las normas que nos han servido bien en el pasado, incluso durante anteriores recesiones económicas. Y pedimos a los abogados que no dificulten ese trabajo buscando ventajas a partir del sufrimiento de algunos".(Énfasis propio).

6.4.3.2. Aplicación de la excepción de empresa en crisis en la Unión Europea

En la medida que la autoridad europea de competencia es, junto con las de Estados Unidos, la más avanzada del mundo, que el régimen de competencia europeo es el más parecido al sistema colombiano, tanto en su estructura normativa como en los objetivos que persigue,

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 96 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

y que, adicionalmente, la autoridad europea es el principal referente en materia de integraciones y aplicación de la empresa en crisis en el sector aeronáutico, resulta altamente relevante para informar esta decisión, explicar la evolución y estado del arte en Europa.

Asunto No. IV/M.053 – Aérospatiale-Alenia/De Havilland (1991): La primera aproximación de la Comisión Europea (en adelante, la “Comisión”) a la excepción de empresa en crisis tuvo lugar en el asunto IV/M.053 - Aérospatiale-Alenia/De Havilland, que inició con ocasión a la notificación de un proyecto de operación consistente en la adquisición conjunta por parte de Aérospatiale SIN y Alenia – Aeritalia e Selenia SpA de los activos de la división De Havilland a la empresa Boeing Company.

En aquel caso, las partes argumentaron que, de no llevarse a cabo la operación de concentración, la producción de De Havilland disminuiría, de forma que, en cualquier caso, De Havilland sería eliminada de la competencia en el mediano o largo plazo.

Por medio de una decisión de fecha 2 de octubre de 1991, la Comisión declaró que la operación de concentración era incompatible con el mercado común. En lo que respecta a la eliminación de De Havilland como competidor, la Comisión se pronunció indicando lo siguiente:

“Por consiguiente, de acuerdo con la documentación de que dispone la Comisión, nada permite pensar que, de no existir la propuesta de concentración, De Havilland sería progresivamente eliminado. Boeing ha señalado que preferiría vender De Havilland a seguir con la compañía. Esto puede ser posible ya que las partes no son los únicos compradores potenciales; British Aerospace, por ejemplo, ha expresado su interés por comprar De Havilland”¹⁸⁰.

En este primer caso, aunque no se hizo expresa referencia a los requisitos de configuración de la excepción de empresa en crisis, la Comisión concluyó que al ser la salida del mercado evitable, el argumento de defensa no debía ser acogido.

Asunto No. IV/M.308 – Kali + Salz/MDK/Treuhand (1993): La primera aplicación con éxito de la excepción de empresa en crisis por parte de la Comisión se dio en el caso IV/M.308 – Kali + Salz/MDK/Treuhand, que inició con ocasión a la notificación de un proyecto de operación de concentración propuesto entre Kali und Salz AG (K + S), Mitteldeutsche Kali AG (MdK) y Treuhandanstalt.

¹⁸⁰ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto IV/M.053 - Aérospatiale-Alenia/De Havilland (1991) (Traducción oficial de la Comisión).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En este caso, las partes argumentaron que, si no se llevaba a cabo la operación de concentración, la sociedad a ser adquirida (MdK) se vería obligada a abandonar el mercado, con lo que sus cuotas de mercado acrecerían principalmente al adquirente (K + S).

Por medio de la Decisión 94/449/CE del 14 de diciembre de 1993, la Comisión analizó si en ese caso específico era procedente aplicar la excepción de empresa en crisis (failing company defence). Para estos efectos, la Comisión tuvo en cuenta lo siguiente:

“(71) (...) Puede considerarse que una operación de concentración, que en condiciones normales, crearía o reforzaría una posición dominante de la empresa adquirente en el mercado no constituye la causa de dicha posición de mercado, cuando, aunque se prohibiera la operación de concentración, dicha empresa adquiriría o reforzaría necesariamente su posición dominante en el mercado. En este sentido, se considera que no existe nexo causal entre una operación de concentración y el deterioro de las condiciones de competencia cuando se tiene constancia de que:

- *De no ser por su adquisición, la empresa adquirida se vería obligada a abandonar el mercado a corto plazo,*
- *La cuota de mercado de la empresa adquirida acrecería a la empresa adquirente en caso de que la primera abandonara el mercado,*
- *No existe otra alternativa de adquisición menos restrictiva de la competencia.*

(...)

(72) La falta de causalidad significa que el abandono del mercado por parte de la empresa en dificultades crea o refuerza una posición dominante que sería inevitable, aun cuando se prohibiera la operación, y no precisamente a causa de ésta (...) Con todo, esta situación sólo se da en casos excepcionales. En condiciones normales, ha de presumirse que una operación de concentración cuyo resultado es la creación o el reforzamiento de una posición dominante es también la causa del deterioro de las condiciones de competencia. Por consiguiente, la carga de la prueba de la falta de nexo causal corresponde a las empresas participantes en la operación¹⁸¹. (Énfasis propio).

¹⁸¹ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. IV/M.308 – Kali + Salz/MDK/Treuhand (1994) (Traducción oficial de la Comisión).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Ahora bien, aun cuando la Comisión en la Decisión 94/449/CE no estableció el estándar de prueba para cada uno de los requisitos de configuración de la excepción de empresa en crisis, esta Dirección considera pertinente resaltar lo siguiente:

1. Que la razón por la cual la Comisión consideró que el primer requisito se cumplía radicó en que las partes probaron que la sociedad a ser adquirida (MdK) atravesaba una crisis económica excepcional, pues no sólo había presentado pérdidas durante 1991 y 1992, sino que, además, a pesar de haberse sometido a una reestructuración, sus pérdidas habían aumentado durante el primer trimestre de 1993.

En virtud de lo anterior, a juicio de la Comisión, el saneamiento de MdK a largo plazo no parecía viable si no era adquirida por un socio industrial privado que aportara experiencia en cuanto a la dirección de la sociedad.

2. La Comisión tuvo por acreditado el segundo requisito debido a que consideró que la cuota de participación en el mercado de la sociedad a ser adquirida (MdK) acrecería la participación de la empresa adquirente (K + S) en caso de que la primera tuviera que abandonar el mercado.

Lo anterior, implicaba entonces que el reforzamiento de la posición dominante en el mercado de la empresa adquirente (K + S) no dependía directamente de la aprobación de la operación de concentración.

3. En cuanto al tercer requisito, la Comisión señaló que, aunque las partes intervinientes acreditaron que la sociedad a ser adquirida (MDK) adelantó un proceso de privatización, así como diferentes negociaciones con partes interesadas, aquella circunstancia no podía ser aceptada como única prueba de la ausencia de otra alternativa de adquisición menos restrictiva de la competencia.

Por lo tanto, la Comisión requirió a varias empresas a efectos de que manifestaran si estaban interesadas en adquirir la sociedad MdK; sin embargo, todas las empresas respondieron de forma negativa.

La Decisión 94/449/CE fue demandada por parte de la República Francesa. De aquel proceso judicial conoció el Tribunal de Justicia, quien por medio de una Sentencia de fecha 31 de marzo de 1998 resolvió declarar la anulación de la decisión demandada, pero por razones ajenas a la aplicación de la excepción de empresa en crisis.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 99 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Y es que, en lo que tiene que ver con la excepción que nos ocupa, el Tribunal de Justicia confirmó el planteamiento de la Comisión, tal y como se puede leer a continuación:

“112. En primer lugar, debe señalarse que el hecho de que las condiciones fijadas por la Comisión para considerar que no existe una relación de causalidad entre la concentración y el deterioro de las condiciones de competencia no coincidan totalmente con las condiciones establecidas en el marco de la teoría americana de la «failing company defence» no es en sí un motivo de invalidez de la Decisión controvertida (...)”¹⁸².

Asunto No. COMP/M.2314 – BASF/Eurodiol/Pantochim (2001): La segunda aplicación con éxito de la excepción de empresa en crisis por parte de la Comisión se dio en el caso COMP/M.2314 – BASF/Eurodiol/Pantochim, que inició con ocasión a la notificación de un proyecto de operación de concentración por medio del cual la empresa alemana BASF AG adquiriría el control conjunto de las empresas belgas Pantochim S.A. y Eurodiol S.A.

Por medio de la Decisión 2002/365/CE de fecha 11 de julio de 2001, la Comisión declaró compatible la operación de concentración proyectada con el mercado común. En aquella decisión, la Comisión volvió a pronunciarse frente a la excepción de empresa en crisis, pero esta vez indicando lo siguiente:

“(142) Dado el marco general, la Comisión considera los siguientes criterios como pertinentes para aplicar el concepto de «concentración de rescate»:

- a) La empresa adquirida se vería forzada en un futuro próximo a abandonar el mercado si no fuera absorbida por otra empresa, y*
- b) No existe ninguna compra alternativa que afecte menos a la competencia, y*
- c) Los activos objeto de la adquisición saldrían inevitablemente del mercado si no fueran asumidos por otra empresa.*

¹⁸² Tribunal de Justicia, casos C – 68/94 y C – 30/95, *France v. Commission, Société Commerciale des Potasses et de l’Azote (SCPA) v. Commission* (1998) (Traducción Oficial del Tribunal de Justicia).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

(143) En cualquier caso, la aplicación del concepto de «concentración de rescate» requiere que el deterioro de la estructura competitiva debido a la concentración sea por lo menos no peor que la falta de concentración»¹⁸³.

En este nuevo pronunciamiento, la Comisión reformuló los tres criterios de la excepción de empresa en crisis, dejando de lado el segundo criterio establecido en la Decisión 94/449/CE, esto es, que el comprador inevitablemente adquiriría la participación de la sociedad que saldría del mercado.

Ahora bien, aun cuando en este caso la Comisión tampoco estableció el estándar de prueba para cada uno de los requisitos de configuración de la excepción de empresa en crisis, esta Dirección considera pertinente resaltar lo siguiente:

1. La Comisión tuvo por acreditada la primera de las tres condiciones debido a que en el proceso se demostró que las sociedades Eurodiol y Pantochim atravesaban una situación financiera crítica, y que, aquella situación, también cobijaba a la sociedad matriz de aquellas.
2. La Comisión tuvo por acreditada la segunda de las tres condiciones debido a que en el proceso se demostró que se contactaron a varios competidores, pero ninguno, aparte de BASF, estuvo dispuesto a presentar una oferta viable por la adquisición de las sociedades Eurodiol y Pantochim.

Aunado a lo anterior, la Comisión indagó si existía algún otro comprador interesado en adquirir las sociedades Eurodiol y Pantochim. Sin embargo, no obtuvo una respuesta favorable.

3. En lo que respecta al cumplimiento del tercer requisito, la Comisión señaló que los estudios daban cuenta que no era probable que un tercero comprara los activos de las sociedades Eurodiol y Pantochim tras una sentencia de quiebra de aquellas. Por lo anterior, concluyó que era muy probable que, en ausencia de la operación de concentración, los activos de las mencionadas sociedades salieran del mercado.

En ese contexto, la Comisión señaló que la salida de los activos de las sociedades Eurodiol y Pantochim provocaría una escasez significativa de capacidad para productos que ya se ofrecen en el mercado; capacidad que no podría ser compensada durante un tiempo considerable.

¹⁸³ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. COMP/M.2314 - BASF/Eurodiol/Pantochim (2001) (Traducción oficial de la Comisión).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales (2004): En el año 2004, la Comisión incluyó un capítulo específico para la excepción de empresa en crisis en las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas. En el mencionado capítulo se indica lo siguiente:

“89. Si una de las partes de la concentración es una empresa en crisis, la comisión puede concluir que la concentración, a pesar de plantear problemas de competencia, es compatible con el mercado común. El requisito básico es que el deterioro de la estructura competitiva tras la concentración no se deba a ésta. Este será el caso cuando la estructura competitiva del mercado también se hubiere deteriorado en una medida cuando menos equivalente de no producirse la concentración.

90. La Comisión considera que los tres requisitos que se exponen a continuación son especialmente importantes para la aplicación de la «excepción de empresa en crisis». En primer lugar, la empresa presuntamente en crisis debe estar condenada, a causa de sus problemas económicos, a abandonar el mercado en un futuro próximo si no es absorbida por otra empresa. En segundo lugar, no debe haber ninguna otra posibilidad de compra menos perjudicial para la competencia que la concentración notificada. En tercer lugar, de no mediar una concentración, la desaparición del mercado de los activos de la empresa en dificultades debe resultar inevitable

91. Incumbe a las partes notificantes presentar a su debido tiempo toda la información pertinente necesaria para demostrar que el deterioro de la estructura competitiva tras la concentración no se debe a ésta”. (Énfasis propio):

Asunto No. COMP/5830 – Olympic/Aegean Airlines (2011): El 24 de junio de 2010, la Comisión recibió la notificación de un proyecto de concentración, por el cual el grupo empresarial Vassilakis, Marfin Investment Group y el grupo empresarial Laskaridis adquirirían el control conjunto mediante la compra de acciones de una nueva empresa fusionada que incluía las actividades de Aegean Airlines S.A. y Olympic Air S.A. Este caso se identificó con el asunto COM/M.5830 – Olympic/Aegean Airlines.

En esta oportunidad, las intervinientes alegaron que si Olympic no era adquirida por otra empresa se vería obligada en un futuro próximo a abandonar el mercado debido a sus dificultades financieras. Lo anterior, en atención a que incluso si Olympic adoptaba un

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 102 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

programa de reestructuración radical, que implicara una reducción significativa de su flota y la eliminación de rutas, seguiría incurriendo en pérdidas.

Por medio de la decisión de fecha 26 de enero de 2011, la Comisión declaró incompatible la operación de concentración con el mercado interior. Esto, debido a que la Comisión concluyó que no podía descartarse que el deterioro de la estructura competitiva que se iba a producir tras la operación fuera causado directamente por esta.

La Comisión evaluó la situación financiera de Aegean y Olympic, encontrando que mientras las perspectivas de la primera eran positivas, el caso de Olympic era particular, pues era perfectamente razonable que una empresa hubiera incurrido en pérdidas significativas durante un periodo de tiempo para intentar ganar una cuota de mercado suficiente y generar beneficios después. Esto, toda vez que un plan de negocio podía prever racionalmente pérdidas significativas durante uno, dos o tres años y esperar recuperarlas después.

En ese contexto, la Comisión determinó que parecía normal que Olympic, tras la privatización, hubiera incurrido en pérdidas a lo largo de la implantación de la empresa, pues la estrategia seguida por su matriz Marfin desde el principio de la inversión parecía haber sido establecer a Olympic como una gran compañía aérea con una cuota de mercado significativa y, posteriormente, venderla a otro inversor.

Aunado a lo anterior, la Comisión también observó que aunque Olympic había incurrido en pérdidas significativas, su rentabilidad había mejorado desde el inicio de sus operaciones comerciales.

Ahora bien, en atención a que, para la fecha de notificación de la operación, Olympic llevaba menos de un año de actividad comercial, la Comisión consideró que la situación financiera de Olympic debía examinarse en el contexto de la situación financiera de su única matriz Marfin, pues “[l]a salida de Olympic Air del mercado del transporte aéreo griego sería una decisión deliberada de la dirección de Marfin de abandonar una actividad empresarial que no habría estado a la altura de sus expectativas y no a una quiebra provocada por la incapacidad de Olympic de pagar a sus acreedores”¹⁸⁴.

Una vez revisada la situación financiera de la matriz Marfin, la Comisión observó que aquella era buena y, en ese sentido, parecía estar en condiciones de apoyar a su filial, esto es, a Olympic.

¹⁸⁴ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. COM/M.5830 – Olympic/Aegean Airlines (2011) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

De otro lado, también de manera previa a analizar los criterios específicos de la excepción de empresa en crisis, la Comisión puso de presente que la investigación de mercado había revelado que algunos de los competidores de las partes tenían planes de expansión en el mercado nacional griego; planes que, de aprobarse la operación de concentración, serían abandonados.

Evacuado lo anterior, la Comisión procedió a analizar los tres requisitos de la excepción de empresa en crisis así:

1. En cuanto al cumplimiento del primer requisito, la Comisión inició por señalar que la investigación de mercado realizada arrojó como resultado que el mercado griego permitía la explotación sostenida de más de una compañía aérea y, en ese sentido, las pérdidas temporales no necesariamente daban cuenta de la insostenibilidad de las operaciones de más de una aerolínea.

En ese contexto, la Comisión consideró que los resultados financieros de Olympic podían mejorarse tras la implementación de varias opciones de reestructuración, ya que, al ser una aerolínea nueva, era normal que estuviera luchando por encontrar su posicionamiento en el mercado. Por lo tanto, la salida del mercado de la aerolínea correspondería a una decisión de la dirección de Marfin de abandonar una actividad cuyo desarrollo no estuvo a la altura de las expectativas del único accionista.

Así mismo, la Comisión resalto que, aunque Olympic había tenido pérdidas, en teoría podía seguir contando con el apoyo de su matriz Marfin. Lo anterior, toda vez que los incentivos de Marfin para mantener a Olympic en funcionamiento eran mayores que los de dejarla quebrar, pues en este último escenario tendría que incurrir en costos que afectarían su calificación crediticia.

En virtud de lo anterior, así como de otros criterios, la Comisión determinó que las partes no aportaron pruebas que acreditaran el cumplimiento del primer criterio.

2. En cuanto al segundo requisito, la Comisión señaló que, tal y como se estableció en el asunto COMP/M.993 – Bertelsmann/Kirch/Premiere, la acreditación de este requisito es estricta por lo siguiente:

“En concreto, la mera referencia a los infructuosos esfuerzos de (...) encontrar un socio no sirve para demostrar que no existe ninguna alternativa de adquisición menos restrictiva de la competencia. Las consideraciones expuestas por la Comisión en la Decisión de Kali+Salz/MdK/Treuhand ponen de manifiesto que la Comisión impone estrictas exigencias al requisito de

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 104 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

demostrar que no existe comprador alternativo. Así lo ha confirmado también el Tribunal de Justicia (...)”¹⁸⁵. (Énfasis propio).

Para este caso específico, la Comisión concluyó que los argumentos de las partes eran insuficientes para establecer el cumplimiento del segundo criterio, pues aquellas se habían abstenido de identificar a los terceros con los que Marfin había negociado y las razones por las cuales las negociaciones habían sido infructuosas.

En virtud de lo anterior, la Comisión determinó que las partes no aportaron pruebas que acreditaran el cumplimiento del segundo criterio.

3. En cuanto al cumplimiento del tercer requisito, la Comisión señaló que la marca Olympic parecía ser el principal activo de la aerolínea y que, en caso de liquidación de Olympic Air, la marca volvería al gobierno griego, quien podría conceder una nueva licencia a otra compañía aérea griega existente o a un nuevo operador para que la utilizara.

Por otro lado, en lo que respecta a los derechos de tráfico, la Comisión determinó que, en caso de que Olympic cesara sus actividades, los derechos de tráfico retornarían al gobierno griego, quien podría asignarlos a otras compañías aéreas.

En virtud de lo anterior, la Comisión concluyó que las partes no habían aportado pruebas suficientes que acreditaran el cumplimiento del tercer requisito.

Así las cosas, en atención a que las partes no demostraron que Olympic se encontraba en verdadera crisis, la Comisión rechazó la operación de concentración proyectada.

Asunto No. COMP/M.6447 – IAG/BMI (2012): El 10 de febrero de 2012, la Comisión recibió una notificación de un proyecto de concentración, por el cual International Consolidated Airlines Group (IAG), directamente o a través de su filial British Airlines Group adquiriría el control exclusivo de la totalidad de la empresa British Midlands Limited (BMI) mediante la adquisición de acciones.

En aquella oportunidad, la matriz de BMI, Lufthansa, señaló que se cumplían los requisitos de la excepción de empresa en crisis por las siguientes razones: (i) BMI es una entidad independiente y no una división de Lufthansa; (ii) BMI es una empresa en quiebra que, en ausencia de la transacción, se vería obligada a abandonar el mercado en un futuro próximo;

¹⁸⁵ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. IV/M.993 – Bertelsmann/Kirch/Premiere (1998) (Traducción oficial de la Comisión).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

(iii) no hay ningún comprador alternativo para BMI; y (iv) en ausencia de la transacción, los activos de BMI saldrían inevitablemente del mercado.

Por medio de una decisión de fecha 30 de marzo de 2012, la Comisión declaró que la operación era compatible con el mercado interior, pero por razones ajenas a la aplicación de la excepción de empresa en crisis. En sí, la Comisión concluyó que, supeditada al pleno cumplimiento de las condiciones y obligaciones pactadas, la concentración propuesta no obstaculizaría de forma significativa la competencia efectiva en el mercado interior.

En lo que respecta a la aplicación de la excepción de empresa en crisis, la Comisión concluyó que las partes no habían acreditado el cumplimiento de los tres criterios de la excepción. En resumen, la Comisión señaló lo siguiente:

1. Aunque BMI ha operado como una entidad jurídica independiente con su propia gestión, marca y estrategia comercial desde la adquisición por parte de Lufthansa en el año 2009, lo cierto es que BMI es una filial cuyo único propietario es Lufthansa. En virtud de lo anterior y de otros factores, la Comisión determinó que se debe considerar a BMI como una división de Lufthansa y no como una entidad independiente.
2. El grupo Lufthansa no se enfrenta a dificultades financieras globales. Las pérdidas sufridas por BMI no son de una magnitud que ponga en peligro a todo el grupo Lufthansa.
3. Los principales activos de BMI son 56 franjas horarias (slots) que la compañía posee en el Aeropuerto Internacional de Londres – Heathrow. Ahora bien, en caso de que BMI salga del mercado, y debido a la grave congestión que afecta aquel aeropuerto, todas las franjas horarias (slots) de BMI se reasignarían a otras compañías. En ese sentido, nada impediría que las demás aerolíneas obtengan los slots de BMI y los utilicen en las rutas que aquella ofrecía, pues los slots no son específicos para cada ruta.

En virtud de lo anterior, la Comisión determinó que aquellos activos, es decir, los slots, no saldrían inevitablemente del mercado.

4. Los activos intangibles de una aerolínea incluyen sus derechos de ruta/tráfico y los derechos a las franjas horarias de despegue y aterrizaje en aeropuertos congestionados.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 106 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Los derechos bilaterales para operar vuelos a determinados países permiten a una compañía aérea concreta operar en una ruta internacional, a veces con un límite de frecuencias. Los derechos de tráfico suelen ser concedidos a una compañía aérea de una determinada nacionalidad por las autoridades competentes en el país de dicha compañía.

En virtud de lo anterior, la Comisión determinó que si BMI dejaba de operar, los derechos de tráfico volverían al Reino Unido y se asignarían a otras aerolíneas dispuestas a asumir los derechos liberados para operar en la misma ruta ofrecida por BMI.

En línea con lo anterior, la Comisión concluyó que aquellos activos permanecerían en el mercado en el que previamente fueron utilizados por BMI, pero distribuidos a diferentes participantes (aerolíneas).

Con fundamento en lo anterior, la Comisión concluyó lo siguiente respecto de la acreditación de los criterios de la excepción de empresa en crisis:

*“Se concluye que las partes no han podido demostrar que el deterioro de la estructura competitiva que se deriva de la operación no sería causado directamente por la última. No parece que se cumpla la prueba de los tres criterios establecidos en las Directrices sobre concentraciones horizontales. Por el contrario, es muy probable que la operación deteriore la competencia en mayor medida que el deterioro que podría provocar la salida de BMI del mercado. Además, parece probable que los efectos negativos de la quiebra de BMI sean a corto plazo, mientras que los efectos negativos que podría causar la operación serían de carácter estructural”*¹⁸⁶. (Énfasis propio).

Ahora bien, tal y como se indicó anteriormente, la Comisión aprobó la operación de concentración debido a que impuso unas condiciones que, a su juicio, resolvían los problemas de competencia que había detectado.

Asunto No. COMP/6796 – Aegean/Olympic II (2013): Unos años después, Aegean y Olympic presentaron un segundo proyecto de concentración que consistía en la adquisición del control exclusivo de Olympic Air S.A. por parte de Aegean Airlines S.A. mediante la adquisición de las acciones del primero. A este nuevo caso le correspondió el asunto COMP/6796 – Aegean/Olympic II.

¹⁸⁶ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. COMP/M.6447 – IAG/bmi (2012) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En aquella oportunidad, las intervinientes alegaron que, dadas las necesidades financieras y la falta de disponibilidad de fondos de Olympic, de no realizarse la operación, Olympic saldría del mercado y dejaría de ser un competidor de Aegean, lo que implicaría que esta última se convertiría en el único operador de una serie de rutas que operaban desde Atenas.

Por medio de una decisión de fecha 9 de octubre de 2013, la Comisión declaró que la nueva operación de concentración entre Aegean y Olympic era compatible con el mercado interior.

La anterior decisión fue adoptada con fundamento en la excepción de empresa en crisis, pues la “(...) Comisión puede decidir que una fusión que, de otro modo, sería problemática es, no obstante, compatible con el mercado común si una de las partes de la fusión es una empresa en crisis. El requisito básico es que no se pueda decir que el deterioro de la estructura competitiva que sigue a la fusión sea causado por esta. Esto ocurrirá cuando la estructura competitiva del mercado se deterioraría al menos en la misma medida en ausencia de la fusión”¹⁸⁷.

Antes de analizar el cumplimiento de los requisitos de la excepción de empresa en crisis, la Comisión evaluó las condiciones generales del mercado griego de transporte aéreo de pasajeros, encontrando que, en términos de pasajeros, aquel mercado había disminuido en un 18% desde el año 2010 y, además, se esperaba que la demanda en el mercado griego de transporte aéreo de pasajeros siguiera siendo baja en los próximos dos o tres años.

Aunado a la anterior, la Comisión analizó la situación financiera de Olympic y la de su sociedad matriz Marfin, encontrando lo siguiente:

1. Que Olympic solo había sobrevivido gracias a la financiación continua de su empresa matriz Marfin, pues no ha sido rentable ni una sola vez desde el año 2009.

En este punto, la Comisión resaltó que tras la prohibición de la fusión entre Aegean y Olympic en enero de 2011, Olympic se reposicionó como una compañía aérea regional y puso en marcha un plan de reconversión. Sin embargo, su sociedad matriz Marfin tuvo que inyectarle capital en dos ocasiones en 2011 y, posteriormente, en junio de 2012.

¹⁸⁷ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. COMP/6796 – Aegean/Olympic II. (2013) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. Que el 2012 había sido un año de importantes pérdidas financieras para Marfin. Las pérdidas netas de Marfin habían pasado de 415 millones de euros en 2011 a 1295 millones de euros en 2012.

En virtud de lo anterior y otros factores que deterioraron la situación financiera de Marfin, aquella sociedad se encontraba en una situación financiera crítica que hacía inviable la inyección de nuevo capital a Olympic.

En cuanto a los requisitos de la excepción de empresa en crisis, la Comisión reiteró que los mismos corresponden a los tres requisitos señalados en las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales. En este caso, la Comisión consideró que los tres requisitos de la excepción de empresa en crisis fueron acreditados por las siguientes razones:

1. En cuanto al cumplimiento del primer requisito, la Comisión señaló que Olympic era una empresa muy deficitaria y nunca había registrado beneficios. Por el contrario, únicamente había operado debido a las inyecciones de capital efectuadas por su sociedad matriz Marfin, quien había tenido un papel fundamental en la perduración en el mercado de Olympic. Lo anterior, toda vez que Marfin había apoyado a Olympic, de manera ininterrumpida, desde su adquisición en 2009.

Adicionalmente, la Comisión resaltó que, a pesar de que desde el año 2009 Olympic había disminuido considerablemente su flota, así como su planta de trabajadores, seguía siendo una empresa deficitaria. Incluso, aun cuando el número de pasajeros y de vuelos en el tráfico nacional había disminuido en un 20% en el primer trimestre de 2013, Olympic había sufrido una afectación más grave, pues su disminución había sido del 29%.

Así las cosas, a pesar de las medidas adoptadas por Olympic, que incluían la reducción de sus rutas, la aerolínea no había sido capaz de ser rentable y solo había seguido generando pérdidas.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Comisión analizó varios escenarios de negocio de Olympic diferentes al plan de negocio implementado por ella. Esto, con el fin de verificar si era posible que la aerolínea subsistiera durante los siguientes tres años.

La Comisión encontró que los diferentes escenarios de negocio esbozan unas necesidades mínimas de financiación. En ese sentido, Olympic no estaba en condiciones de seguir operando sin el apoyo de su sociedad matriz Marfin. Sin embargo, la sociedad matriz Marfin no estaba en capacidad de financiar a Olympic

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 109 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

debido a su situación financiera crítica, pues aún en el hipotético evento que Marfin obtuviera un nuevo capital, era razonable suponer que, a la vista de los resultados de Olympic, Marfin preferiría emplear sus limitados fondos en otras filiales más rentables en vez de seguir apoyando a Olympic.

Adicionalmente, Marfin no tenía ningún incentivo en seguir financiando a Olympic porque cualquier inversión en ella no sería razonable desde el punto de vista empresarial. Lo anterior, toda vez que no era posible satisfacer las necesidades de financiación de Olympic sin poner en peligro la situación financiera de Marfin. Por lo tanto, para Marfin era menos costoso cerrar Olympic que mantener su explotación.

A la luz de lo anterior, la Comisión concluyó que era muy probable que en un futuro próximo Olympic se viera obligada a abandonar el mercado debido a sus dificultades financieras.

2. En cuanto al cumplimiento del segundo requisito, la Comisión verificó que en el pasado el Estado de Grecia había intentado vender sin éxito la aerolínea Olympic e, incluso, en el proceso de privatización de 2008 se presentaron muy pocas ofertas hasta que en el año 2009 fue vendida a Marfin.

Aunado a lo anterior, la Comisión envió cuestionarios a 20 compañías aéreas europeas con el fin de determinar si existía interés en adquirir Olympic. Sin embargo, no obtuvo una respuesta favorable.

En sí, la Comisión consideró cumplido este requisito debido a que: (i) entre 1999 y 2009 el Estado Griego intentó vender Olympic en 4 ocasiones y no encontró ninguna parte interesada creíble diferente a Marfin y Aegean; (ii) Marfin habría tenido un incentivo para encontrar un comprador alternativo debido a que la primera fusión con Aegean fue prohibida; y (iii) los datos recogidos durante la investigación de mercado no revelaron la probabilidad de ningún comprador alternativo.

3. En lo que respecta al cumplimiento del tercer requisito, la Comisión verificó que los tres activos de Olympic eran su marca, los derechos de tráfico bilateral a países no pertenecientes a la Unión Europea y sus aviones alquilados.

La Comisión encontró que ningún tercero manifestó tener interés en hacerse a los mismos. Incluso, ningún tercero manifestó su intención de hacerse a los derechos de tráfico bilaterales de Olympic.

En virtud de lo anterior, la Comisión tuvo por acreditado el tercer requisito.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 110 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

A modo de resumen, la Comisión concluyó que en aquel caso resultaba aplicable la excepción de empresa en crisis debido a que aquel “(...) se caracteriza por las prolongadas condiciones económicas adversas en Grecia, el significativo descenso del número de pasajeros en las rutas nacionales griegas, la histórica falta de rentabilidad de Olympic sin perspectivas concebibles de reversión en un futuro próximo, las difíciles finanzas de la empresa matriz y su limitada capacidad e incentivo para seguir apoyando financieramente a Olympic (...)”¹⁸⁸.

En este punto se resalta que, debido a que en esta nueva notificación de proyecto de concentración las partes sí lograron acreditar todos los requisitos de la excepción de empresa en crisis y, en ese sentido, que Olympic se encontraba en una verdadera crisis de la cual no había logrado salir victoriosa a pesar de las diferentes medidas adoptadas, la Comisión aprobó la operación de concentración. Lo anterior denota entonces que la labor de las partes de acreditar todos los requisitos de la excepción es fundamental para la prosperidad de la misma, pues no basta con argumentar de manera superficial que la sociedad que será adquirida incurrió en pérdidas o que no se han encontrado otras alternativas menos anticompetitivas que la transacción, pues de proceder de aquella manera, la excepción no prosperará, como ocurrió en la primera notificación de proyecto de concentración presentada.

Asunto No. M.8444 – ArcelorMittal/Ilva (2018): El 21 de septiembre de 2017, la Comisión recibió una notificación de un proyecto de concentración, por el cual ArcelorMittal S.A. adquiriría el control exclusivo de ciertos activos de Ilva S.p.A, sociedad consolidada, en Amministrazione Straordinaria. Este caso se identificó con el asunto M.8444 – ArcelorMittal/Ilva.

En aquella oportunidad, las partes fundamentaron la aplicación de la excepción de empresa en crisis en las siguientes razones: (i) Ilva es estructuralmente deficitaria, se está quedando rápidamente sin dinero y se enfrenta a una liquidación por quiebra en virtud de lo previsto en la legislación italiana sobre insolvencia; (ii) no existe ningún comprador alternativo viable diferente a ArcelorMittal y (iii) si no se autoriza la transacción, Ilva perdería su permiso medioambiental y saldría inevitablemente del mercado.

Por medio de una decisión de fecha 7 de mayo de 2018, la Comisión declaró que la operación de concentración era compatible con el mercado interior, pero por razones ajenas a la aplicación de la excepción de empresa en crisis. En sí, la Comisión concluyó que, de

¹⁸⁸ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. COMP/6796 – Aegean/Olympic II. (2013) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

cumplirse plenamente las condiciones y obligaciones pactadas, la concentración propuesta no obstaculizaría de forma significativa la competencia efectiva en el mercado interior.

En lo que respecta a la aplicación de la excepción de empresa en crisis, la Comisión reiteró que los tres criterios que deben acreditar las partes corresponden a los señalados en las Directrices sobre concentraciones horizontales. Además, que corresponde a las partes probar que el deterioro previsto de la estructura competitiva que sigue a la fusión no sería causado por ésta.

En aquel caso, la Comisión concluyó que no se cumplían las condiciones para invocar la excepción de empresa en crisis, pues las partes no acreditaron el segundo (que no exista una alternativa de compra menos anticompetitiva que la fusión notificada) y tercer criterio de la misma (que en ausencia de una fusión, los activos de la empresa en crisis saldrían inevitablemente del mercado).

En cuanto al segundo criterio, la Comisión determinó que el mismo no había sido acreditado, entre otras razones, porque en ausencia de la transacción, los activos de IJVA habrían sido adquiridos por otro licitador como empresa en funcionamiento. En este punto, la Comisión resaltó lo siguiente:

“(424) La Comisión considera que la situación competitiva existente en el momento de la fusión es el contrafactual relevante para establecer si la Transacción plantea problema. En el contexto de una oferta, la evaluación de si existe una alternativa a la transacción notificada en un escenario contrafactual debe estar justificada por criterios objetivos y verificables en el momento en que se realiza la elección entre las ofertas alternativas. Esta evaluación no puede supeditarse a un deterioro de las perspectivas de las transacciones alternativas que se produzcan después de la transacción notificada, o incluso a causa de ella. La Comisión está obligada a evaluar los posibles efectos anticompetitivos derivados de una transacción y los vendedores de un activo pueden decidir tenerlo en cuenta a la hora de elegir entre ofertantes alternativos. Cuando la transacción elegida por las partes conduce a un deterioro de la estructura del mercado, y en la medida que existen opciones alternativas en el momento de dicha elección, las partes asumen un riesgo a sabiendas.

El riesgo asumido con la elección de una opción potencialmente anticompetitiva no puede trasladarse a la Comisión, ya que esta no puede abstenerse de realizar una evaluación completa de los posibles efectos anticompetitivos de la transacción. Concluir lo contrario privaría de su finalidad a la propia evaluación que la Comisión

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 112 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

está obligada a realizar en virtud del Reglamento de Concentraciones¹⁸⁹. (Énfasis propio).

Asunto No. M.9287 – Connect Airways/Flybe (2019): El 14 de mayo de 2019, la Comisión recibió una notificación de un proyecto de concentración por el cual Virgin Atlantic Limited, Cyrus Capital Partners, L.P. y Stobart Group Limited adquirirían, a través de Connect Airways, el control conjunto de Flybe Group plc y sus filiales comerciales, Flybe Limited, que posee Flybe Aviation Services Limited y Flybe.com Limited

En aquella oportunidad, las partes argumentaron que, sin la transacción, Flybe se volvería insolvente y saldría de todos los mercados, ya que las partes adquirentes (Virgin Atlantic, Cyrus y Stobart) no proporcionarían el apoyo financiero requerido por la empresa deficitaria.

Por medio de una decisión de fecha 5 de mayo de 2019, la Comisión decidió no oponerse a la operación notificada, toda vez que, de cumplirse plenamente las condiciones y obligaciones establecidas, la operación era compatible con el mercado interior.

En lo que respecta a la excepción de empresa en crisis, la Comisión señaló que los tres requisitos establecidos en las Directrices sobre concentraciones horizontales son acumulativos y que, en aquel caso, las partes adquirentes no habían demostrado el cumplimiento de los mismos ni que el deterioro de la estructura competitiva que se seguiría a la fusión no sería causado por la transacción.

A juicio de la Comisión, las partes no acreditaron el cumplimiento del primer y tercer criterio de la excepción de empresa en crisis por las siguientes razones:

1. La Comisión determinó que, aunque Flybe se encontraba en una precaria situación financiera, no era posible concluir que el escenario más probable en ausencia de la transacción sería que Flybe saldría definitivamente del mercado de servicios de transporte aéreo en el corto o inmediato plazo. Lo anterior, ya que otros compradores potenciales habían expresado su interés de adquirir a Flybe.
2. En cuanto al tercer criterio, la Comisión señaló que entre los principales activos de Flybe se encontraban unas franjas horarias (slots) en el aeropuerto de Ámsterdam – Schiphol y en el aeropuerto de París – Charles de Gaulle.

¹⁸⁹ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. M.8444 – ArcelorMittal/Ilv (2018) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Así, en caso de insolvencia y debido a la grave congestión que afecta a los mencionados aeropuertos, todas las franjas horarias (slots) de Flybe se reasignarían a otras compañías. De igual manera, nada impedía que las otras aerolíneas obtuvieran las franjas horarias (slots) que pertenecían a Flybe para utilizarlas en las mismas rutas que ofrecía Flybe.

Por lo tanto, la Comisión concluyó que, al menos, algunas de las franjas horarias (slots) seguirían utilizándose y, en ese sentido, esos activos no saldrían inevitablemente del mercado.

Una vez verificados los tres requisitos o criterios de la excepción de empresa en crisis, la Comisión procedió a verificar el criterio de causalidad global que establece lo siguiente: “El criterio general para evaluar la defensa de empresa en crisis exige que las Partes Notificantes demuestren que el deterioro de la estructura competitiva (...) que sigue a la fusión no es causado por esta”¹⁹⁰. (Énfasis propio).

Respecto de aquel criterio, la Comisión indicó que el mismo no fue demostrado por las partes, pues existían indicios de que, en ausencia de la operación, la competencia en el mercado no se deterioraría en la misma medida que si la operación se llevaba a cabo.

Con fundamento en lo anterior, la Comisión concluyó lo siguiente respecto de la aplicación de la excepción de empresa en crisis:

“La Comisión concluye que las partes no han demostrado que se cumplan los criterios para cumplir la prueba de la empresa en dificultades, tal como se establece en las Directrices sobre concentraciones horizontales. Además, no se ha demostrado que el deterioro de la estructura competitiva que se deriva de la operación no sería causado directamente por la misma. Por el contrario, es muy probable que la Transacción deteriore la competencia más allá del grado de deterioro que podría producirse en ausencia de la Transacción. Además, parece probable que los efectos negativos de una posible quiebra de Flybe sean a corto plazo, mientras que los efectos negativos que probablemente causaría la Transacción serían de carácter estructural”¹⁹¹.

¹⁹⁰ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. Asunto No. M.9287 – Connect Airways/Flybe (2019) (Traducción libre).

¹⁹¹ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. Asunto No. M.9287 – Connect Airways/Flybe (2019) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.4.3.3. Aplicación de la excepción de empresa en crisis por la Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido

En abril del 2020, la Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido (en adelante, “CMA”) emitió una guía sobre la evaluación de las integraciones durante la pandemia de COVID 19. El Anexo A de la referida guía contiene un resumen de la posición de la CMA sobre las integraciones que involucran una “empresa fallida”.

La CMA pone de presente que, al igual que lo expresado por otras autoridades de competencia, los argumentos de la “empresa fallida” deben ser evaluados con rigurosidad. En efecto, el CMA ha señalado lo siguiente:

“Dado que la prueba de la disminución sustancial de la competencia requiere que la fusión sea la causa del daño a la competencia, la CMA ha considerado anteriormente que la fusiones deberían, sobre la base de argumentos de “empresa fallida” suficientemente probados, ser autorizadas incondicionalmente tras una evaluación rigurosa. Sin embargo, las condiciones para el escenario de empresa fallida (como se describe más adelante) son estrictas, y la experiencia de la CMA hasta la fecha (consistente con la experiencia de otras autoridades de la competencia, como la Comisión Europea) ha sido que relativamente pocos casos han cumplido los criterios para ser autorizados sobre la base de la contrafactualidad de la empresa fallida”¹⁹².

El enfoque de la CMA sobre las reclamaciones de “empresa fallida” se expone detalladamente en sus Directrices de Evaluaciones de Fusiones. Según la CMA, los tres elementos que componen la excepción de empresa en crisis son los siguientes:

1. Criterio 1: Determinar si una de las empresas habría abandonado el mercado en ausencia de la fusión.
2. Criterio 2: Determinar si había algún comprador sustancialmente menos anticompetitivo para la empresa o sus activos.
3. Criterio 3: Determinar si el impacto de la salida de la empresa fallida sobre la competencia es mayor que el resultado competitivo que se obtendría con la adquisición.

¹⁹² Anexo A de la guía sobre la evaluación de las integraciones durante la pandemia de COVID 19 emitida en abril de 2020 por la Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En primera medida, la CMA examina si una de las empresas habría salido del mercado en ausencia de la integración:

“En el caso de que una empresa pueda salir por quiebra financiera, se tiene en cuenta tanto si la empresa es incapaz de cumplir con sus obligaciones financieras en un futuro próximo como si es incapaz de reestructurarse con éxito. En la práctica, la CMA examinará detenidamente la rentabilidad de la empresa a lo largo del tiempo, los flujos de caja y su balance para determinar el perfil de los activos y pasivos. También examinará las medidas que ha tomado la dirección para hacer frente a la situación de la empresa y revisará los documentos internos, como las actas del consejo de administración, las cuentas de la dirección y los planes estratégicos. La CMA también suele solicitar y considerar los análisis proporcionados por los asesores jurídicos, financieros y de insolvencia externos, así como los auditores externos, en relación con la posición de la empresa. La CMA también puede solicitar pruebas a los proveedores de deuda o capital de la empresa, como los bancos que proporcionan sus facilidades financieras o los accionistas existentes”¹⁹³. (Énfasis propio).

Aunado a lo anterior, la CMA ha considerado que no se cumple con este primer criterio cuando una empresa matriz podría proporcionar un apoyo financiero continuado a una empresa con dificultades financieras.

Respecto del segundo criterio consistente en considerar si existía o no algún comprador sustancialmente menos anticompetitivo para la empresa o sus activos, la CMA ha indicado lo siguiente:

“Al considerar las perspectivas de un comprador alternativo, la CMA examinará las pruebas disponibles que apoyen cualquier afirmación de que, realmente, sólo había un posible comprador y considerará las perspectivas de ofertas alternativas para la empresa por encima del valor de liquidación. En particular, es probable que la CMA lleve a cabo una evaluación rigurosa del proceso de comercialización a través del cual se ha vendido la empresa, y que considere si otros posibles compradores realistas habían tenido suficientes oportunidades para avanzar en la compra. El hecho de que finalmente no se hayan recibido otras ofertas por una empresa no puede, por sí mismo, respaldar la posición de que no había compradores alternativos para una empresa o sus activos.

¹⁹³ Anexo A de la guía sobre la evaluación de las integraciones durante la pandemia de COVID 19 emitida en abril de 2020 por la Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Del mismo modo, la posible falta de voluntad de los compradores alternativos para pagar el precio que pide el vendedor (o a pagar tanto como el comprador finalmente elegido) no excluiría una situación contrafactual en la que se produjera una fusión con un comprador alternativo, siempre que cualquier oferta alternativa hubiera estado por encima del valor de liquidación”¹⁹⁴. (Énfasis propio).

Finalmente, como tercer elemento constitutivo de la excepción, la CMA considerará el impacto que la fusión tendrá en la competencia en general y la ponderará contra el impacto que la salida de la empresa fallida tendría sobre la competencia en los mercados en cuestión (examinando la estructura global del mercado) en comparación con el resultado competitivo que se derivaría de la fusión.

De otro lado, la CMA ha señalado que es poco probable que exista un escenario de “empresa fallida” cuando la fusión examinada sea un factor que contribuya a la salida de la empresa objetivo.

Finalmente, en cuanto a los estándares probatorios de la “empresa fallida”, la CMA señaló que:

“Dadas las implicaciones de una situación de “empresa fallida” (la autorización de una operación que podría plantear problemas de competencia importantes), las alegaciones de “empresa fallida” sólo se aceptarán, ya sean los criterios 1 o 2, cuando estén respaldadas por un conjunto importante de pruebas, que las partes de la fusión pueden esperar que la CMA compruebe a fondo tanto con las partes de la fusión como con sus asesores, así como con terceros. Es muy poco probable que las afirmaciones sin fundamento en relación con la salud financiera de una empresa o la ausencia de compradores alternativos sean suficientes para establecer un escenario de empresa en quiebra”¹⁹⁵. (Énfasis propio).

6.4.3.4. Aplicación de la excepción de empresa por parte de la SIC (Colombia)

Conforme la normatividad vigente, la **SIC**, la Superintendencia Financiera de Colombia y la **AEROCIVIL** son las autoridades competentes para analizar y decidir una integración

¹⁹⁴ Anexo A de la guía sobre la evaluación de las integraciones durante la pandemia de COVID 19 emitida en abril de 2020 por la Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido (Traducción libre).

¹⁹⁵ Anexo A de la guía sobre la evaluación de las integraciones durante la pandemia de COVID 19 emitida en abril de 2020 por la Autoridad de Competencia y Mercados del Reino Unido (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

empresarial que, a la luz de lo previsto en la Ley 1340 de 2009, deba ser informada de manera previa a que se materialicen los efectos de mercado de la operación proyectada.

En este contexto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 1340 de 2009, la autoridad de competencia deberá objetar una operación de integración cuando encuentre que la misma tiende a producir una indebida restricción a la libre competencia, salvo que se impongan condiciones u obligaciones idóneas que aseguren la preservación efectiva de la competencia.

De otro lado, el Legislador previó que la autoridad de competencia podrá no objetar una integración empresarial con sustento en la aplicación de la excepción de eficiencia. Esto, siempre y cuando los interesados demuestren el cumplimiento de la misma en los términos del artículo 51 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 12 de la Ley 1340 de 2009.

Ahora bien, en este punto debe anotarse que, a diferencia de la excepción de eficiencia, la excepción de empresa en crisis no fue prevista por el Legislador, lo que implica que la misma no goza de rango legal.

Sin embargo, la excepción que nos ocupa ha sido desarrollada y aplicada en nuestro país por la **SIC**, de manera restrictiva, en determinados casos en los cuales las intervinientes solicitaron su aplicación con el fin de obtener la aprobación de una operación de integración específica¹⁹⁶.

Resolución 33268 del 14 de diciembre de 2005: La primera aproximación de la **SIC** a la excepción de empresa en crisis tuvo lugar con la expedición de la Resolución 33268 del 14 de diciembre de 2005, por medio de la cual, la referida Autoridad condicionó la operación de integración entre Editorial Televisa Colombia S.A., Editora Cinco Cultural S.A. y Editora Cinco Recreativa S.A.

En aquella oportunidad, frente al argumento referente a que una de las partes se encontraba en una situación financiera precaria, la **SIC** se pronunció en los siguientes términos:

“Las intervinientes expresan que EDITORA CINCO está en una precaria situación económica, que la hace inviable financieramente al punto que se encuentra ante un inminente cierre de operaciones en el país. Sobre esa base, las intervinientes sostienen que la operación proyectada evitaría la desaparición de 81 títulos.

¹⁹⁶ Ver entre otros “LA EXCEPCIÓN DE EMPRESA EN CRISIS”, cuyo autor es Carlos Ignacio Arboleda Suárez se encuentra disponible en el siguiente enlace: <https://centrocedec.files.wordpress.com/2020/01/la-excepciocc81n.pdf>



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Aunque esta Entidad no desconoce la situación financiera de EDITORA CINCO, cabe señalar que la misma requiere de un análisis exhaustivo a partir del cual se determine que la operación proyectada se constituye en el único medio posible para evitar la salida del mercado de la empresa en problemas. Sin embargo, esta situación no fue demostrada por las intervinientes. En tal sentido, no debe olvidarse que la carga de la prueba, como lo ha sostenido reiteradamente la Superintendencia, le corresponde a los que alegan una determinada conducta, es decir, en el caso en cuestión, a las intervinientes¹⁹⁷. (Énfasis propio).

En esta primera aproximación a la excepción de empresa en crisis, la SIC determinó lo siguiente: (i) que la operación proyectada debe constituirse en el único medio posible para evitar la salida del mercado de la empresa en crisis, y (ii) que las intervinientes tienen la carga de probar aquella circunstancia.

Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006: Al año siguiente, por medio de la Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006, la SIC estudió la aplicación de la excepción de empresa en crisis en la integración empresarial proyectada entre el Grupo Argos, Cementos Andino S.A. y Concrecem S.A. Lo anterior, toda vez que las intervinientes argumentaron que la objeción de la operación proyectada representaba un problema para la competencia, ya que, de manera irremediable y por resultar inviable, una de las empresas solicitantes desaparecería del mercado.

En esta oportunidad, la SIC se pronunció respecto de la excepción de empresa en crisis en los siguientes términos:

“Para abordar el problema debe anotarse, en primer lugar, como se expuso en líneas anteriores, que la integración en estudio si tiende a restringir indebidamente la competencia (...)

Sin embargo, si se demuestra de manera inequívoca que – de no concretarse la integración – una de las sociedades intervinientes, en demostrada crisis financiera, desaparecería del mercado y que esa circunstancia, también de manera irrefragable, generaría restricciones en el mercado iguales o superiores a las que se ocasionarían con la integración, resulta forzoso concluir que la decisión de objetar la integración no sería razonable a los fines de la norma constitucional, es decir que sería una decisión injustificada.

¹⁹⁷ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 33268 del 14 de diciembre de 2005, página 19.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*Así pues, la entidad de competencia podrá prevenir la salida del mercado de una empresa no viable, autorizando la operación de integración que se constituye en su única salvación posible, siempre que se demuestre que los efectos restrictivos del mercado serían iguales o peores en caso de negarse la integración (...)*¹⁹⁸. (Énfasis propio).

Recogiendo lo establecido en la Resolución 33268 del 14 de diciembre de 2005, la **SIC** señaló que la situación de “empresa en crisis” debe estar debidamente demostrada, lo que significa que la carga de la prueba recae en las intervinientes de la operación, quienes son las que alegan dicha circunstancia (situación de “empresa en crisis”).

En lo que se refiere a las condiciones que deben acreditarse para que el argumento de “empresa en crisis” prospere, la **SIC** determinó que las intervinientes deben acreditar de manera conjunta y no excluyente las siguientes tres condiciones:

“1) La empresa supuestamente en crisis debe estar condenada, a causa de sus problemas económicos, a abandonar el mercado en un futuro próximo: esta condición hace relación, específicamente, a la demostración que la salida de la compañía del mercado es inminente en un periodo breve de tiempo, generalmente inferior a un año. La salida del mercado puede ser demostrada, entre otras razones, por la ausencia de capital de trabajo, la mínima posibilidad de generar ganancias, los planes para cerrar plantas, deudas en exceso y el no servicio de la deuda.

2) No existe otra alternativa o proyecto real o alcanzable menos anticompetitivo: dentro de esta condición se incluye la inexistencia de alguna otra posibilidad de compra por parte de un tercero que sea menos perjudicial para la competencia que la operación de integración informada.

3) El daño a la competencia generado por la operación es comparable con aquel que provocaría la salida del mercado de los activos de la empresa en crisis: bajo este aspecto se analiza, entre otros elementos, la competencia en el mercado en un escenario de salida de los activos del mercado de la empresa en crisis y comparándola con lo que sucedería en caso de llevarse a cabo la operación

¹⁹⁸ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006, página 38.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

()

#02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

proyectada, de tal forma que se concluya que el perjuicio para la competencia resulte menor de llevarse a cabo la operación, que si la misma es objetada¹⁹⁹.

En línea con lo anterior, específicamente en lo relacionado con la acreditación conjunta y no excluyente de las tres condiciones, la referida Autoridad indicó que “(…) cualquier incumplimiento o alternativa previsible a cualquiera de tales condiciones, conduce a la no aceptación del argumento de defensa de “empresa en crisis”²⁰⁰. (Énfasis propio).

Ahora bien, en lo que se refiere al estándar de prueba de cada una de las tres condiciones, se pone de presente que, aunque la **SIC** señaló que el desarrollo de cada una dependerá de las características de cada operación, el mercado y las intervinientes, en esta Resolución dio unas luces respecto de las pruebas que pueden llegar a acreditarlas. Esto, teniendo siempre en cuenta que la acreditación de cada condición dependerá de las particularidades del mercado relevante y de las intervinientes en la operación.

En el particular, en lo que se refiere a la acreditación de la primera condición, la **SIC** lo tuvo por acreditado aunque manifestó que existían dudas respecto de los supuestos sobre los cuales se realizaban las proyecciones financieras.

En cuanto a la acreditación de la segunda condición, que exige que la empresa en crisis no posea alguna otra alternativa alcanzable para lograr su recuperación, la **SIC** puso de presente que las intervinientes allegaron documentos que daban cuenta que habían “(…) realizado invitaciones de procesos de enajenación a múltiples inversionistas estratégicos y competidores nacionales distintos a ARGOS, sin que hayan recibido alguna respuesta positiva”²⁰¹. (Énfasis propio).

Por lo anterior, la **SIC** concluyó lo siguiente: “(…) se evidencia que no existe otro interesado en llevar a cabo las inversiones y asumir la puesta en marcha y operación de ANDINO y

¹⁹⁹ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006, página 39.

²⁰⁰ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006, página 39.

²⁰¹ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006, página 42.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*CONCRECEM, y que la búsqueda de fuentes de financiación y oferta a distintas empresas ha sido infructuosa*²⁰².

En cuanto a la acreditación de la tercera condición, la **SIC** analizó si el daño a la estructura competitiva sería similar al generado de objetarse la operación, determinando que, en ese caso específico, estaba acreditada aquella condición bajo el entendido que los mercados afectados presentaban una concentración alta aun en un escenario previo a la operación proyectada.

Una vez analizadas las 3 condiciones, la **SIC** señaló que la aplicación de la excepción de empresa en crisis no es incompatible con la imposición de condicionamientos por lo siguiente:

*“Si bien se concluye que el perjuicio para la competencia en el mercado es menor a través de la operación proyectada que sin ella, ello no hace que se eliminen las preocupaciones en materia de competencia, razón por la cual se encuentra previsible el cumplimiento de condicionamientos por parte de las intervinientes*²⁰³.

En esta segunda aproximación a la excepción de empresa en crisis, la **SIC** determinó lo siguiente: (i) que la aprobación de la operación proyectada debe ser la única salvación posible; (ii) que las intervinientes tienen la carga de probar la situación de “empresa en crisis”; (iii) que la situación de “empresa en crisis” se acredita con el cumplimiento conjunto y no excluyente de 3 condiciones; (iv) que ante el incumplimiento de alguna de las condiciones o la existencia de una alternativa previsible a cualquiera de las condiciones, la situación de “empresa en crisis” no debe ser aceptada; y (v) que la acreditación y aceptación de la excepción de empresa en crisis no es incompatible con la imposición de condicionamientos.

Resolución 90622 del 23 de noviembre de 2015: Con posterioridad a la anterior decisión, la **SIC** no volvió a aplicar la excepción de empresa en crisis, sino hasta el año 2015 cuando fue invocada por las intervinientes en la integración empresarial entre Aviacom S.A.S. y Organización Terpel S.A.

En aquel caso, aunque en principio la **SIC** objetó la integración, por medio de la Resolución 90622 del 23 de noviembre de 2015 resolvió el recurso de reposición presentado por las

²⁰² Ibidem.

²⁰³ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 13544 del 26 de mayo de 2006, página 43.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

intervinientes, autorizando la operación proyectada. Lo anterior, toda vez que la referida Autoridad encontró probado el cumplimiento de las tres condiciones de la excepción de empresa en crisis.

En esta decisión, la **SIC** indicó que la aplicación de esta excepción depende de las condiciones particulares de cada caso en concreto, pues “(...) *consiste en la situación en la cual la autoridad de competencia permite llevar a cabo una operación de concentración empresarial, que en condiciones normales sería objetada como consecuencia de los posibles efectos adversos para la competencia, debido a la crítica situación financiera de la compañía que está siendo adquirida*”²⁰⁴.

Del mismo modo, la **SIC** reiteró que las 3 condiciones que se deben cumplir para aplicar el argumento de empresa en crisis corresponden a las reseñadas en la Resolución No. 13544 de 2006; condiciones que, en todo caso, deben estar plenamente demostradas en el expediente y deben obedecer a las condiciones específicas y particulares de los mercados y de las empresas intervinientes en la operación objeto de análisis.

Para ese caso específico y antes de analizar el cumplimiento de las tres condiciones, la **SIC** puso de presente que la sociedad en crisis se encontraba en causal de disolución conforme los estados financieros emitidos con corte al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior a la presentación de la solicitud de preevaluación. Lo anterior, le permitió evidenciar a la **SIC** que la situación de insolvencia de la compañía en crisis (Aviacom) no era reciente, sino que venía de tiempo atrás.

En lo que se refiere a la acreditación de la primera condición, la **SIC** determinó que, en ese caso específico, el informe de gestión y la cartera de difícil cobro que tenía Aviacom, entre otras pruebas, daban cuenta de la situación de insolvencia que afrontaba la empresa y que la misma no era reciente.

En cuanto a la segunda condición, la **SIC** concluyó que, si bien en el pasado los socios habían tenido que inyectar capital adicional, ya no estaban en capacidad de realizar una nueva inversión para superar la situación financiera de Aviacom. Además, en la actuación se acreditó que Aviacom había contemplado varias alternativas antes de ofrecer la empresa a Terpel; alternativas que incluyeron barajar propuestas a los accionistas mayoritarios de los otros competidores.

²⁰⁴ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 90622 del 23 de noviembre de 2015, página 12.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En lo que respecta a la acreditación de la tercera condición, la **SIC** concluyó que, de no aprobarse la operación proyectada, los niveles de concentración en los mercados relevantes definidos aumentarían.

Obsérvese entonces cómo, en esta decisión de la **SIC**, que corresponde al pronunciamiento más reciente respecto de la excepción de empresa en crisis, la referida Autoridad reafirmó sus anteriores pronunciamientos, en especial los referentes a que: (i) la excepción de empresa en crisis es una excepción y sólo resulta aplicable en determinados casos; (ii) la excepción de empresa en crisis se acredita con el cumplimiento conjunto y no excluyente de tres condiciones; (iii) las intervinientes tienen la carga de probar plenamente el cumplimiento de las tres condiciones de la excepción de empresa en crisis; y (iv) ante el incumplimiento de alguna de las condiciones o la existencia de una alternativa previsible a cualquiera de las condiciones, la excepción de empresa en crisis no debe ser aceptada.

En conclusión, de acuerdo con los pronunciamientos de la **SIC**, la excepción de empresa en crisis corresponde a una excepción, como su nombre bien lo indica, lo que implica no sólo que las intervinientes que solicitan su aplicación deben acreditar plenamente el cumplimiento de sus tres condiciones, sino que, ante el incumplimiento de alguno de ellos o la existencia de alguna alternativa previsible a cualquiera de tales condiciones, la excepción deberá ser rechazada.

6.4.3.5. Ausencia de casos de excepción de empresa en crisis ante la AEROCIVIL

Desde la expedición del Código de Comercio, la **AEROCIVIL** es la autoridad competente para analizar y aprobar o improbar los convenios entre explotadores de aeronaves, que de cualquier manera tiendan a regularizar o limitar la competencia en el tráfico aéreo.

A pesar de lo anterior, la presente actuación administrativa corresponde a la primera vez que se le solicita a la **AEROCIVIL** la aprobación de una operación de integración con sustento en la excepción de empresa en crisis.

Esto llama la atención, pues a pesar de que el mercado del transporte aéreo ha sufrido diferentes crisis, nunca antes una integración entre dos explotadores de aeronaves se sustentó en la pretendida crisis de una de las partes.

Para la muestra, durante le pandemia por COVID-19 la **AEROCIVIL** recibió tres solicitudes de integraciones entre explotadores de aeronaves (Latam – Delta, Air Europa – Iberia y Air Canadá – Air Transat), pero en ninguna de ellas se solicitó la aplicación de la excepción de empresa en crisis. Lo anterior, a pesar de que las tres solicitudes se caracterizaron porque

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 124 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

una de las partes se enfrentaba a una situación financiera compleja que, en algunos casos inclusive, implicó el sometimiento a un proceso de reestructuración empresarial.

De lo anterior se puede inferir que los participantes en el mercado del transporte aéreo de pasajeros son conscientes del alto rigor con que las autoridades de competencia evalúan el cumplimiento de cada uno de los requisitos de la excepción de empresa en crisis, pues la misma sólo resulta aplicable a determinados casos específicos y no cada vez que una empresa atraviesa inconvenientes financieros.

6.5. CONSIDERACIONES DE LA AEROCIVIL FRENTE A LA APLICACIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE EMPRESA EN CRISIS A LA TRANSACCIÓN INFORMADA

Una vez analizada a profundidad la excepción de la empresa en crisis, su naturaleza, sustento, requisitos y el tratamiento que a la misma le han dado las diferentes Autoridades de Competencia, entre las cuales se encuentra la **SIC**, lo que corresponde ahora es efectuar unas precisiones respecto de cómo la **AEROCIVIL** analizará la procedencia de la aplicación de la mencionada excepción, tanto en el caso que nos ocupa, como en las demás solicitudes de integración empresarial entre explotadores de aeronaves que se presenten en el futuro.

6.5.1. La carga de la prueba de quien invoca la excepción de empresa en crisis

En términos generales, el mercado o los mercados que se analizan en un proceso de integración empresarial gozan de una estructura competitiva que la autoridad tiene la obligación de conservar y de proteger mediante el ejercicio juicioso y cauteloso del trámite de integraciones empresariales.

Son las partes de la transacción quienes corren con la carga de aportar las evidencias que demuestren que la transacción que someten a autorización no disminuye la competencia del sector. Lo anterior, toda vez que, tal y como se indicó anteriormente, la normativa aplicable establece que la autoridad de competencia deberá objetar una operación de integración cuando encuentre que la misma tiende a producir una indebida restricción a la libre competencia.

Por lo tanto, en los casos en los que el daño a la libre competencia es evidente, corresponderá a los interesados en la integración, demostrar, vía excepción de empresa en crisis y/o vía condicionamientos, que no existe daño sustancial a la competencia atribuible a la transacción cuya autorización se solicita.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 125 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Esto es coherente con el principio general de que la carga de la prueba recae sobre quien alega la existencia de una situación de hecho o de derecho, tal y como está consagrada en el artículo 167 del Código General del Proceso: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Lo anterior es especialmente cierto en casos como el presente en los que se pone a consideración la aprobación de una operación de integración que, si bien en condiciones normales sería objetada como consecuencia de los posibles efectos adversos para la competencia (circunstancia que fue reconocida de manera expresa por las partes), el fundamento de la aprobación de la misma radica en la aplicación de la excepción de empresa en crisis sustentada en la situación financiera de la compañía que será adquirida.

No cabe duda, en ningún sistema de derecho de la competencia del mundo, que la carga de acreditar cada uno de los elementos de la excepción de empresa en crisis recae en las empresas que la alegan. En efecto, desde sus inicios en 1930 (International Shoe Co. v. FTC) hasta la fecha, algunos aspectos sobre los criterios que componen la excepción han evolucionado o han sido tratados de manera diferente por distintas autoridades, pero la asignación de la carga de la prueba en cabeza de las partes se ha mantenido inmutable e indiscutible.

Así ha sido reconocido por todas las autoridades de competencia alrededor del mundo incluyendo la FTC y el Departamento de Justicia, la Dirección General de Competencia de la Comisión de la Unión Europea, la CMA y la **SIC**, entre otras. Por supuesto, esta autoridad aplica el mismo criterio.

Para la muestra, en el apartado 91 de las Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales se prevé que incumbe a las partes probar los supuestos de la excepción de empresa en crisis que invocan. Así mismo, desde la Resolución No. 33268 del 14 de diciembre de 2005, la **SIC** señaló que la situación de “empresa en crisis” debe estar debidamente demostrada, lo que significa que la carga de la prueba recae en las intervinientes de la operación, quienes son las que alegan dicha circunstancia excepcional.

Lo anterior no obsta para que, en ejercicio de sus funciones, la autoridad de competencia, como ocurrió en el presente caso, pueda complementar la evidencia presentada por las partes con su propio conocimiento o con pruebas adicionales que reposen en el expediente, ya sea para controvertir el dicho de los solicitantes o para verificarlo.

No obstante, lo anterior en nada releva a las partes de su carga probatoria y es claro que, de no verificarse los supuestos de la excepción, la integración debe ser objetada o

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 126 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

Resolución Número

0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

condicionada como consecuencia de la carencia probatoria de la solicitud presentada, situación que es de exclusiva responsabilidad de las partes solicitantes.

6.5.2. La AEROCIVIL, como autoridad de competencia, debe ser muy estricta al aplicar la excepción de empresa en crisis

La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia²⁰⁵, ha sostenido que el modelo económico adoptado por la Constitución de 1991 es el de economía social de mercado.²⁰⁶ Una característica fundamental de este modelo económico es que la intervención del Estado es excepcional y solo puede llevarse a cabo por ministerio de la ley.²⁰⁷

Lo anterior supone una garantía de que las autoridades estatales no distorsionarán ni intervendrán en la dinámica del mercado, ni en los resultados del mismo, a menos de que estén expresamente habilitados para hacerlo en ejercicio de una facultad regulatoria, de vigilancia o control otorgada por la ley y siguiendo los preceptos constitucionales en la materia²⁰⁸.

²⁰⁵ Entre muchas otras, véanse las siguientes: Sentencia C-145/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera; Sentencia C-138/2018, M.P. Carlos Bernal Pulido; Sentencia C-092/2018, M.P. Alberto Rojas Ríos; Sentencia C-088/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera; Sentencia C-032/2017, M.P. Alberto Rojas Ríos; Sentencia C-620/2016, M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia C-219/2015, M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia C-263/2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; Sentencia C-258/2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt; Sentencia C-909/2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; Sentencia C-830/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia C-392/2007, M.P. Humberto Sierra Porto; Sentencia C-992/2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; Sentencia C-022/2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; Sentencia C-153/2003, M.P. Manuel José Cepeda.

²⁰⁶ Este es un modelo que “reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que limita razonable y proporcionalmente la libertad de empresa y la libre competencia económica, con el único propósito de cumplir fines constitucionalmente valiosos, destinados a la protección del interés general”. Corte Constitucional, Sentencia C-032/2017, M.P. Alberto Rojas Ríos, citando a Corte Constitucional, Sentencia C-830 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁰⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-145/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera.

²⁰⁸ La Corte Constitucional ha decantado cinco criterios necesarios que toda regulación de este tipo debe cumplir de conformidad con los artículos 333 y 334 de la Constitución Política: 1. “Necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley”; 2. “No puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa”; 3. “Debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía”; 4. “Debe obedecer al principio de solidaridad”; y, 5. “Debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad”.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

La facultad de autorizar las integraciones empresariales no es una facultad regulatoria. Ni el régimen de integraciones empresariales ni la excepción de empresa en crisis constituyen una habilitación para favorecer o proteger una empresa en detrimento de la competencia en el mercado y los consumidores.

Es por esta razón que la excepción de empresa en crisis solo tiene sentido y justificación legal cuando su aplicación contribuye con los objetivos de proteger y promover la competencia en el mercado. Esto solo ocurre cuando se verifican los supuestos de la mencionada excepción y las partes han logrado acreditar, con pruebas suficientes, que aprobar la integración es la mejor decisión en beneficio del mercado, la competencia futura y los consumidores.

Para ello las partes deben probar que la empresa fallida no tiene vocación de seguir existiendo y es preferible que un competidor rescate sus activos y los siga explotando, siempre y cuando no existan otros potenciales compradores que generen un impacto menor en la competencia.

Dado lo anterior, aunque la **AEROCIVIL**, como autoridad del sector aéreo, es la primera interesada en que todos los participantes del mercado superen con éxito cualquier crisis financiera a la que se vean enfrentados, se debe tener en cuenta que la invocación de la excepción de la empresa en crisis por parte de las intervinientes debe ser la última opción a la cual aquellas deben acudir, pues previamente deben haber agotado, de buena fe y con debida diligencia acreditable, todas las opciones menos anticompetitivas que podrían asegurar la viabilidad de la empresa.

En ese sentido, la aplicación de la excepción de la empresa en crisis no es un sustituto del proceso de reorganización previsto en la Ley 1116 de 2006 ni sirve de excusa para que los órganos de administración de la sociedad se abstengan de buscar alternativas como, inyección de capital por parte de los accionistas, búsqueda de nuevos inversionistas, accesos a créditos, ventas de activos, renegociación directa con proveedores, entre otras.

Las empresas en el mercado no se deben confundir, la solicitud de integración empresarial con excepción de empresa en crisis, es la última opción disponible, no la primera ni la única. Tal y como lo demuestra la experiencia mundial en la materia y como lo han manifestado con claridad la **SIC**, la **FTC** y el Departamento de Justicia de los Estados Unidos, la Dirección General de Competencia de la Unión Europea, la **CMA** y la **OECD**, la excepción de empresa en crisis es aceptada en muy pocas oportunidades.

Adicionalmente, las partes deberán probar que, en términos de libre competencia, es preferible permitir la integración a que la empresa salga del mercado. Como es natural, el

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 128 de 200



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

examen de la excepción de empresa en crisis deberá ser más estricto y cuidadoso en los casos en los que la integración propuesta tenga un mayor potencial anticompetitivo, pues en estos casos es más difícil de acreditar, por parte de empresas solicitantes, que el mercado estará mejor con la integración que en ausencia de ella.

Vale la pena mencionar que, si una empresa desaparece del mercado, la responsabilidad de dicha situación recaerá sobre los administradores, controlantes, accionistas y/o se puede dar como resultado de las dinámicas del mercado y efecto natural de la libre competencia económica. Es claro que ni la crisis, ni la quiebra o la desaparición de una empresa puede ser atribuible a la Autoridad a la que se solicita la autorización para integrarse, sobre todo si la solicitud es tardía o incompleta. Y en todo caso, la **AEROCIVIL** no es la autoridad competente para vigilar, inspeccionar y controlar las condiciones subjetivas de las empresas de servicio público de transporte.

6.5.3. Ni la crisis ni la falta de alternativas puede ser generada o estar relacionada con la transacción analizada

Tal y como se reseñó anteriormente, las diferentes Autoridades de competencia del mundo no sólo han coincidido en establecer que les incumbe a las partes probar el cumplimiento de todos los criterios de la excepción de empresa en crisis, sino que, además, resulta inaceptable aplicar la mencionada excepción cuando la operación proyectada fue un factor que generó o tiene relación con la crisis alegada, contribuyó a su agravamiento o limitó las posibilidades de acudir a una alternativa menos anticompetitiva.

En efecto, en el evento en que las partes de una integración lesionen, así sea de manera no intencional o accidental, el desempeño de mercado de una de ellas o su capacidad para sortear una crisis, y después permitir que dicha circunstancia les sirva de sustento para conseguir la autorización de una integración posiblemente anticompetitiva, atentaría contra todos y cada uno de los principios, derechos y bienes jurídicamente tutelados por el régimen colombiano de integraciones empresariales.

A este respecto, se recuerda que en el caso *FTC v. Harbour Group Investments*, la Corte del Distrito de Columbia rechazó la defensa de la empresa en crisis porque el acuerdo entre el adquirente y la sociedad adquirida se cerró antes de que comenzaran las labores encaminadas a encontrar otras alternativas menos anticompetitivas que la operación proyectada. En otras palabras, el Tribunal rechazó la defensa debido a que la operación proyectada fue un factor que limitó las posibilidades de acudir a una alternativa menos anticompetitiva que le permitiera a la empresa fallida superar la crisis.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En línea con lo anterior, en el asunto No. M.8444 – ArcelorMittal/Ilva (2018), la Comisión de las Comunidades Europeas señaló lo siguiente:

“(424) La Comisión considera que la situación competitiva existente en el momento de la fusión es el contrafactual relevante para establecer si la Transacción plantea problema. En el contexto de una oferta, la evaluación de si existe una alternativa a la transacción notificada en un escenario contrafactual debe estar justificada por criterios objetivos y verificables en el momento en que se realiza la elección entre las ofertas alternativas. Esta evaluación no puede supeditarse a un deterioro de las perspectivas de las transacciones alternativas que se produzcan después de la transacción notificada, o incluso a causa de ella. La Comisión está obligada a evaluar los posibles efectos anticompetitivos derivados de una transacción y los vendedores de un activo pueden decidir tenerlo en cuenta a la hora de elegir entre ofertantes alternativos. Cuando la transacción elegida por las partes conduce a un deterioro de la estructura del mercado, y en la medida que existen opciones alternativas en el momento de dicha elección, las partes asumen un riesgo a sabiendas.

El riesgo asumido con la elección de una opción potencialmente anticompetitiva no puede trasladarse a la Comisión, ya que esta no puede abstenerse de realizar una evaluación completa de los posibles efectos anticompetitivos de la transacción. Concluir lo contrario privaría de su finalidad a la propia evaluación que la Comisión está obligada a realizar en virtud del Reglamento de Concentraciones²⁰⁹. (Énfasis propio).

Así mismo, la CMA ha determinado que es poco probable que exista un escenario de “empresa fallida” cuando la fusión examinada sea un factor que contribuya a la salida de la empresa en crisis.

En conclusión, las diferentes autoridades de competencia del mundo han coincidido en que resulta inaceptable que las partes, en primer lugar, se valgan de la operación proyectada para generar una situación de crisis o limitar las alternativas de recuperación de la empresa deficitaria y, posteriormente, pretendan que una operación que en condiciones normales debería ser objetada, sea aprobada como consecuencia de la aplicación de la excepción de empresa en crisis. Como se mencionó, este mismo criterio es plenamente aplicable en Colombia.

²⁰⁹ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. M.8444 – ArcelorMittal/Ilv (2018) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

09 NOV. 2022

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.5.4. No existe un trámite exprés de integraciones empresariales fundado en la excepción de empresa en crisis

En atención a que, tal y como se indicó en el numeral 6.2.3 de esta Resolución, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** solicitaron que la **TRANSACCIÓN INFORMADA** sea aprobada de manera expedita, esta Autoridad pone de presente que invocar la excepción de empresa en crisis no implica una flexibilización del análisis que debe realizar la **AEROCIVIL** ni mucho menos la aplicación de un procedimiento diferente al establecido por el Legislador.

De hecho, invocar la excepción de empresa en crisis aumenta la complejidad del análisis que debe realizar la autoridad así como las posibles implicaciones de aprobar la operación.

La anterior determinación no difiere de lo aplicado por otras autoridades de competencia, toda vez que, en aquellos casos en los que se invoca la excepción de empresa en crisis se debe efectuar un análisis minucioso de la solicitud, lo que generará un mayor desgaste de la administración y el empleo de un tiempo racional que puede ser superior a la duración normal de un trámite de aprobación de una integración empresarial. Para la muestra, cuando la **SIC** ha analizado una integración empresarial a la luz de la excepción de empresa en crisis se ha tomado en promedio 370 días²¹⁰.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa observa esta Dirección que la **TRANSACCIÓN INFORMADA** sometida a aprobación de la **AEROCIVIL** tenía otra complejidad adicional, pues no sólo se invocó la aplicación de la excepción de empresa en crisis, sino que la misma venía precedida por una **TRANSACCIÓN PREVIA**, circunstancia que dificultó el análisis de esta Autoridad y motivó la participación activa de terceros, quienes radicaron más de cuarenta (40) memoriales con consideraciones, solicitudes, y demandas relacionadas con la **TRANSACCIÓN PREVIA**

A lo anterior se le debe sumar que, no obstante **FAST COLOMBIA** informó por medio de la comunicación de fecha 5 de mayo de 2022 que la solicitud de preevaluación o notificación estaba siendo preparada para ser presentada ante la **AEROCIVIL**, lo cierto es que la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** no se presentó sino hasta el 8 de agosto de 2022.

Así mismo, tampoco se puede pasar por alto que la solicitud presentada el 8 de agosto no sólo tuvo que ser complementada con una nueva versión no confidencial radicada el 24 de

²¹⁰ Tiempo calculado entre la fecha de radicación de la solicitud y la fecha de la resolución que aprueba la integración aplicando la excepción de empresa en crisis. Mirar Resoluciones 33268 de 2015, 13544 de 2006 y Resolución 90622 de 2015.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

agosto de 2022, sino que la misma debió ser analizada en conjunto con todos los demás documentos que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** radicaron.

Sin perjuicio de lo anterior, en este caso, debido a las circunstancias particulares del mismo, era fundamental adoptar una decisión en el menor tiempo posible, razón por la cual, esta Dirección procedió a destinar una gran cantidad de recursos para el efecto logrando adoptar una decisión que, sin debilitar el análisis de fondo, se expide en un tiempo récord.

Eso sí, se advierte que, para futuras oportunidades en las que se invoque la excepción de empresa en crisis, las partes de la operación proyectada deben ser conscientes de que el trámite administrativo puede tomar un tiempo superior y se insta a los agentes del mercado a que radiquen dichas solicitudes de manera expedita y completa si quieren tener una decisión pronta.

6.5.5. Sobre los criterios y estándar que se aplicarán en el presente caso

Tal y como se describió en detalle en la sección 6.4.3 de esta Resolución, los criterios de configuración de la excepción de empresa en crisis han sido descritos de distinta manera por las diferentes autoridades de competencia del mundo. Sin embargo, todos ellos giran en torno a los mismos principios comunes. Dichos principios se describen a continuación y son los que guiarán el análisis y la decisión del presente trámite administrativo:

1. Debido a la crisis, la empresa saldrá del mercado y es necesario venderla o que se integre con un tercero:

Para facilitar el análisis de este primer criterio, el mismo se puede dividir en dos subcriterios que se explican a continuación:

1.1. **Sobre la veracidad de la supuesta crisis.** No es suficiente para las solicitantes demostrar que la empresa se enfrenta a problemas de liquidez, flujo de caja, o pérdidas por periodos cortos de tiempo. Por el contrario, se reitera, cargan las partes con la obligación de probar que la empresa es inviable, su situación es irreparable, su salida del mercado es inminente, pues sólo de esta manera se podrá considerar que la empresa ha perdido su capacidad de ejercer su presión competitiva en el mercado y es preferible que se integre con un competidor.

1.2. **Sobre las medidas viables, distintas a una integración empresarial, para salvar a la empresa.** La excepción de empresa en crisis solo es posible si la empresa puede demostrar que sus administradores y controlantes han

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 132 de 200



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

intentado de buena fe: 1. Todas las medidas internas posibles (por ejemplo, reducción de costos, incrementos en la eficiencia, ajustar su precios al mercado, ventas de activos, o reducir el tamaño de sus operaciones, entre otros); 2. Medidas de reorganización o reestructuración de sus obligaciones (por ejemplo, mediante negociaciones directas con acreedores o sometándose a los procesos de reorganización administrativa o judicial disponibles en Colombia o en el mundo); 3. Medidas de búsqueda de inyección de capital por parte de sus accionistas o de nuevos inversionistas; o 4. Acudir a terceros, como entidades financieras, u otras empresas para conseguir financiamiento.

Sobre este particular, no bastará con incluir en el escrito de solicitud manifestaciones sin prueba sobre la supuesta ausencia de alternativas viables. Por el contrario, deberán las partes aportar pruebas suficientes que le den certeza a la autoridad de que todas las alternativas posibles fueron evaluadas de buena fe, que aquellas fueron descartadas por razones objetivas, razonables y verificables, y que las que se intentaron fueron implementadas de buena fe y de manera responsable sin que hayan dado resultados.

2. No hay otro comprador viable que genere menos restricciones a la competencia económica.

Este criterio impone la obligación de las partes de demostrar que no existe otro comprador viable menos anticompetitivo en el mercado. Para estos efectos, la empresa en crisis debe demostrar que realizó esfuerzos de buena fe y diligentes encaminados a obtener ofertas de otros compradores potenciales.

El ofrecimiento a otras empresas debe ser real, demostrable, oportuno, de buena fe y en condiciones coherentes con la crisis alegada. En concreto, se debe demostrar que se realizó algo más que una búsqueda superficial de un comprador alternativo para invocar la excepción de empresa en crisis. La mera referencia a los infructuosos esfuerzos de encontrar otro comprador no sirve para demostrar que existe alguna alternativa de adquisición menos restrictiva de la competencia.

Finalmente, en este punto se resalta que no es obligación de la autoridad de competencia buscar los posibles compradores alternativos. Esta es una tarea de las partes solicitantes y debe hacerse de manera previa a la presentación de la solicitud de autorización.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

3. El daño a la competencia generado por la aprobación de la operación proyectada no puede ser mayor que aquel que provocaría la salida del mercado de la empresa en crisis.

Este criterio existe precisamente para que las partes prueben a la autoridad que no existe un nexo causal entre el daño a la competencia y la integración, pues dicho daño, o uno peor, se generaría en el futuro próximo debido a la salida de la empresa del mercado.

Si el análisis de mercado y la ponderación de efectos que este requisito exige no es desarrollado con rigor por las partes, difícilmente podrá la autoridad encontrar acreditado el cumplimiento de este requisito. Por ejemplo, limitarse a relatar los efectos de la supuesta salida de la empresa del mercado, sin compararlos de manera rigurosa con los efectos de la integración, no será suficiente.

4. La crisis alegada o la falta de alternativas viables no puede haber sido generada o estar relacionada con la operación de integración proyectada.

Tal y como se explicó anteriormente, en efecto, en el evento en que las partes de una integración lesionen, así sea de manera no intencional o accidental, el desempeño del mercado de una de ellas o su capacidad para sortear una crisis, y después permitir que dicha circunstancia les sirva de sustento para conseguir la autorización de una integración posiblemente anticompetitiva, atentaría contra todos y cada uno de los principios, derechos y bienes jurídicamente tutelados por el régimen colombiano de integraciones empresariales.

La **AEROCIVIL** será muy estricta en verificar este requisito.

Todo lo anterior sin perder de vista que, como se ha explicado con claridad y de manera reiterada, la carga de la prueba les corresponde a las partes, no a la **AEROCIVIL** o a los demás agentes de mercado.

6.6. SOBRE LA APLICABILIDAD DE LA EXCEPCIÓN DE EMPRESA EN CRISIS EN EL PRESENTE TRÁMITE ADMINISTRATIVO

6.6.1. Primer criterio – *Debido a la crisis, la empresa saldrá del mercado y es necesario venderla o que se integre con un tercero:*

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 134 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

Resolución Número

()

402473
"Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales"

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.6.1.1. Sobre la veracidad de la supuesta crisis: ¿FAST COLOMBIA se encuentra en una situación financiera de tal magnitud que es inviable su supervivencia y, por consiguiente, está condenada a salir de manera inminente e inevitable del mercado?

Un análisis en conjunto de las diferentes pruebas allegadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** permite concluir que **FAST COLOMBIA** tiene unos indicadores financieros preocupantes que se han visto afectados como consecuencia de las fluctuaciones de tres variables macroeconómicas que han impactado al mercado aeronáutico en general, las cuales son: (i) el incremento en el precio internacional del petróleo, (ii) la devaluación del peso colombiano y (iii) el incremento de la tasa de inflación.

Lo anterior, generó que, para el mes de junio del año en curso, **FAST COLOMBIA** se encontrara en una situación en la cual [REDACTED]. Específicamente, [REDACTED] presentaba una tendencia decreciente.

Esta situación fue comprobada de primera mano por la **AEROCIVIL**, tal y como consta en el Acta de la inspección financiera y administrativa realizada a **FAST COLOMBIA** los días 30 y 31 de agosto de 2022 y 1 de septiembre de 2022, en la que se concluyó, entre otras, lo siguiente:

[REDACTED]

En aquella oportunidad la **AEROCIVIL** también pudo constatar que, para aquel momento, tal y como lo informaron las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, **FAST COLOMBIA** presentaba tanto indicadores de [REDACTED]

[REDACTED]. Situación que ya empezaba a materializarse, pues **FAST COLOMBIA** [REDACTED]

²¹¹ Folio 28 del PDF contenido en el consecutivo 84 del Expediente Privado Viva.



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3) 0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

[REDACTED]. Esto, conforme se acreditó con las diferentes [REDACTED] allegadas como pruebas²¹².

Todo lo anterior, da cuenta entonces de que **FAST COLOMBIA** se encuentra en una situación financiera preocupante debido a que no cuenta con [REDACTED] y, por esa razón, tal y como lo señaló la misma aerolínea en la comunicación radicada el 15 de septiembre de 2022, **FAST COLOMBIA** necesita con urgencia la inyección de capital para cubrir un [REDACTED]:

[REDACTED]

Una vez analizados en conjunto todas las pruebas aportadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, esta Dirección evidencia que **FAST COLOMBIA** se encuentra en una situación financiera preocupante. Sin embargo, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no han demostrado que dicha situación financiera haga inviable su supervivencia y, por consiguiente, está condenada a salir de manera inminente e inevitable del mercado.

Tal y como se mencionó anteriormente, para ninguna autoridad del mundo probar pérdidas por periodos cortos de tiempo o falta de liquidez recientes es suficiente para acreditar que la crisis es de una magnitud que haga aceptable la excepción de empresa en crisis.

En efecto, todo lo que han probado las **EMPRESAS INTERVINIENTES** hasta el momento es que **FAST COLOMBIA** enfrenta una crisis derivada de pérdidas recientes, factores macroeconómicos coyunturales, flujo de caja decreciente e [REDACTED]. Sin embargo, no ofrecen pruebas que puedan

²¹² Por ejemplo, revisar los consecutivos 18, 69, 77 y 94, entre otros, del Expediente Privado Viva.

²¹³ Folio 15 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

convencer a esta autoridad de que dicha crisis realmente es de una magnitud suficiente para los efectos de la solicitud de aplicación de la excepción de empresa en crisis.

Sobre la supuesta salida inminente del mercado, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** empezaron por manifestar, sin más pruebas que sus afirmaciones, que si esta autoridad no otorgaba autorización a la **TRANSACCIÓN INFORMADA** de manera urgente, **VIVA** iba a desaparecer en 60 días calendario posteriores a la presentación de la solicitud: “(...) de no aprobarse la Transacción, [VIVA] se verá condenada a desaparecer de forma definitiva del mercado en un plazo que, en el mejor de los escenarios, no superaría 60 días calendario”²¹⁴.

Sobre esto se debe manifestar que, el escenario devastador descrito por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** inicialmente resultó ser incorrecto. De hecho, ya han pasado los 60 días calendario y **FAST COLOMBIA** ha cambiado su mensaje, pues en seguimiento realizado por la Autoridad manifestó que logró un acuerdo con el [REDACTED]²¹⁵.

A medida que ha pasado el tiempo, la situación de **FAST COLOMBIA** parece haber mejorado. Tal y como se informó a la **AEROCIVIL** en sede de sus funciones de vigilancia, la aerolínea ha logrado negociar acuerdos de pago “(...) [REDACTED]²¹⁶, con otro arrendador “(...) [REDACTED]²¹⁷ y [REDACTED]²¹⁸.”

Así mismo, para evitar incurrir en nuevos gastos, **FAST COLOMBIA** decidió [REDACTED]²¹⁹. Esto con el objetivo de cuidar la delicada situación financiera de la empresa.

²¹⁴ Folio 02 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** radicada el 8 de agosto de 2022 y contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

²¹⁵ Consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

²¹⁶ Folio 03 del PDF contenido en el Consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

²¹⁷ Folio 04 del PDF contenido en el Consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

²¹⁸ Folio 04 del PDF contenido en el Consecutivo 93 del Expediente Privado Viva.

²¹⁹ Consecutivo 102 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Con estas medidas, y otras medidas internas reportadas²²⁰, al parecer la administración de **FAST COLOMBIA** ha logrado manejar la situación, al punto que han manifestado a esta Dirección que dicha compañía está en condiciones de cumplir con sus contratos de transporte suscritos y seguir operando durante la temporada de semana de receso y la temporada de diciembre.

Es más, en los planes de contingencia informados, la compañía ha presentado planes de manejo de la crisis a corto, mediano y largo plazo, ninguno de los cuales contempla la salida del mercado de la compañía.

Debe notarse que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no han aportado al proceso cifras actualizadas ni la realidad de la compañía después de haber logrado las negociaciones y medidas recién descritas. Los últimos estados financieros de **FAST COLOMBIA** aportados por la mencionada aerolínea son con corte al 31 de agosto de 2022, esto es, de una fecha previa a la celebración de los acuerdos de pago y la adopción de las anteriores medidas. Eso sí, de aquellos estados financieros se resalta que el efectivo de la compañía aumentó en comparación con lo informado en la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022, pasando de [REDACTED] a [REDACTED].

Por otra parte, también debe observarse que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no entregaron una sola prueba o análisis independiente. La supuesta inminente salida de **VIVA** del mercado sólo está soportada por lo expresado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en la solicitud de autorización de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**. De hecho, el único documento emitido por un tercero distinto de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** sobre la situación de **FAST COLOMBIA** es el informe de revisoría fiscal sobre los estados financieros con corte al 31 de diciembre de 2021. Esto es, antes de la supuesta crisis que atraviesa **FAST COLOMBIA** y preveía que la compañía era un negocio en marcha con expectativa de superar el 2022.

Hubiera sido útil, para soportar los argumentos de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, que en el expediente reposara un estudio o análisis independiente que reforzara lo expresa por ellas respecto a la salida inevitable e inminente de **VIVA** del mercado.

²²⁰ Después de la radicación de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, **FAST COLOMBIA** ha radicado diferentes comunicaciones por medio de las cuales ha informado las medidas internas que ha tomado para afrontar la crisis financiera, medidas internas que incluyen reducción de costos, aumento de los ingresos, renegociaciones con los arrendadores y cambios en el plan de incorporación de aeronaves nuevas. Ver consecutivos 67, 93 y 102 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

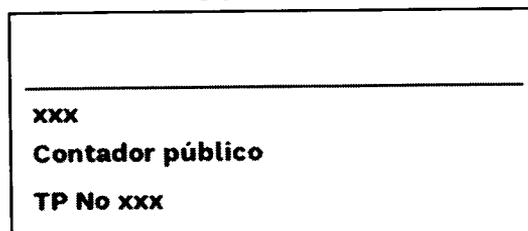
Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Ahora, los documentos internos tienen un valor probatorio limitado:

1. Los únicos documentos en los que se indica con claridad que **FAST COLOMBIA** va a salir del mercado es la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022 y los documentos que la complementan (por ejemplo, comunicación de fecha 15 de septiembre de 2022 remitida por **FAST COLOMBIA**²²¹). Las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no aportaron un solo documento, así fuera interno, en el que se describiera dicha circunstancia que fuera, de alguna manera, independiente del proceso de autorización que acá se decide.
2. Sobre los anexos X1 y X4 de la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022, que corresponde a “*Flujo de caja mensual 2022 Fast Colombia*” y “*Estados financieros actuales Fast Colombia*”, se deben hacer las siguientes observaciones:
 - 2.1. No existe prueba de que los estados financieros a junio de 2022 de **FAST COLOMBIA** fueron auditados por su revisoría fiscal (KPMG S.A.S.).
 - 2.2. En el anexo X4 no se identifica quién fue el contador que elaboró los supuestos estados financieros que dan cuenta de la situación financiera preocupante por la cual atraviesa **FAST COLOMBIA**. Por el contrario, la información del contador fue diligenciada con “xxx”, tal y como se puede apreciar a continuación:

Imagen No. 4 – extracto de los estados financieros junio 2022 de FAST COLOMBIA



A su turno, en el anexo X1, que corresponde al reporte de efectivo de **FAST COLOMBIA** no se identifica quién fue la persona que elaboró el documento en Excel ni la profesión de la misma.

²²¹ Consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2.3. Nótese también que aún los estados financieros de 2021, año que según los documentos internos y declaraciones públicas de la compañía, fue uno de los mejores años de **FAST COLOMBIA**, pese a que registraron utilidades para la compañía, los indicadores financieros de **FAST COLOMBIA** [REDACTED], al punto que en las notas a los estados financieros se hace referencia a la viabilidad del negocio en marcha, pero se señala lo siguiente:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

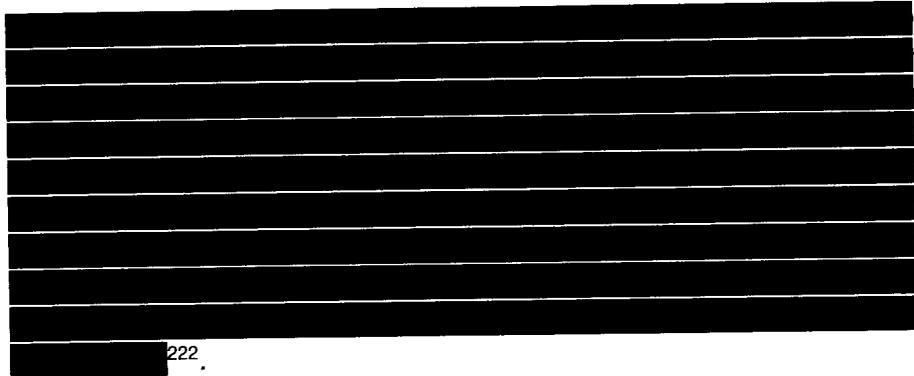
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA



La industria aeronáutica colombiana contiene varios ejemplos exitosos de recuperaciones de empresas en crisis como **LATAM**, **EASYFLY**, **AVIANCA** y el mismo **FAST COLOMBIA** que demuestran que las crisis pueden ser superadas y que existen mecanismos de reorganización, financiación e inyección de capital con inversionistas.

Muy poco dicen las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, y en realidad nada acreditan con pruebas convincentes, sobre: 1. Porqué su situación es diferente de la de las otras aerolíneas del sector; 2. Porqué su crisis es diferente a las de otras crisis que **FAST COLOMBIA** u otras empresas del sector han enfrentado y superado en el pasado; y 3. Porqué **FAST COLOMBIA** no adoptó ninguna alternativa externa viable diferente a la venta de sus acciones a la sociedad controlante de **AVIANCA**.

De hecho, no es la primera vez que **FAST COLOMBIA** necesita inyección de capital por parte de sus accionistas o inversionistas. Nótese que, según lo informado por **FAST COLOMBIA**, en el [REDACTED]

[REDACTED]²²³. Dicha inyección de capital fue gestionada con éxito en un año en el que la compañía reportó resultados de mercado mucho más modestos que los actuales. Esto indica que lograr inyecciones de capital, como los que **FAST COLOMBIA** requiere en este momento, sí podría ser posible para la compañía.

Ahora bien, en este punto se pone de presente que, tal y como se abordará más adelante, una eventual inseparabilidad de la actual crisis financiera de **FAST COLOMBIA** no puede fundarse en el hecho de que actualmente no cuenta con un accionista que le inyecte capital, pues esta circunstancia (no contar con un accionista) tiene su génesis en la celebración de

²²² Folio 12 del Anexo 2.3.2 – Estados Financieros Fast contenido en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

²²³ Consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

la **TRANSACCIÓN PREVIA**, pues en virtud de aquella se transfirieron las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** a dos patrimonios autónomos que, según informaron las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, “(...) [REDACTED]

[REDACTED] (...)”²²⁴.
Por lo tanto, diáfano resulta que la ausencia de una sociedad matriz que inyecte capital a **FAST COLOMBIA** es una consecuencia del riesgo asumido por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** al celebrar la **TRANSACCIÓN PREVIA**.

Ese riesgo no puede ser trasladado a la **AEROCIVIL**, y mucho menos a los competidores y consumidores del mercado aeronáutico vía la aceptación de la excepción de empresa en crisis en el marco de una integración empresarial con efectos potencialmente anticompetitivos. Se le recuerda a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** que uno de los factores que analiza esta dirección radica en que la **TRANSACCIÓN PREVIA** no tenga relación con la crisis de la empresa deficitaria o limite las alternativas de recuperación de la misma.

Volviendo a los fundamentos de la crisis, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** argumentan que la operación de **FAST COLOMBIA** “(...) se ha visto críticamente afectada por tres factores principales que afectan su viabilidad financiera y por ende la prestación del servicio público de transporte aéreo, las cuales son: (i) el incremento en el precio internacional del petróleo, (ii) la devaluación del peso colombiano, y (iii) el incremento de las tasas de inflación”²²⁵.

Sin embargo, observa esta Dirección que los tres factores a que se refieren las **EMPRESAS INTERVINIENTES** son variables macroeconómicas cuyas fluctuaciones han impactado a todos los agentes que participan en el mercado del transporte aéreo de pasajeros. En ese sentido, le correspondía a **FAST COLOMBIA** probar que su situación específica era especial en comparación con la situación de todos los demás agentes del mercado que, valga resaltar, también han resultado afectados por las fluctuaciones de las variables macroeconómicas a que se refieren las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

De acuerdo con los boletines financieros que publica la **AEROCIVIL**, que son elaborados con fundamento en los estados financieros suministrados por las aerolíneas, desafortunadamente es un común denominador que la gran mayoría de ellas presenten pérdidas.

²²⁴ Folio 13 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.

²²⁵ Folio 14 del PDF contenido en el consecutivo 17 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Para la muestra, al 30 de junio de 2022, las 7 principales aerolíneas (**AVIANCA, FAST COLOMBIA, LATAM, ULTRA, EASYFLY, WINGO** y Regional Express América) presentaron pérdidas e indicadores financieros preocupantes.

A pesar de lo anterior, la única aerolínea que alega encontrarse en una grave situación financiera que amenaza su permanencia en el mercado es **FAST COLOMBIA**.

Esto resulta contradictorio con lo manifestado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** y los resultados del mercado, pues **FAST COLOMBIA** es la empresa que más ha crecido en el mercado, y sigue creciendo, y además manifiesta ser la más eficiente del mundo. De acuerdo con lo informado por **FAST COLOMBIA** en la comunicación de fecha 15 de septiembre de 2022, la mencionada aerolínea [REDACTED]

[REDACTED]²²⁶

También argumenta **FAST COLOMBIA** que la [REDACTED]. No obstante, no entrega prueba alguna de dicha comparación ni tampoco de que la misma la vaya a llevar a la salida inminente del mercado.

Finalmente la actitud de **FAST COLOMBIA** y de sus administradores no pareciera ser la actitud que se podría observar de los administradores de una empresa a punto de desaparecer. En primer lugar, resulta muy llamativo que, quedando solo días de funcionamiento, **FAST COLOMBIA** esperó meses para radicar la solicitud de autorización de integración.

Esto, toda vez que la solicitud de aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** sólo se presentó hasta el 8 de agosto de 2022, cuando de acuerdo con lo manifestado por la misma **FAST COLOMBIA**, el documento estaba siendo preparado desde mayo. Específicamente, en la comunicación radicada el 5 de mayo de 2022, **FAST COLOMBIA** indicó lo siguiente:

²²⁶ Folio 7 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

227

En el mismo sentido, la tranquilidad de la empresa y la falta de búsqueda de alternativas aún después de radicar su solicitud de autorización de integración tampoco parecen coherentes con lo esperable de una empresa que supuestamente está al borde de desaparecer. Por el contrario, pareciera que esperan con paciencia la resolución del presente trámite administrativo, incluso antes de buscar alternativas:

228

En conclusión:

1. **FAST COLOMBIA** se encuentra en una situación financiera preocupante derivada de la fluctuación de tres variables macroeconómicas que han impactado a todos los agentes que participan en el mercado.
2. Las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no aportaron ninguna prueba que acredite que la situación financiera que atraviesa **FAST COLOMBIA** generará que la aerolínea, de manera inminente e inevitable, vaya a salir del mercado.
3. Aun cuando la situación financiera de **FAST COLOMBIA** preocupa a la **AEROCIVIL** y, por ese motivo, realizó una visita de inspección financiera y administrativa los días 30 y 31 de agosto de 2022 y 1 de septiembre de 2022, en ausencia de pruebas que acrediten que la situación financiera generará que la aerolínea, de manera inminente e inevitable, vaya a salir del mercado, no es procedente aplicar la excepción de empresa en crisis.
4. Un análisis en conjunto de los documentos obrantes en el expediente genera muchas dudas respecto de que la situación financiera de **FAST COLOMBIA** sea irrecuperable. Por el contrario, la implementación de las medidas internas

²²⁷ Folio 02 de la comunicación de fecha 5 de mayo de 2022 contenida en el consecutivo 83 del Expediente Privado Viva.

²²⁸ Folio 04 del PDF contenido en el consecutivo 85 del Expediente Privado Viva.



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

reportadas pareciera haber permitido a la administración de **FAST COLOMBIA** manejar la situación y continuar operando.

5. El incumplimiento de este primer subcriterio da lugar a que no sea posible aplicar la excepción de empresa en crisis. Sin embargo, como se verá más adelante, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** tampoco acreditaron el cumplimiento de los otros criterios.

6. La crisis financiera de **FAST COLOMBIA** es un problema de la compañía, no imputable a la **AEROCIVIL**. En ese sentido, esta Autoridad hace un llamado a: 1. La administración de **FAST COLOMBIA** para que, en línea con las medias internas adoptadas, continúe buscando alternativas y adoptando las mismas en pro de solucionar la crisis financiera; y 2. A las autoridades competentes para que hagan un seguimiento cercano a la empresa.

6.1.1.2. Sobre las medidas viables, distintas a una integración empresarial, para salvar a la empresa: ¿La única alternativa viable de **FAST COLOMBIA** es ser adquirida por otro competidor?

Corresponde en este punto verificar si las **PARTES INTERVINIENTES** entregaron pruebas suficientes de haber agotado todas las alternativas diferentes a la integración empresarial. Para facilitar este análisis, el mismo se dividirá en las siguientes tres partes:

1. Respecto de la implementación de medidas internas: A este respecto, lo primero que se debe señalar es que, tal y como se indicó anteriormente, **FAST COLOMBIA** ha radicado diferentes comunicaciones por medio de las cuales ha informado las medidas internas que ha tomado para afrontar la crisis²²⁹.

Sobre estas medidas esta autoridad debe manifestar tres asuntos:

En primera medida parecen medidas tímidas para afrontar un escenario tan negativo como el de la supuesta inminente e inevitable salida del mercado.

En segundo lugar, como se explicó anteriormente, aun cuando tímidas, las medidas tomadas al parecer, han generado un resultado positivo, pues permitieron que no se cumpliera la predicción de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** consistente en que, de no aprobarse la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, **FAST COLOMBIA** saldría

²²⁹ Consecutivos 67, 93 y 102 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

del mercado en un plazo que no superaría los 60 días calendario, es decir, el 8 de octubre de 2022.

Entre las medidas internas adoptadas por **FAST COLOMBIA** para afrontar la crisis financiera se destacan las siguientes:

[REDACTED]

Para esta Dirección, la adopción de las anteriores medidas internas debió generar un cambio positivo en la situación financiera de **FAST COLOMBIA**, pues no de otra manera se explica que, a pesar de que la mencionada aerolínea solo tenía efectivo para cubrir sus obligaciones por un plazo de 60 días calendario, a la fecha han transcurrido más de tres meses desde la solicitud de aprobación de la integración y la aerolínea continua operando y ofreciendo sus servicios, incluyendo rutas programas para el segundo semestre del próximo año.

Ahora bien, aunque las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no actualizaron la información financiera tras la adopción de las anteriores medidas y, por esa razón, esta Dirección no conoce con exactitud qué tan positivo fue resultado derivado de la adopción de las mismas, se pone de presente que, en el evento que la situación financiera de la compañía hubiera continuado siendo irreparable después de las medidas adoptadas, los órganos de administración de **FAST COLOMBIA** debieron haber evaluado la posibilidad de implementar otras medidas internas como, por ejemplo: (i) disminuir beneficios extra legales y bonos; (ii) renegociar las deudas con los proveedores diferentes a los arrendadores de las aeronaves con el fin de aumentar el índice de liquidez de la compañía; y/o (iii) venta de activos.

Pese a la aparente mejoría de la empresa en el expediente no reposan ni un análisis actualizado de la situación de la empresa, ni medidas adicionales que se hayan implementado.

2. Respecto de la búsqueda de alternativas externas: Ahora, si en gracia de discusión se aceptara que la administración de **FAST COLOMBIA** agotó todas las medidas internas disponibles (que no lo probó), correspondería revisar si hizo lo que le correspondía al explorar medidas externas como fuentes de financiación, endeudamiento, inversionistas o someterse a un proceso de restructuración.

Vale la pena recordar que la adquisición de una compañía por parte de otro competidor invocando la excepción de empresa en crisis debe ser la última opción a la cual se debe acudir, pues previamente se deben haber agotado, de buena fe y

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 146 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

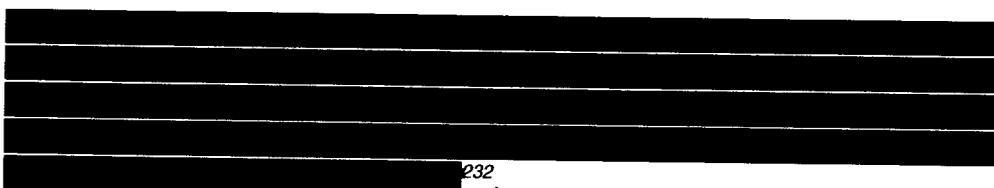
()

04 NOV. 2022

0.2.4.7.3
"Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales"

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA



A su turno, en la comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron respecto de la improcedencia de adelantar un proceso de reorganización indicando lo siguiente:

"Si bien es cierto que un proceso de reorganización puede ser útil para salir de una situación financiera difícil y la ley en Colombia trae un mecanismo de "salvamento" de empresas que es viable en la Ley 1116 de 2006, lo cierto es que, así como hay casos de éxito, hay casos donde el fracaso es inminente y el único camino viable es proceder con el mecanismo de liquidación judicial o voluntaria de la empresa correspondiente, según sea el caso, tal y como lo prevé la ley. En Colombia, si bien el porcentaje de casos de éxito en los últimos años se ha incrementado considerablemente con la aplicación de la Ley 1116 de 2006, también es cierto que contar con el respaldo económico de un grupo empresarial o de inversionistas comprometidos es uno de los factores determinantes para el éxito del proceso (...) Entrar a un proceso de insolvencia sin un inversionista o sponsor de por medio, sin un respaldo económico comprometido con la misma, no es realista ni viable"²³³.

Teniendo en cuenta lo anterior, nótese que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se limitaron principalmente a descartar, solo de manera discursiva, pero sin prueba alguna, las alternativas supuestamente exploradas.

FAST COLOMBIA no aportó con destino al expediente, una sola prueba de sus esfuerzos para solucionar la situación de la compañía mediante solicitudes de crédito, búsqueda de inversionistas o similares. No hay una sola solicitud de crédito denegada o algún intento infructuoso de buscar un inversionista. No pueden las partes pretender cumplir su carga de la prueba con escuetos párrafos incluidos en los documentos de solicitud de aprobación sin una sola prueba que respalde sus afirmaciones.

²³² Folio 7 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Público.

²³³ Folio 49 de la versión no confidencial de la comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, disponible en el consecutivo 85 del Expediente Público.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Y es que, aunque las **EMPRESAS INTERVINIENTES** afirman que **FAST COLOMBIA** no tiene apoyo de los bancos, lo cierto es que en el expediente no reposa ninguna prueba que acredite que, en primer lugar, **FAST COLOMBIA**, de manera diligente y de buena fe, acudió a diferentes entidades financieras, nacionales e internacionales, con el fin de obtener cupos de créditos y, en segundo lugar, que las entidades financieras a las cuales acudió **FAST COLOMBIA** le rechazaron las solicitudes presentadas y, en ese sentido, efectivamente le ha sido imposible a la empresa presuntamente en crisis buscar financiación externa de sus operaciones.

En lo que respecta a la imposibilidad de someterse a un proceso de reorganización, se percata esta Dirección que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se limitan a indicar que no es viable, entre otras razones, debido a que **FAST COLOMBIA** no cuenta con inversionistas o accionistas operativos. Sin embargo, a pesar de lo indicado por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, las mismas ni siquiera aportaron un concepto de un experto que sustente lo anterior o documentos internos de la compañía que demuestren que, con la debida diligencia, los órganos de administración de **FAST COLOMBIA** analizaron esta alternativa y la descartaron por razones objetivas.

Por el contrario, en el expediente sí reposa un concepto de un experto, aportado por **LATAM**²³⁴, en el que se señala lo siguiente:

“7. En resumen, una empresa colombiana que se encuentre en crisis, bien por una cesación de pagos o una incapacidad de pago inminente cuenta con cuatro instrumentos para lograr su recuperación y por tanto su continuidad, a saber: (i) el proceso de reorganización reglado por la ley 1116 de 2006, en sus artículos 9 y siguientes; (ii) la validación de un acuerdo extrajudicial de reorganización reglado por el artículo 84 de dicho estatuto; (iii) la negociación de emergencia de un acuerdo de procedimientos de recuperación empresarial reglado en el artículo 9 del mencionado decreto, instrumentos reglamentados por los Decretos reglamentarios 842 y 1132 de 2020.

(...)

10. Finalmente, y en cuanto a la utilización del mecanismo por empresas que se dediquen a la prestación del servicio de transporte, llamo la atención en el sentido que la empresa Easyfly dedicada al transporte aéreo de pasajeros

²³⁴ Consecutivo 98 del Expediente Privado.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

se acogió a una negociación de emergencia que se inició en el mes de agosto de 2020 celebrando con sus acreedores un acuerdo que fue confirmado el 12 de marzo de 2021 y hoy se encuentra operando, es decir un término de siete meses”.

Aunado a lo anterior, no se puede pasar por alto que, tal y como se indicó anteriormente, hay elementos que hacen dudar respecto de que la crisis de **FAST COLOMBIA** sea insuperable, pues existen antecedentes recientes de otras aerolíneas participantes en el mercado, de mayor o menor tamaño en comparación con **FAST COLOMBIA** (como **EASYFLY**), que tras afrontar una crisis financiera preocupante, se sometieron a procesos de reorganización empresarial que les permitieron, en un tiempo prudencial, reestructurarse y continuar participando en el mercado.

No solo vale la pena resaltar el caso de **EASYFLY**, también debe recordarse que **LATAM** y **AVIANCA** recientemente han sorteado con éxito severas crisis financieras. El último, combinando entre otros, procesos de reorganización y préstamos tanto en el sector financiero como por parte de otras empresas.

En lo que respecta a la falta de una casa matriz con capacidad de inyectar capital a **VIVA** se debe resaltar que, tal y como se abordará más adelante, esta circunstancia (no contar con un accionista) tiene su génesis en la celebración de la **TRANSACCIÓN PREVIA**, pues en virtud de aquella se transfirieron las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** a dos patrimonios autónomos que, según informaron las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, “(...) [REDACTED]

[REDACTED] (...)”²³⁵. Por lo tanto es inaceptable como sustento de la excepción de empresa en crisis.

En conclusión, en el expediente no reposan pruebas que acrediten que **FAST COLOMBIA**, de buena fe y con la debida diligencia comprobable, buscó diferentes alternativas externas que le permitieran afrontar la crisis financiera y solucionarla. Por el contrario, asumiendo los riesgos de su decisión, los accionistas de **FAST COLOMBIA** acordaron que la alternativa que adoptarían sería someterse al control de Investment Vehicle 1 Limited, quien es la matriz de **AVIANCA**, lo que limitó las alternativas disponibles tal y como se puede leer a continuación:

²³⁵ Folio 13 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN**, contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

04 NOV. 2022

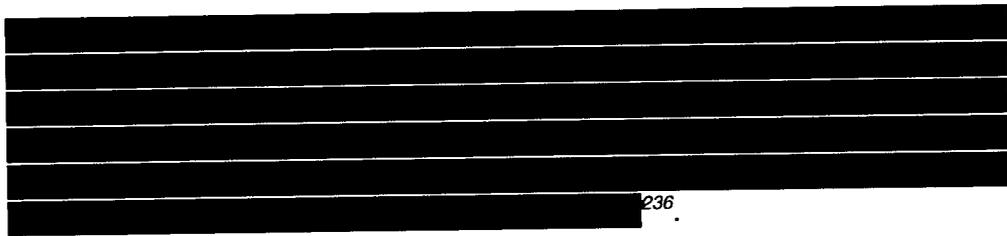
Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA



236

6.6.1.3. Conclusión del primer criterio

Conforme todo lo expuesto anteriormente, es posible concluir que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no probaron el cumplimiento del primer requisito que ahora nos ocupa, pues si bien acreditaron que **FAST COLOMBIA** atraviesa una situación financiera preocupante, no acreditaron (i) que la crisis financiera de **FAST COLOMBIA** sea de tal magnitud que haga inviable su permanencia en el mercado y, por consiguiente, que esté condenada a salir de manera inminente e inevitable del mismo, y (ii) que, de buena fe y con la debida diligencia comprobable, **FAST COLOMBIA** haya buscado otras alternativas menos anticompetitivas que la adquisición de la sociedad por parte de un competidor.

Aunque lo anterior da lugar a que la excepción de empresa en crisis deba ser rechazada, a continuación se abordarán los demás criterios de la excepción de empresa en crisis.

6.6.2. Segundo criterio – *No hay otro comprador viable que genere menos restricciones a la competencia económica:*

Luego de revisar la documentación allegada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, a diferencia de lo que ocurre con el primer criterio, en el que entregaron algunas pruebas que resultaron insuficientes, en lo que respecta al segundo criterio de evaluación, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no aportaron una sola prueba para ser valorada por la **AEROCIVIL**.

Siendo **AVIANCA** el líder del mercado colombiano, y por lo tanto el comprador que mayores riesgos para la competencia genera en caso de una integración con **VIVA**, **FAST COLOMBIA** no acreditaron siquiera haber considerado la posibilidad de un comprador alternativo. No hay una sola prueba de, por lo menos, un contacto a otro comprador.

Y es que, aunque **FAST COLOMBIA** tenía la carga de probar que, de buena fe y con la debida diligencia, realizó esfuerzos encaminados a obtener ofertas de otros compradores

²³⁶ Folio 18 del PDF contenido en el consecutivo 67 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número 04 NOV. 2022
(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

potenciales, en el expediente no reposan pruebas que den cuenta de que, por ejemplo, **FAST COLOMBIA** envió ofertas serias y completas a fondos de inversión, grupos empresariales o, incluso, a otros competidores diferentes a **AVIANCA**.

Esta circunstancia es suficiente para descartar el cumplimiento de este requisito y de la viabilidad de la excepción de la empresa en crisis. Con todo, en este punto se reitera que no es labor de esta autoridad de competencia buscarle a la empresa en crisis una alternativa de adquisición menos restrictiva de la competencia.

Pareciera que, en una interpretación equivocada, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** entendieran que los efectos de la **TRANSACCIÓN PREVIA** los releva de su obligación de buscar de buena fe y probar que no existe otra alternativa. A continuación se expone porqué dicho entendimiento es errado.

6.6.3. Cuarto criterio – La crisis alegada o la falta de alternativas viables no puede haber sido generada o estar relacionada con la operación de integración proyectada:

En atención a que este criterio guarda relación con lo expuesto al momento de analizar los dos anteriores, es pertinente pronunciarse frente a aquel en este mismo instante.

En este punto es pertinente traer a colación lo reseñado anteriormente respecto de la aplicación de la empresa en crisis en los Estados Unidos, pues no se puede pasar por alto que, en el caso *FTC v. Harbour Group Investments*, el Tribunal rechazó la defensa de la empresa en crisis porque el acuerdo entre el adquirente y la sociedad adquirida se cerró antes de que comenzaran las labores encaminadas a encontrar otras alternativas menos anticompetitivas.

En la misma línea, la CMA ha indicado que es poco probable que exista un escenario de “empresa fallida” cuando la fusión examinada sea un factor que contribuya a la salida de la empresa objetivo.

A su turno, la Comisión Europea ha señalado que les corresponde a las partes verificar si la transacción elegida por las partes conduce a un deterioro de la estructura del mercado, pues en caso de existir otras alternativas, la elección de la primera es un riesgo que las partes asumen a sabiendas y no puede ser trasladado a la autoridad de competencia.

Con todo, como se explicó con suficiencia en el numeral 6.4.4.3 de esta Resolución, las diferentes autoridades de competencia del mundo han coincidido en que resulta inaceptable que las partes, en primer lugar, se valgan de la operación proyectada para generar una situación de crisis o limitar las alternativas de recuperación de la empresa deficitaria y,

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 152 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

posteriormente, pretendan que una operación que en condiciones normales debería ser objetada, sea aprobada como consecuencia de la aplicación de la excepción de empresa en crisis.

Teniendo en cuenta lo anterior, es pertinente verificar si la celebración de la **TRANSACCIÓN PREVIA** tuvo algún efecto respecto de la búsqueda de alternativas que permitan afrontar la crisis financiera de **FAST COLOMBIA** o si, por el contrario, no existe relación entre las mismas:

1. **FAST COLOMBIA no tiene un accionista que inyecte capital como consecuencia directa de la TRANSACCIÓN PREVIA**

A este respecto, sea lo primero señalar que, conforme lo han informado las **EMPRESAS INTERVINIENTES** a lo largo de la presente actuación administrativa, para una aerolínea es fundamental contar con el respaldo de una matriz.

Lo anterior, ha sido aceptado por las diferentes autoridades de competencia del mundo al momento de analizar y resolver una solicitud de integración empresarial entre dos aerolíneas. Por ejemplo, en el caso Olympic/Aegean Airlines del 2011, la Comisión señaló que la situación financiera de Olympic debía examinarse en el contexto de la situación financiera de su única matriz Marfin, pues la situación de aquella era buena y, en ese sentido, parecía estar en condiciones de apoyar a su filial, esto es, a Olympic.

En este contexto, la Comisión consideró que la salida del mercado de la Olympic correspondería a una decisión de la dirección de Marfin de abandonar una actividad cuyo desarrollo no estuvo a la altura de las expectativas del único accionista. Lo anterior sirvió de fundamento para negar la solicitud de integración.

Por el contrario, en el caso Aegean/Olympic II del 2013 la situación fue diferente, pues en aquella oportunidad la Comisión encontró probado que Olympic sólo había sobrevivido gracias a la financiación continua de su empresa matriz Marfin. Sin embargo, esta última se encontraba en una situación financiera crítica que hacía inviable inyectarle nuevo capital a Olympic, al punto que, de proceder de aquella manera, se ponía en riesgo la subsistencia de Marfin.

En virtud de lo anterior, así como en cumplimiento de los anteriores criterios, la Comisión resolvió aprobar la operación de integración.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 153 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Nótese entonces que, la importancia de tener una sociedad matriz en el sector aeronáutico es fundamental, pues en caso de crisis financieras, acudir a una inyección de capital será una solución viable y expedita.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, se tiene que, debido a la celebración de la **TRANSACCIÓN PREVIA**, las acciones de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** pasaron a ser de propiedad de dos patrimonios autónomos que se caracterizan por lo siguiente: [REDACTED]

Lo anterior, evidencia entonces que la suscripción del contrato de compraventa de las acciones de [REDACTED] fue la causa por la cual **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ** dejaron de tener una casa matriz que tuviera la capacidad de inyectar capital para sustentar financieramente su operación. En ese sentido, la celebración de la **TRANSACCIÓN PREVIA** implicó la limitación de una de las alternativas, tal vez la más importante, a las que, en otro contexto, hubiera podido acudir **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**.

Esta circunstancia no puede ser menospreciada, pues tal y como se indicó anteriormente, para una empresa del sector aéreo es importante contar con accionistas idóneos, mucho más para una empresa como **FAST COLOMBIA** que contaba con el apoyo de sus accionistas, entre ellos Ryan Declan, y cuyo modelo de negocio de bajo costo y alto crecimiento hace aún más previsible que pueda necesitar inyecciones de capital en distintos momentos.

Nótese que el desempeño de **FAST COLOMBIA** en el mercado fue, sin lugar a duda positivo, aún durante crisis anteriores, incluyendo la del COVID 19, y sólo ahora, en ausencia de accionistas enfrenta, según las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, una crisis insuperable.

Todo esto no sólo está soportado por las pruebas que reposan en el expediente, sino que también ha sido reconocido públicamente por **FAST COLOMBIA** en numerosas entrevistas que también reposan en el expediente. En una de ellas concedida por Félix Antelo, CEO de **FAST COLOMBIA**, a El Espectador y publicada el 29 de octubre de 2022, indicó lo siguiente:

“En entrevista con El Espectador, Félix Antelo, CEO de Viva, respondió a estos y otros cuestionamientos, habló de la situación financiera de la aerolínea y dijo que ven con optimismo «las recientes declaraciones del

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 154 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

ministro de Transporte, Guillermo Reyes, en las que afirma que los estudios sobre la solicitud de alianza ante la Aeronáutica Civil han avanzado y que la decisión se tomará antes de finalizar el mes de octubre».

¿Cuál es la situación económica de Viva, teniendo en cuenta que este fue uno de los argumentos para solicitar la integración?

La situación financiera de la compañía es delicada, principalmente, por cuenta de variables externas macroeconómicas. Tenemos un precio de combustible récord, más la tasa de cambio que ha superado máximos históricos y la inflación más alta en los últimos 23 años. Estos elementos afectan al sector de transporte aéreo comercial, especialmente los dos primeros. Es una situación financiera muy delicada que afecta a todas las aerolíneas en Colombia y en la región. Viva no es la excepción.

La diferencia es que en nuestro caso, hoy no tenemos un accionista al cual recurrir para que inyecte capital hasta que se dé la aprobación de esta alianza por parte de la Aerocivil. De ahí el sentido de urgencia, el pedido de darle celeridad a la aprobación. Este año cumplimos 10 años operando y necesitamos la aprobación para llevar a Viva a los próximos 10 años.

Esta primera década no estuvo exenta de desafíos, la pandemia entre ellos, pero hemos logrado posicionarnos en un mercado tan competitivo como el colombiano, llegando al 20 % de participación de mercado. Estos primeros 10 años los recorrimos solos, de manera independiente, pero esa opción no es realista para los próximos 10 años. No es viable permanecer como independientes.

(...)

Ustedes sostienen que la fusión debe acelerarse porque están en crisis. Sin embargo, esa no es la situación que su presidente mostró al comienzo de año. ¿La situación se produjo solamente por la recesión, la tasa de cambio y el aumento del combustible?

En Viva iniciamos el año positivamente gracias a lo logrado con nuestra estrategia de expansión y fortalecimiento que fue clave en el 2021, así como el manejo que le dimos a la pandemia del covid-19. Sin embargo, el incremento inédito del dólar, el precio del combustible y los diversos factores macroeconómicos que ya hemos mencionado previamente, están afectando

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 155 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

a todas las aerolíneas en el mundo y claramente cambiaron el escenario que vivimos en Viva en el primer semestre y nuestras proyecciones para el resto del año.

*Enfatizamos que este momento macroeconómico difícil y retador afecta a todas las aerolíneas, pero la diferencia es que no contamos con el respaldo financiero de un accionista, como todas las demás compañías aéreas en estos momentos, hasta que la Aerocivil no apruebe esta alianza. En ese sentido, en Viva necesitamos la aprobación del negocio para tener acceso a recursos y así solventar el problema de caja que tenemos en este momento*²³⁷. (Énfasis propio).

La anterior entrevista concuerda con las demás pruebas obrantes en el expediente²³⁸ y, sobre todo, con lo manifestado en la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022, en la que se indica lo siguiente:

*“Vale la pena resaltar que Viva no tiene una casa matriz que tenga la capacidad de inyectar capital para sustentar financieramente su operación, considerando que Fast Colombia y Viva Perú no cuentan con activos suficientes para respaldar sus obligaciones*²³⁹.

En conclusión, la celebración de la **TRANSACCIÓN PREVIA** implicó que **FAST COLOMBIA** perdiera a su matriz y, por consiguiente, la posibilidad de solicitar a la misma que le inyectara capital como una alternativa para solucionar la crisis financiera que ahora afronta.

2. Limitación de otras alternativas como resultado de la celebración de la TRANSACCIÓN PREVIA

FAST COLOMBIA informó que en la cláusula novena del contrato de fiducia del mencionado “Fideicomiso Fast” se establecieron las actuaciones que debe

²³⁷ Esta entrevista puede ser consultada accediendo al siguiente enlace: <https://www.elspectador.com/economia/no-hay-un-monopolio-viva-sobre-integracion-con-avianca/#>

²³⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 9 de agosto de 2016, radicado interno 1210 – 11, Consejero Ponente: Dr. William Hernández Gómez.

²³⁹ Folio 11 de la versión confidencial de la solicitud presentada el 8 de agosto de 2022 disponible en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

adelantar la fiduciaria en caso de que se dé por terminado el contrato de fiducia.
Aquella cláusula fue transcrita por **FAST COLOMBIA** en la referida comunicación y
en ella se puede leer lo siguiente:

[Redacted text block]

[Redacted text block]

[Redacted text block]

240

Respecto de las [Redacted] a que se refiere el contrato de fiducia del
“Fideicomiso Fast”, **AVIANCA** se pronunció por medio de la comunicación de fecha
12 de agosto de 2022 informando lo siguiente:

[Redacted text block]

241

²⁴⁰ Folio 09 del PDF contenido en el consecutivo 83 del Expediente Privado Viva.

²⁴¹ Folio 15 del PDF contenido en el consecutivo 83 del Expediente Privado Avianca.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Como se pudo apreciar, de conformidad con lo pactado en el contrato de fiducia del “Fideicomiso Fast” y lo que se entiende por

[REDACTED]

Así mismo, en el contrato de fiducia del mencionado “Fideicomiso Fast” se pactó lo siguiente:

[REDACTED]

propio).

²⁴². (Énfasis

Lo anterior demuestra entonces que, desde la celebración del contrato de fiducia del “Fideicomiso Fast”, que por tarde se celebró el 28 de abril de 2022 cuando [REDACTED] transfirió el derecho de dominio sobre las acciones de **FAST COLOMBIA** al “Fideicomiso Fast”, [REDACTED]

²⁴² Información obtenida de la respuesta de fecha 5 de agosto de 2022 emitida por **FAST COLOMBIA**, que reposa en el consecutivo 83 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

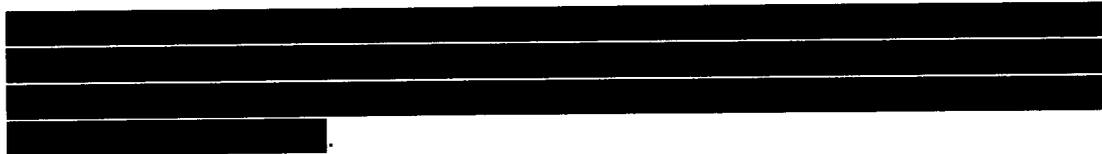
04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA



En conclusión, en adición a la ausencia de un accionista o casa matriz, otras alternativas viables para la recuperación de **FAST COLOMBIA** podrían haberse limitado como resultado de la celebración de la **TRANSACCIÓN PREVIA**.

6.6.4. Tercer criterio – El daño a la competencia generado por la aprobación de la operación proyectada no puede ser mayor que aquel que provocaría la salida del mercado de la empresa en crisis:

Vale la pena recordar, de acuerdo con este criterio aceptado por todas las autoridades de competencia del mundo, les corresponde a las partes de la operación de integración proyectada probar que es preferible que los activos estén en manos del adquirente a que salgan completamente del mercado.

Lo anterior, toda vez que el impacto de la salida de la empresa en crisis del mercado debe ser mayor o comparable con aquel que se derivaría de la aprobación de la operación de integración proyectada.

Específicamente, en lo que respecta a las integraciones en el sector aeronáutico, autoridades como la Comisión Europea han señalado que el análisis de este criterio se debe efectuar de manera estricta, toda vez que, ante la salida de una aerolínea del mercado, sus slots serán reasignados a otras compañías y, por consiguiente, no saldrán inevitablemente del mercado.

Específicamente en el Asunto No. COMP/M.6447 – IAG/BMI (2012), la Comisión indicó lo siguiente:

“Los principales activos de BMI son los 56 pares de franjas horarias que la compañía posee en Heathrow. En caso de insolvencia, y debido a la grave congestión que afecta a Heathrow, todas las franjas horarias de BMI se reasignarían a otras compañías, muy probablemente a través del fondo de reserva de franjas horarias gestionados por el coordinador de franjas horarias. Nada impediría a las compañías aéreas obtener dichas franjas horarias para utilizarlas en las rutas en las que actualmente las utiliza BMI. Por lo tanto, estos actos no saldrían “inevitablemente” del mercado.”

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 159 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Además, las franjas horarias no son activos específicos de una ruta. Deben estar en mano del transportista para poder operar pero, en general, podrían transferirse entre rutas. Esta especificidad debe tenerse en cuenta a la hora de evaluar si es probable que las franjas horarias salgan del mercado.

Si BMI se declarara insolvente, en la probable situación de que al menos una parte, si no la mayoría, de las franjas horarias de BMI en Heathrow acabarían en el fondo de reserva gestionado por el coordinador de franjas horarias (...) Por tanto, es probable que la pérdida de competencia y de oferta en las rutas abandonadas por BMI se tenga en cuenta a la hora de evaluar las solicitudes de franjas horarias para estas rutas. Esto aumenta aún más la probabilidad de que algunas de las franjas horarias de la actual cartera de BMI puedan ser reutilizadas en rutas anteriormente operadas por BMI.

Además, la planificación de frecuencias posterior a la transacción realizada por IAG muestra que IAG aumentaría sus frecuencias (frente a las frecuencias de IAG operadas antes de la transacción) en una serie de rutas, y mantendría las operaciones en la mayoría de las rutas en las que opera actualmente BMI. Esto es al menos un indicio de que, si IAG recibe franjas horarias de ACL en caso de insolvencia de BMI, algunas franjas horarias de BMI podrían seguir utilizándose en las rutas afectadas por la operación.

Por lo tanto, se concluye que es probable que al menos algunas de estas franjas horarias sigan utilizándose en las rutas que actualmente opera BMI. Esto demuestra además que la “salida inevitable” del mercado no estaría justificada, y que no se cumpliría el criterio sobre la salida de activos²⁴³.

En similares términos, en el Asunto No. M.9287 – Connect Airways/Flybe (2019), la Comisión se refirió en los siguientes términos:

“Entre los principales activos de Flybe se encuentran los partes de franjas horarias (para WS18; para SS18) que posee en Ámsterdam Schiphol y los pares de franjas horarias (para WS18; para SS18) en París Charles de Gaulle. En caso de insolvencia, y debido a la grave congestión que afecta a estos aeropuertos, todas las franjas horarias de Flybe se reasignarían a otras compañías, muy probablemente a través del fondo de reserva de franjas horarias gestionado por el coordinador de

²⁴³ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. COMP/M.6447 – IAG/bmi (2012) (Traducción libre).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

franjas horarias. Nada impediría a los transportistas obtener dichas franjas horarias para utilizarlas en las rutas en las que actualmente las utiliza Flybe.

Por lo tanto, se concluye que es probable que al menos algunas de estas franjas horarias sigan utilizándose y que estos activos no salgan “inevitablemente” del mercado²⁴⁴.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa se tiene que, frente a este punto, tal y como se reseñó en el numeral 6.2.3 de esta Resolución, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en la solicitud radicada el 8 de agosto de 2022 manifestaron que “(...) [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]²⁴⁵.

Sin embargo, también manifestaron que, como resultado de la salida de **FAST COLOMBIA** y **VIVA PERÚ**, se generarían, entre otros, los siguientes efectos: (i) reducción en la oferta del servicio de transporte aéreo de pasajeros, (ii) incremento en las participaciones de mercado de los competidores con un claro incremento en los índices de concentración en el mercado; (iii) salida de operación de 23 aeronaves, (iv) pérdida de un operador del modelo *Low Cost*; (v) pérdida de los permisos de operación de **VIVA** y (vi) afectación a empleos.

En línea con lo anterior, mediante comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** reiteraron que la salida de **VIVA** implicaría (i) la probable pérdida de 23 aeronaves y el decrecimiento en la conectividad de las rutas domésticas, (ii) la pérdida del modelo *Low Cost* y (iii) la pérdida de alrededor de 1.300 empleos directos.

Así mismo, en lo que se refiere a la posibilidad de que los demás competidores del mercado suplan la demanda de **VIVA**, en aquella comunicación las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se pronunciaron indicando lo siguiente:

“(...) Por lo tanto, apropiarse de las rutas de Viva por parte de sus competidores como una forma de mitigar la salida de estas del mercado es apenas imposible o

²⁴⁴ Comisión de las Comunidades Europeas, asunto No. Asunto No. M.9287 – Connect Airways/Flybe (2019) (Traducción libre).

²⁴⁵ Folio 14 de la versión confidencial de la solicitud de aprobación de la **OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN** contenida en el consecutivo 01 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*muy poco probable en el corto o el mediano plazo, lo cual resultaría por afectar la conectividad y la economía de Colombia de manera directa*²⁴⁶.

Teniendo en cuenta lo anterior, nótese que las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, sólo de manera discursiva, pero sin prueba alguna, se limitaron a enlistar los efectos que, a su juicio, generaría la salida del mercado de **VIVA**, pero no realizaron un análisis comparativo de los mismos con los efectos que generaría la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

Y es que, aunque las **EMPRESAS INTERVINIENTES** afirman que la salida del mercado de **VIVA** generará determinados efectos, lo cierto es que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no realizaron un análisis comparativo, cualitativo y cuantitativo de los supuestos efectos nocivos que traería consigo la salida del mercado de **VIVA**, respecto de aquellos efectos que se producirían de llegar a aprobarse la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

Para la muestra, aunque las **EMPRESAS INTERVINIENTES** relacionaron cómo supuestamente quedarían las participaciones en el mercado tras la salida de **VIVA**, no compararon aquellos datos con la información relacionada con cómo supuestamente quedarían las participaciones en el mercado de llegar a aprobarse la **TRANSACCIÓN INFORMADA**. En ese sentido, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no realizaron un análisis comparativo de los efectos derivados de ocurrir cada uno de los anteriores supuestos.

En lo que respecta a que la salida del mercado de **VIVA** implicaría “(...) la pérdida del modelo de negocio low cost con el que Viva fue pionero en el país (...)”²⁴⁷, observa esta Dirección que lo anterior no es cierto, pues como lo reconocieron las mismas **EMPRESAS INTERVINIENTES** en la comunicación de fecha 5 de octubre de 2022, el segmento *low cost* se ha “(...) robustecido recientemente con la entrada de otras aerolíneas low-cost, como Wingo, Volaris, Spirit, Jetsmart, Sky Arajet y la propia Ultra Air (...)”²⁴⁸.

Así mismo, en atención a que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no presentaron expresamente ningún condicionamiento o remedio que identifique y aísle o elimine los

²⁴⁶ Folio 51 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Público.

²⁴⁷ Folio 16 de la versión confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Privado Viva.

²⁴⁸ Folio 17 de la versión no confidencial del memorial radicado el 5 de octubre de 2022 por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, contenido en el consecutivo 86 del Expediente Privado Viva.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

#02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

efectos anticompetitivos que produciría la integración, no existe certeza respecto de que, tras la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA, FAST COLOMBIA** continuará operando en el mercado. Por el contrario, en los términos en los que la solicitud fue propuesta, el controlante podría fusionar, liquidar, disminuir, administrar o modificar de cualquier manera que considere conveniente las empresas integradas. En otras palabras, todos y cada uno de los efectos que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** señalan que se podrían generar por la salida de **VIVA** hacen parte de las preocupaciones que genera la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en ausencia de condicionamientos.

De otro lado, en lo que respecta a que es imposible o poco probable que en el corto o mediano plazo las demás aerolíneas se apropiaran de las rutas de **VIVA**, observa esta Dirección que lo anterior no es necesariamente cierto, en la medida que, por ejemplo, mediante comunicación [REDACTED]

[REDACTED]

249

En línea con lo anterior, el pasado 21 de octubre de 2022, ante la **AEROCIVIL, JETSMART AIRLINES S.A.S.**, constituida bajo las leyes de la República de Colombia, identificada con el NIT No. 901.526.059-0, presentó solicitud para asistir y ser tenida en cuenta en el trámite de audiencia pública que se llevará a cabo en el mes de noviembre de 2022 con el fin de constituirse como aerolínea doméstica en el mercado colombiano, brindando cobertura en el territorio nacional, proponiendo 110 rutas.

Todo eso, sumado a las constantes solicitudes de nuevas rutas y planes de expansión por parte de las aerolíneas que operan el mercado nacional e internacional como, entre otras, **WINGO, ULTRA, LATAM** y Arajet.

Así las cosas, teniendo en cuenta que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no probaron que el daño a la competencia generado por la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** no era mayor que aquel que provocaría la salida del mercado de **VIVA** y sus activos, es claro que el criterio que nos ocupa no fue acreditado.

6.6.5. Conclusión respecto de la aplicación de la excepción de empresa en crisis en el presente trámite administrativo.

²⁴⁹ Folio 06 del PDF contenido en el consecutivo 98 del Expediente Privado Latam.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

El análisis en conjunto de todas las pruebas obrantes en el expediente de la presente actuación administrativa permite concluir que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no probaron el cumplimiento de los criterios de la excepción de empresa en crisis, pues si bien es cierto que **FAST COLOMBIA** afronta una situación financiera preocupante, esto no es suficiente para considerar a la empresa como fallida. Lo anterior implica entonces que la **TRANSACCIÓN INFORMADA** no puede ser aprobada con sustento en la aplicación de la excepción de empresa en crisis.

Sin perjuicio de lo anterior, a continuación se presentará el análisis realizado por la **AEROCIVIL** con el fin de determinar cuáles son los efectos que se podrían derivar de la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

6.7. SOBRE LOS POSIBLES EFECTOS DERIVADO DE LA APROBACIÓN DE UNA OPERACIÓN DE INTEGRACIÓN ENTRE EXPLOTADORES DE AERONAVES

Teniendo en cuenta que en el presente caso las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no probaron el cumplimiento de los criterios de la excepción de empresa en crisis, procede esta Dirección a verificar si la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** tiende a producir una indebida restricción a la libre competencia que amerite la objeción de la misma.

6.7.1. Definición de los mercados relevantes:

6.7.1.1. Transporte aéreo de pasajeros:

El primer paso del análisis de la transacción consiste en definir el mercado relevante afectado por la operación. Este es un asunto que se define caso a caso dependiendo de las particularidades de cada transacción. Sin perjuicio de lo anterior, la experiencia de esta Autoridad, la de otras autoridades alrededor del mundo y la doctrina han refinado metodologías de análisis que sirven de punto de partida para definir los mercados relevantes en los procesos de concentraciones empresariales entre operadores del servicio de transporte aéreo.

En efecto, tanto las autoridades internacionales, así como esta misma Autoridad,²⁵⁰ generalmente definen los mercados relevantes por rutas conformadas por un punto de

²⁵⁰ Aeronáutica Civil, Resolución No. 834 del 10 de mayo de 2021.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

origen y un punto de destino (**O&D** o **Rutas**).²⁵¹ Esta metodología de definición de mercado relevante obedece a los hábitos de consumo de los compradores, quienes contratan el servicio de transporte entre un punto de origen y uno de destino, y el punto a donde se dirigen.²⁵²

Por lo general, las autoridades definen los mercados **O&D** por pares de ciudades (por ejemplo, Bogotá - Medellín).²⁵³ Esta definición de **O&D** tradicional corresponde a la sustituibilidad usual de los mercados por el lado de la demanda. En efecto, de manera reiterada, la doctrina y antecedentes internacionales y colombianos han ratificado que, en la mayoría de los casos, los pasajeros del servicio de transporte aéreo, si bien pueden considerar algunas alternativas entre una ciudad de origen y una ciudad de destino, generalmente no consideran volar desde ciudades de origen o hasta ciudades de destino diferentes como servicios sustitutos.²⁵⁴

²⁵¹ “(...) Despite being challenged on a regular basis, the O&D approach has constantly been confirmed as being the appropriate market definition.” OECD, *Airline Competition* (2014), DAF/COMP/WD (2014)28, p.7. Disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WD\(2014\)28&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP/WD(2014)28&docLanguage=En)

²⁵² “The O&D approach to market definition is at least a suitable starting point for the competition analysis in air transport cases. According to this approach every combination of a point of origin and a point of destination is to be considered a separate market from the consumer’s point of view. The O&D approach is thus a demand-based approach to market definition. It has the advantage of being capable of taking into account many relevant competition aspects in the airline sector. The O&D approach is applied by the European Commission (20) as well as by national competition authorities.(21)”. European Competition Authorities, *Report of the ECA Air Traffic Working Group. Mergers and alliances in civil aviation – an overview of the current enforcement practices of the ECA concerning market definition, competition assessment and remedies* (2004), p.6. Disponible en <https://ec.europa.eu/competition/publications/eca/report.pdf>

²⁵³ Ver, por ejemplo, las siguientes decisiones de la Comisión Europea: Case No COMP/M.6447 - IAG/ BMI (2012); Case No COMP/M.5440- LUFTHANSA/ AUSTRIAN AIRLINES (2009). También ver, por ejemplo, el siguiente caso en Estados Unidos *United States et al. v. US Airways Group, Inc. and AMR Corporation*, Competitive Impact Statement (2013). Ver, por ejemplo, el caso del Tribunal de Competencia chileno a través del cual se autorizó la integración entre LAN y TAM. En este caso, uno de los mercados relevantes se definió como los pares de ciudades O&D en los que las aerolíneas involucradas participaban de manera coincidente y otro mercado relevante fue el par de ciudades O&D en el que únicamente participaba uno de los intervinientes y el otro era un competidor potencial. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, Resolución 37 de 2011, Disponible en https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2011/11/Reso_37_2011.pdf.

²⁵⁴ Ver Resolución No. 1101 del 24 de abril de 2017.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En otros casos se han adoptado definiciones de mercado **O&D** más amplias (por ejemplo, entre países (Colombia - Perú) o regiones (Sudamérica - Europa). También puede que una de las puntas de la ruta (el origen o el destino) sea más amplia que la otra. Por ejemplo, es posible que la **Ruta** relevante tenga origen en un país o una ciudad y tenga varios destinos sustitutos o viceversa. También se pueden presentar definiciones de mercado relevante **O&D** más restrictivas, por ejemplo, no por pares de ciudades sino por aeropuertos. Esto ocurre cuando no existe sustituibilidad entre aeropuertos de origen y/o destino en una misma ciudad debido al área de captación de los aeropuertos y el comportamiento de la demanda.

Sobre la segmentación por tipo de pasajeros, Autoridades de competencia como la Comisión Europea²⁵⁵, el Bureau de Competencia de Canadá, la fiscalía nacional Económica de Chile²⁵⁶ y el Departamento de Justicia de Estados Unidos²⁵⁷ han encontrado que, en efecto, el servicio de transporte aéreo para pasajeros sensibles al tiempo es un mercado relevante diferente al servicio de transporte aéreo para pasajeros no sensibles al tiempo. Esto se debe a las características y el comportamiento de cada uno de estos tipos de pasajeros a la hora de elegir un ticket aéreo para un vuelo.

Lo anterior quiere decir que, mientras los pasajeros sensibles al tiempo le dan alta importancia al número de frecuencias diarias de los vuelos, los horarios de salida y llegada de los vuelos, ubicación de los aeropuertos y flexibilidad de los tickets aéreos, los pasajeros no sensibles al tiempo no dan tanta importancia a estos aspectos.²⁵⁸ Generalmente, se ha llegado a la conclusión de que los pasajeros no sensibles al tiempo son pasajeros de ocio, mientras que los pasajeros sensibles al tiempo son pasajeros de negocios.

Para dar un ejemplo, un pasajero no sensible al tiempo (o de ocio) responde rápidamente a un incremento en el precio de un ticket aéreo (cambiando la fecha, el horario de vuelo, entre otros) y a una disminución en el precio (descuentos por temporadas son grandes incentivos para la compra de tickets aéreos para este tipo de pasajeros). Mientras tanto, los pasajeros sensibles al tiempo (o de negocios) no tienden a ser sensibles al precio, pero

²⁵⁵ Ver decisión No COMP/M.5141- KLM/ MARTINAIR (17/12/2008).

²⁵⁶ OCDE, Competencia entre aerolíneas, Nota de Chile (2014).

²⁵⁷ Charles NW Schlangen, *Differing Views of Competition: Antitrust Review of International Airline Alliances*, Chicago University (2000). Disponible en <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1293&context=uclf>

²⁵⁸ Ver decisión No. COMP/M.6447 - IAG/ BMI (30/03/2012).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

sí al tiempo (fechas y horas de los vuelos) así como a la flexibilidad de los tiquetes (tarifas flexibles respecto del cambio o la cancelación) y servicios agregados (v.gr. salones vip, clase ejecutiva, entre otros).²⁵⁹

Respecto de la sustituibilidad ente vuelos, la Comisión Europea ha señalado que el grado de sustituibilidad entre vuelos directos y vuelos indirectos depende en mayor medida de la duración de un vuelo.²⁶⁰ La Comisión Europea ha afirmado que mientras más largo sea un vuelo, mayor es la probabilidad de que vuelos indirectos (o vuelos con conexiones) ejerzan presión competitiva sobre los vuelos directos. Esto resulta relevante cuando, por ejemplo: (i) el mercado se refiera a vuelos de larga distancia (por ejemplo, vuelos de más de seis (6) horas); (ii) cuando los tiempos de conexión no excedan de ciento cincuenta (150) minutos; y son ofrecidos en los sistemas de GDS como vuelos con conexión para la misma ruta.

Estos aspectos, junto con otros, serán analizados caso a caso según la información disponible y los argumentos de las intervinientes, siempre y cuando resulten relevantes para el análisis de cada transacción.

Por último, en algunas ocasiones muy particulares, autoridades del mundo han considerado mercados relevantes definidos con metodologías diferentes a las **O&D**, como, por ejemplo, la provisión de servicios aeroportuarios (v.gr. el acceso a slots)²⁶¹ o el acceso a vuelos de otro operador aéreo para conectar pasajeros en el contexto de acuerdos interlínea.²⁶²

Por regla general, esta Autoridad evaluará las integraciones empresariales siguiendo la metodología **O&D**. Sin embargo, se analizará en cada caso sí existe evidencia, argumentos suficientes y la necesidad para apartarse de la metodología **O&D** o para incluir mercados conexos en el análisis.

²⁵⁹ Ibidem.

²⁶⁰ Ver decisión No. COMP/M.6447 - IAG/ BMI (30/03/2012).

²⁶¹ Ver, por ejemplo, caso Case M.8633 - LUFTHANSA / CERTAIN AIR BERLIN ASSETS (2017). En este caso, la Comisión Europea consideró que la operación entre los operadores aéreos involucrados generaba efectos de concentración de mercado en el acceso a slots en aeropuertos, y no en rutas O&D específicas. Vale la pena tener en cuenta que, en este caso, la parte vendedora había dejado de operar rutas de transporte aéreo y, por lo tanto, una definición de mercado O&D no resultaba apropiada.

²⁶² Ver, por ejemplo, el caso Case No COMP/M.6447 - IAG/ BMI (2012). En este caso, además de definir los mercados por pares de ciudades O&D, se definió el mercado de acceso a vuelos de otro operador aéreo para conexiones, pues sobre este mercado la transacción generaba efectos separados a aquellos en cada ruta por pares de ciudades definida.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.7.1.1.1. Sobre la competencia potencial:

La competencia potencial tiene en cuenta a aquellas empresas que no son actualmente competidoras de quienes van a integrarse, pero tienen la capacidad de ajustar su producción para ofrecer los productos o servicios involucrados en la operación de integración.²⁶³ Esta categoría de competencia proviene tanto de empresas que participan en el mismo mercado producto pero en un mercado geográfico distinto como aquellas que aun si no participan en el mercado producto, están en posibilidad de redireccionar su proceso productivo para empezar a ofrecer el bien o servicio.²⁶⁴

De acuerdo con la **SIC**, el objetivo de analizar la competencia potencial es determinar si existen agentes susceptibles de entrar al mercado, en un término breve, que puedan ejercer presión competitiva a quienes están presentes en el mismo, para lo cual se debe probar que hay proyectos en curso para entrar en el mercado o por lo menos planes reales de entrada al mercado en el corto plazo.²⁶⁵ Para la **SIC** la competencia potencial tiene en cuenta de un lado, la elasticidad de la oferta y las condiciones de entrada al mercado, y de otro, busca evitar el incremento unilateral en los procesos por parte de la entidad integrada.²⁶⁶

Ahora, en relación con las integraciones con competidores potenciales, las directrices sobre evaluación de concentraciones horizontales de la Comisión Europea reconocen que concentraciones entre un competidor activo y un competidor potencial pueden generar efectos anticompetitivos, especialmente cuando crean o refuerzan una posición dominante.²⁶⁷ Ello ocurrirá, por ejemplo, cuando el competidor potencial condiciona el comportamiento de las empresas activas en el mercado, o cuando es probable que el competidor potencial incurra en los costos irreversibles necesarios para entrar en el mercado en un plazo relativamente corto y pueda condicionar la conducta de las empresas

²⁶³ **SIC**, Guía de análisis de concentraciones empresariales, p. 27.

²⁶⁴ **SIC**, Resolución 35379 de 2006.

²⁶⁵ **SIC**, Resolución 16562 de 2015.

²⁶⁶ **SIC**, Resolución 29937 de 2010.

²⁶⁷ Comisión Europea, Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas, 2004/C 31/03, punto 58.



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

activas en el mercado.²⁶⁸ Según las directrices, para que existan estos efectos negativos se deben cumplir dos condiciones básicas:

1. El competidor potencial debe ejercer una presión competitiva significativa, o debe existir una probabilidad alta de convertirse en un competidor efectivo, lo que debe acreditarse con pruebas de que planeaba entrar al mercado; y,
2. No debe haber suficientes competidores potenciales con capacidad de ejercer presión competitiva suficiente después de la concentración.²⁶⁹

Por su parte, la última versión de las guías de integraciones horizontales del Department of Justice (DOJ) y **FTC** de Estados Unidos reconocen expresamente su aplicación a las integraciones entre competidores actuales y potenciales.²⁷⁰ Entre otras disposiciones, la sección 5.1 reconoce como participantes del mercado a aquellas empresas que actualmente no son productoras en el mercado relevante, pero que es muy probable que den una respuesta rápida con un impacto competitivo directo si se presenta un aumento pequeño pero significativo y no transitorio de los precios (SSNIP, por sus siglas en inglés), sin incurrir en costos hundidos significativos.²⁷¹

Estas guías añaden que en las integraciones entre participantes y un reciente o un potencial entrante al mercado es más probable que la disminución de la competencia resultante sea sustancial, cuanto más alta sea: 1. La participación de mercado del actual participante; 2. La importancia competitiva del entrante potencial, y 3. La amenaza competitiva que genera el entrante potencial en relación con los demás.²⁷²

En Colombia, por ejemplo, en un caso en que las solicitantes participaban conjuntamente en por lo menos tres (3) mercados relevantes, la **SIC** analizó los efectos que tendría una operación de integración en los mercados en que solo participaban algunos de los

²⁶⁸ Comisión Europea, Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas, 2004/C 31/03, punto 59.

²⁶⁹ Comisión Europea, Directrices sobre la evaluación de las concentraciones horizontales con arreglo al Reglamento del Consejo sobre el control de las concentraciones entre empresas, 2004/C 31/03, punto 60.

²⁷⁰ U.S. DOJ & FTC, Horizontal Merger Guidelines, (2010), p. 1.

²⁷¹ U.S. DOJ & FTC, Horizontal Merger Guidelines, (2010), p. 15-16.

²⁷² U.S. DOJ & FTC, Horizontal Merger Guidelines, (2010), p. 18.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

intervinientes y respecto de los cuales los demás intervinientes podían ser considerados como competidores potenciales.²⁷³ En este caso, en el que la operación fue objetada, señaló que la integración conllevaría una anulación de un competidor potencial importante en un mercado en el que existen importantes barreras de entrada, lo que haría poco factible que, en el corto plazo, hubiera un competidor potencial que efectuara un contrapeso competitivo a las empresas del mercado, lo que podría restringir indebidamente la competencia.²⁷⁴

Así las cosas, las integraciones entre aerolíneas pueden afectar rutas en las que no hay superposición en aquellos casos en que se restringe la competencia potencial. De este modo, una integración con un competidor potencial puede tener efectos anticompetitivos significativos si, antes de la operación, ejerce una presión competitiva en la aerolínea que opera en el mercado.²⁷⁵

Según un reporte de las Autoridades de Competencia Europeas (ECA por sus siglas en inglés), las aerolíneas que no operan la ruta deben ser consideradas como competidores potenciales solo si existe una posibilidad real de competir en el mercado relevante en el futuro previsible. Ello ocurre, por ejemplo, cuando la ruta no superpuesta está vinculada a uno de sus *hubs* o existe suficiente tráfico local para permitir la entrada al mercado de forma punto a punto.²⁷⁶

Esta posición, por ejemplo, fue adoptada por la Comisión Europea en el caso Air France-Alitalia, en el que se aprobó con condicionamientos una alianza entre estas aerolíneas.²⁷⁷ En este caso la Comisión identificó siete (7) rutas superpuestas y trece (13) en las que no había superposición, y en relación con estas últimas señaló que para identificar en cuales de estas existía un competidor potencial debía analizarse si la ruta estaba vinculada a uno de los *hubs*, o si había suficiente tráfico local para permitir la entrada al mercado de forma

²⁷³ SIC, Resolución 35379 de 2006.

²⁷⁴ SIC, Resolución 35379 de 2006.

²⁷⁵ European Competition Authorities, *Report of the ECA Air Traffic Working Group. Mergers and alliances in civil aviation – an overview of the current enforcement practices of the ECA concerning market definition, competition assessment and remedies* (2004), p.17-18.

²⁷⁶ European Competition Authorities, *Report of the ECA Air Traffic Working Group. Mergers and alliances in civil aviation – an overview of the current enforcement practices of the ECA concerning market definition, competition assessment and remedies* (2004), p.18.

²⁷⁷ CASE No COMP/M.38.284/D2 (2004).



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

punto a punto.²⁷⁸ De esta forma, llegó a la conclusión de que la única ruta sin superposición en la que se cumplían los criterios era París-Turín, en la que Alitalia había sido anteriormente el único competidor de Air France.²⁷⁹

Sin embargo, la Comisión concluyó que no se podía tener a Alitalia como potencial competidor en la ruta París-Turín, debido a que Alitalia estaba en proceso de restructuración y tenía limitaciones que generaron su salida de todas las operaciones internacionales punto a punto de Turín, por lo que no había evidencia suficiente de que el comportamiento competitivo de Air France en esa ruta fuera influenciado por la posibilidad de re-entrada de Alitalia, en el corto o mediano plazo.²⁸⁰

Por su parte, la OCDE resalta el caso de la integración entre LAN y TAM, en la que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de Chile (en adelante, “**TDLC**”) analizó no sólo las rutas en las que existía superposición sino aquellas en las que no existía superposición y respecto de las cuales TAM era un importante competidor potencial de LAN.²⁸¹ En dicho caso, el **TDLC** señaló que la industria aérea era una industria de redes, por lo que si bien el mercado relevante de producto debía analizarse en cada par origen y destino, también era necesario tener en cuenta que la decisión del consumidor para usar una aerolínea estaba influida por la amplitud de la red de la aerolínea, por ejemplo debido a los programas de viajero frecuente.²⁸²

Así, después de analizar el contexto latinoamericano de la industria como uno altamente fragmentado²⁸³, la característica de industria de redes, la necesidad de analizar los

²⁷⁸ CASE No COMP/M.38.284/D2 (2004), punto 111.

²⁷⁹ CASE No COMP/M.38.284/D2 (2004), puntos 114, 115 y 121.

²⁸⁰ CASE No COMP/M.38.284/D2 (2004), puntos 122, 123, 124 y 126.

²⁸¹ OECD, DAF/COMP/WD (2014)14, AIRLINE COMPETITION -- Background Paper by the Secretariat (2014), p.35-36, punto 122 y cuadro 5.

²⁸² TDLC, Resolución 37 de 2011, puntos 48 y 49.

²⁸³ Después de analizar el contexto norteamericano, europeo y latinoamericano de la industria, concluyó que mientras que en los dos primeros casos existía un alto grado de liberalización, en el caso latinoamericano existía mucha fragmentación entre los países como consecuencia de permisos limitados de libertades del aire, por lo que los riesgos de la operación debían examinarse bajo un contexto muy diferente y no era posible equipar esta operación a las que ocurrían en dichas latitudes. TDLC, Resolución 37 de 2011, punto 39.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número 04 NOV. 2022

(#02473)

"Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales"

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

acuerdos y alianzas, y las significativas barreras de entrada al mercado, el TDLC dijo lo siguiente:

"Sin embargo, este Tribunal considera que no es posible limitar su análisis sólo a este nivel [pares origen-destino superpuestos], por lo que, luego de estudiar la composición de cada mercado relevante, definido como pares Origen-Destino, se evaluará en cuáles se reduce efectivamente la competencia y en cuáles existe un riesgo por reducción en la competencia potencial, dado que LAN y TAM son, cada una, un competidor potencial de la otra en un número significativo de aquellas otras rutas en donde actualmente no existe superposición directa. Lo anterior, aún más por cuanto ambas son las dos más grandes aerolíneas con base en Sudamérica, no siendo sólo uno más de los competidores potenciales en cada ruta, sino que en realidad corresponden a su más relevante competidor potencial, respectivamente".²⁸⁴

A pesar de estos y otros riesgos, y después del análisis de las eficiencias generadas, el TDLC consideró que la operación no debería prohibirse, pues era una tendencia natural y eficiente en la industria. No obstante, identificó que el riesgo radicaba en que los beneficios no fueran trasladados a los consumidores, frente a lo cual manifestó que era necesario contar con competidores que pudieran hacer interconexiones y desarrollar una red más allá de pares de origen y destino locales.²⁸⁵ Para lo cual impuso algunos condicionamientos, entre ellos intercambiar algunos slots con aerolíneas interesadas, realizar una extensión del programa de viajeros frecuentes de LATAM (la entidad integrada) a los pasajeros de aerolíneas interesadas, entre otras.

Un análisis semejante se efectuó en el caso de la integración entre las dos aerolíneas griegas Aegean Airlines y Olympic Air.²⁸⁶ En este caso las solicitantes eran competidoras cercanas en el mercado griego y ambas tenían su base de operaciones en el Aeropuerto Internacional de Atenas (AIA), el análisis de la operación no solo se refería a las nueve rutas de carácter doméstico en Grecia en las que la operación era concurrente, es decir, en las que eran competidoras actuales, sino que analizó también la ruta Atenas-Corfú, que solo era atendida por Aegean.²⁸⁷ Para la Comisión Europea el análisis no podía ser estático y concentrarse solo en las rutas superpuestas, sino que era necesario estudiar "hasta qué

²⁸⁴ TDLC, Resolución 37 de 2011, punto 111.

²⁸⁵ TDLC, Resolución 37 de 2011, puntos 296, 297 y 298

²⁸⁶ CASE No COMP/M.5830 - Olympic/Aegean Airlines (2011).

²⁸⁷ CASE No COMP/M.5830 - Olympic/Aegean Airlines (2011), punto 1492.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

*punto la desaparición del competidor más cercano e importante de una aerolínea podría eliminar la competencia potencial que ejercería presión competitiva para Olympic Air y Aegean en ausencia de la operación”.*²⁸⁸ La Comisión concluyó que Olympic Air ejercía una presión competitiva suficiente en Aegean en la ruta Atenas-Corfú, y que la integración podría, en consecuencia, impedir la competencia efectiva al eliminar a un posible potencial entrante al mercado.²⁸⁹

En conclusión, es necesario analizar el efecto de la competencia potencial en el marco de procesos de integración empresarial. El objetivo principal de este análisis es determinar si existen agentes susceptibles de entrar al mercado, en un término breve, que puedan ejercer presión competitiva a quienes están presentes en mismo. Algunos de los criterios que se han utilizado alrededor del mundo para considerar que la integración entre un competidor activo y un competidor potencial pueden generar efectos anticompetitivos son la contribución a la generación de una posición dominante en el mercado y el hecho de que el competidor potencial ejerza una presión competitiva significativa o que exista alta probabilidad de que se convierta en competidor efectivo, además de que no existan suficientes competidores potenciales con capacidad de ejercer presión competitiva suficiente después de la concentración.

6.7.1.1.2. Consideraciones sobre los mercados relevantes de transporte aéreo de pasajeros en lo relativo a la TRANSACCIÓN INFORMADA:

No se identifican pruebas, argumentos o la necesidad de apartarse de la metodología O&D para decidir la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en los términos en los que fue presentada (esto es, sin condicionamientos y con fundamento en la excepción de la empresa en crisis).

Ahora bien, en el caso del mercado de transporte aéreo de pasajeros nacional, dada la relevancia y posición de mercado de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, esta autoridad analizará el impacto de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en el mercado de transporte de pasajeros nacional general.

Finalmente, dada la relevancia de **FAST COLOMBIA** para el mercado doméstico y la presión competitiva que ejerce sobre sus competidores también se considerarán los efectos que puede tener la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en la competencia potencial en los mercados analizados.

²⁸⁸ CASE No COMP/M.5830 - Olympic/Aegean Airlines (2011) punto 1472.

²⁸⁹ CASE No COMP/M.5830 - Olympic/Aegean Airlines (2011), puntos 1502 y 2240.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

De esta manera, para los efectos del análisis de esta petición particular de autorización de integración empresarial, la **AEROCIVIL** analizará los efectos en los siguientes mercados relevantes:

1. Mercado nacional general de transporte de pasajeros;
2. **O&D** por pares de ciudades con participación coincidente de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en el mercado nacional;
3. **O&D** por pares de países con participación coincidente de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en el mercado internacional;
4. **O&D** por pares de ciudades con participación coincidente de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en el mercado internacional; y
5. Acceso a vuelos para la distribución de pasajeros.

Todo lo anterior teniendo en cuenta la competencia actual y potencial entre las **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

6.7.1.2. Transporte de carga:

En el pasado distintas autoridades del mundo han llegado a la conclusión de que una definición de mercado más amplia para el transporte aéreo de carga es adecuada pues: (i) cualquier ruta directa o indirecta es sustituible; (ii) no existe una distinción sustancial entre el transporte aéreo para distintos tipos de carga (v.gr. productos perecederos o no perecederos); y (iii) no existe una distinción sustancial entre los tipos de transportadores aéreos.²⁹⁰

Adicionalmente, se ha llegado en el pasado a la conclusión de que, respecto de rutas de transporte aéreo de carga intercontinental, las áreas de captación al final de cada ruta corresponden a continentes (en los que la infraestructura facilita el transporte terrestre entre países) o a países (en los que la infraestructura local es menos desarrollada).²⁹¹

²⁹⁰ Ver decisión No. COMP/M.6447 - IAG/ BMI (30/03/2012).

²⁹¹ Ibid.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.7.1.3. Consideraciones sobre el mercado de transporte aéreo en la TRANSACCIÓN INFORMADA:

En la solicitud radicada el 8 de agosto de 2022, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** indicaron que el mercado geográfico estaba compuesto por 46 rutas nacionales y 10 rutas internacionales.

6.7.1.4. Barreras de entrada

En términos generales, un agente de mercado enfrenta barreras de entrada para operar el servicio de transporte aéreo de pasajeros. Entre otras, esas barreras se refieren a: (i) la posibilidad de explotar aeronaves (ya sea a través de la propiedad o de contratos de leasing, por ejemplo); (ii) licencias regulatorias para operar en el mercado, acuerdos bilaterales y derechos de tráfico aéreo; (iii) personal; y (iv) acceso a infraestructura aeroportuaria (slots). De conformidad con la OCDE, mientras que algunos de estos insumos no son escasos (v.gr. como las aeronaves), existen otros insumos que están limitados, como el acceso a slots en un aeropuerto congestionado. Son precisamente estos insumos limitados los que constituyen barreras de entrada al mercado de transporte aéreo. De esta manera, insumos como el acceso a facilidades aeroportuarias en los aeropuertos de origen y destino son consideradas por la OCDE como barreras de entrada estructurales o exógenas.²⁹² Además, la OCDE también ha considerado que, para el mercado de transporte aéreo de pasajeros, existen barreras de entrada estratégicas, las cuales están relacionadas con programas de lealtad o fidelidad del consumidor o políticas de precios.

Para este caso específico se deben mirar las siguientes barreras de entrada:

6.7.1.4.1. Congestión de SLOTS en el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá:

El Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá es el único aeropuerto nivel 3 en Colombia en el cual su planificación de operación se rige por medio de slots aeroportuarios, de acuerdo con los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia. En virtud de lo anterior, actualmente el mencionado aeropuerto tiene una capacidad de 66 operaciones por hora repartidas por un 80/20 que determina el porcentaje de slots para la operación regular y no regular, es decir 53 operaciones le corresponden a la operación regular.

²⁹² OECD, DAF/COMP/M (2014)2/ANN4/FINAL, ANNEX TO THE SUMMARY RECORD OF THE 121st MEETING OF THE COMPETITION COMMITTEE HELD ON 18-19 JUNE 2014 -- Executive Summary of the discussion on Airline Competition – (2014).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

El sistema de asignación de slots ha demostrado ser una barrera de entrada al mercado puesto que, para competir efectivamente con la aerolínea dominante en un aeropuerto determinado, un nuevo participante debe crear una cartera de franjas horarias sostenible. Bajo las reglas actuales, las aerolíneas quedan rápidamente fuera de la definición de nuevo participante, lo que obstruye el crecimiento de la competencia eficiente. Al mismo tiempo, hay pocos incentivos para que los competidores liberen slots adquiridos en determinadas franjas incluso si no pueden utilizarlas de manera eficiente (acaparamiento de franjas horarias). Además, las franjas horarias disponibles suelen estar conformadas por horas menos atractivas desde el punto de vista comercial que los asignados debido a los derechos adquiridos.

El tema de la competencia y el acceso de nuevos entrantes es, junto con el de la eficiencia económica (al que está íntima e intrínsecamente ligado) una de las principales críticas al sistema actual de locación de slots en los aeropuertos de nivel 3 del mundo, el cual ha sido ampliamente estudiado tanto por la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) como por la comunidad académica. Así, se encuentra que el uso del mecanismo actual de asignación de slots afecta las condiciones de competencia en los mercados de las aerolíneas de dos formas: primero, a través de sus efectos sobre el nivel de concentración en los mercados relevantes; segundo, a través de sus efectos sobre las condiciones de entrada al mercado en los mercados relevantes.²⁹³

6.7.4.1.2. Solicitudes de Slots de terceras empresas

Actualmente, operadores como **ULTRA**, **WINGO** y **JETSMART**, entre otros, han encontrado dificultades para operar debido a la no disponibilidad de slots en las franjas horarias en las que tienen intención de entrar, las cuales son:

1. Salidas: 09, 10, 11, 12, y 19 Hora UTC. (Unidad de Tiempo controlado)
2. Llegadas: 00, 01, 02, 03, 04, 05, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 19 y 23 UTC.

El mayor número de franjas no disponibles en llegada se debe, a su vez, al desbalance que se presenta actualmente en la declaración de capacidad del Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá, el cual hace que los operadores encuentren disponibilidad de slots en salidas, pero no en llegadas.

²⁹³ Button, K. (2016); Econ, D. (2001); Gleave, S. D. (2011); ICAO (2016); Jones, I., Holder, S., Van der Veer, J. P., Bulman, E., Chesters, N., Maunder, S., ... & Somers, P. (2004); Kociubiński, J. (2013); Levine, M. E. (2009); Madas, M. A., & Zografos, K. G. (2006); Madas, M. A., & Zografos, K. G. (2010); Ranieri, A., Alsina, N., Castelli, L., Bolic, T., & Herranz, R. (2013); Sieg, G. (2010); Zhang, F., & Graham, D. J. (2020).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

6.7.4.1.3. Congestión de otros aeropuertos:

Dado el crecimiento exponencial del tráfico aéreo, la infraestructura de algunas terminales aéreas empieza a ser deficitaria y mostrar congestión, por lo que los aeropuertos de San Andrés, Medellín, Cartagena y Santa Marta se intervienen con procesos de facilitación.

6.7.4.1.4. Convenio bilateral Colombia Argentina:

El instrumento bilateral que regula las relaciones aerocomerciales con Argentina, prevé control de capacidad, toda vez que contempla 35 frecuencias para asignar a los operadores de ambas partes. En el caso colombiano, las **EMPRESAS INTERVINIENTES** son titulares de 14 frecuencias cada uno y **WINGO** tiene adjudicadas los 7 restantes. De lo anterior, se colige que en caso de aprobar la integración, el mismo holding tendría a su disposición 28 de las 35 frecuencias.

6.7.1.5. Potenciales efectos derivados de las integraciones empresariales entre explotadores de aeronaves

En términos generales, las integraciones empresariales entre aerolíneas pueden, en un escenario post transacción, presentar los siguientes dos tipos de efectos anticompetitivos:

6.7.1.5.1. Efectos Unilaterales.

Los efectos unilaterales se refieren principalmente a que el ente integrado tenga la capacidad y los incentivos para, por ejemplo (i) aumentar los precios de las tarifas de las rutas ofrecidas de manera coincidente, disminuir el número de frecuencias ofrecidas, disminuir la calidad de los servicios y atención entre otros (efectos explotativos)²⁹⁴; o para (ii) impedir el acceso al mercado o para impedir la expansión en el mercado de competidores actuales (efectos exclusorios). Esto último puede ocurrir, entre otros eventos, cuando el ente integrado logra hacerse al control a un número significativo de Slots.

²⁹⁴ Así las cosas, uno de los principales efectos de una integración empresarial es la eliminación de la competencia y, con esto, la capacidad y los incentivos del ente integrado para aumentar los precios sin que tal aumento signifique una pérdida en las ventas. En la industria aeronáutica, el aumento de las tarifas del transporte aéreo de pasajeros puede darse de manera directa (es decir, a través de un simple aumento de los precios o la eliminación de tarifas bajas o menos rentables) o de manera indirecta mediante la disminución de la capacidad o del número de frecuencias ofrecidas a los pasajeros para una ruta **O&D** Ver, por ejemplo, la decisión No. COMP/M.6607 - US AIRWAYS/ AMERICAN AIRLINES (2013). En este caso, la Comisión Europea determinó que el incremento en los precios de las tarifas para la ruta O&D Londres Heathrow-Filadelfia era el resultado de una disminución en la capacidad o el número de frecuencias ofrecidas entre Filadelfia y aeropuertos sustitutos en Londres.



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Sobre este último asunto, vale la pena referirse al más reciente y completo análisis que la autoridad de Competencia de la Unión Europea ha hecho sobre el particular en la decisión No. M.8633 - LUFTHANSA / CERTAIN AIR BERLIN ASSETS que fue confirmada por la Corte General Europea a finales de 2021.

6.7.1.5.2. Efectos Unilaterales en materia de SLOTS:

De acuerdo con la Comisión, la habilidad de una aerolínea para competir en un aeropuerto congestionado está determinada por los slots que tenga. Teniendo en cuenta lo anterior, para la autoridad europea tener un portafolio amplio de slots ofrece, sin lugar a duda una serie de ventajas competitivas dentro de las que se destacan, entre otros:

1. Mayor flexibilidad operacional, posibilidad de cambio de slots al interior de su operación, mayor capacidad de reacción a cambios en la demanda, manejo más eficiente de la ocupación;
2. Economías de escala, eficiencia en el manejo de las rutas y frecuencias desde un hub, mayor presencia y poder de penetración en el mercado;
3. Mayor poder de negociación para servicios de handling y eficiencia operacional en los aeropuertos.

En palabras de la Comisión: *“Teniendo en cuenta que la cantidad de slots disponibles en un aeropuerto es limitada, la aerolínea que tenga la mayor participación de slots tendrá la posibilidad de operar la mayor cantidad de vuelos posible (...). Además, esta aerolínea contará con mayor flexibilidad para diseñar un calendario ideal. La aerolínea podría agendar horarios de vuelos que encajen perfecto con la demanda del mercado”* (traducción libre).

Para la Comisión, las compañías con una considerable participación de slots pueden valerse de su posición para excluir a sus competidores del mercado o limitar su crecimiento. Entre otras la Comisión ha identificado varios tipos de estrategias que un agente con un alto número de slots en un aeropuerto congestionado puede implementar para incrementar las barreras de entrada dentro de las que se destacan:

1. Precios predatorios: Ventas por debajo de costos con el objetivo de restringir la competencia.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 178 de 200



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

2. Acaparamiento de slots: Implica la subutilización de los slots, a través de la operación de aeronaves pequeñas y/o factores de carga bajos para mantener los slots en lugar de perderlos según el principio de "úsalo o piérdelo".
3. Asignación selectiva de slots: Implica la transferencia selectiva de slots a aerolíneas no competidoras o aerolíneas asociadas dentro de una misma alianza o grupo, antes de transferirlos a competidores incluso bajo términos que pueden ser más rentables.
4. Uso del poder de arrastre de los slots: se refiere a la capacidad de mover un vuelo a un tiempo cercano al tiempo previsto por un competidor o nuevo participante.
5. Usar su poder de negociación para desmejorar las condiciones de uso de los slots de competidores.
6. Subsidios cruzados en franjas competidas, entre otros.

La Comisión consideró que cuando una integración genera: 1. Que el ente integrado ostente control sobre una cantidad significativa de slots; 2. Que el incremento de los slots disponibles para el ente integrado aumente significativamente; y 3. Que el aeropuerto en cuestión sea un aeropuerto congestionado y sin aeropuertos cercanos disponibles, debe considerarse que la integración genera efectos contrarios a la libre competencia.

Finalmente, la Comisión explicó que la capacidad de reacción de los competidores para contrarrestar los efectos de la acumulación de Slots generada por una integración empresarial es limitada, pues, no es mucho lo que las demás aerolíneas pueden hacer. Sencillamente, *“No hay posibilidad de que una compañía aérea dependa menos del acceso a la infraestructura aeroportuaria”*.

6.7.1.5.3. Efectos coordinados

Ciertamente, la potencialidad de materialización de tales efectos coordinados es el resultado de: (i) la transparencia en los mercados relevantes; y (ii) la posibilidad de que existan escenarios en los que se facilite la coordinación entre competidores, la ejecución de mecanismos de monitoreo del comportamiento de los competidores y mecanismos de disuasión en caso de evidenciarse una desviación al comportamiento coordinado.²⁹⁵

²⁹⁵ Ver, por ejemplo, las Directrices de la Unión Europea sobre la evaluación de concentraciones horizontales. [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52004XC0205\(02\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52004XC0205(02)&from=EN)



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En este caso, vale la pena hacer énfasis en los posibles efectos unilaterales excluyentes que podrían derivarse de una indebida acumulación de slots.

6.8. ANÁLISIS DE LOS EFECTOS DE LA TRANSACCIÓN INFORMADA

6.8.1. Aumento significativo de los índices de concentración, asimetría y dominancia en el mercado doméstico de pasajeros.

El mercado nacional de transporte aéreo ha tenido una evolución positiva en términos de competencia. En efecto, como se puede ver en el siguiente cuadro, las participaciones de mercado, y los índices de concentración (IHH)²⁹⁶, dominancia (STENBACKA)²⁹⁷ y asimetría (KWOKA)²⁹⁸ han demostrado una mejora sostenida durante los últimos 10 años:

²⁹⁶ El IHH establece la concentración del mercado y se estima de la siguiente fórmula:

$$IHH = S_1^2 + S_2^2 + S_3^2 + \dots + S_n^2,$$

Donde S_1 es la participación en el mercado de la empresa más grande del mercado, S_2 es la participación de la segunda empresa en tamaño y así sucesivamente para todas las demás empresas participantes. Mientras mayor sea el valor del IHH, mayor será el grado de concentración del mercado. Una vez calculado el IHH, se pueden definir estas categorías:

- IHH Menor a 1500: Desconcentrado
- IHH entre 1500 y 2500: Moderadamente concentrado
- IHH mayor a 2500: Altamente concentrado

²⁹⁷ El Índice Stenbacka es una aproximación para identificar cuándo una empresa tiene una posición dominante en un mercado determinado. Teniendo en cuenta la participación de mercado de la empresa líder y de la segunda empresa más importante, el IS arroja un umbral. Según lo anterior, cualquier cuota de mercado superior a dicho umbral podría significar a una posición dominante. La fórmula para calcular el umbral del IS es la siguiente:

$$IS = g(S_1, S_2) = 12(1 - \gamma(S_1 - S_2))$$

Donde S_1 , S_2 corresponden a las participaciones de mercado de las dos empresas más importantes, respectivamente. Para simplificar el análisis, se supone $\gamma = 1$.

²⁹⁸ El Índice Kwoka establece una métrica que explica el grado de asimetría de las participaciones de mercado de las empresas. El Índice Kwoka se estima con la siguiente fórmula:

$$IK = \sum_{i=1}^n (S_i - S_{i+1})^2 n - 1$$

Donde S_i están ordenadas de mayor a menor y corresponden a las participaciones de mercado de las empresas. El índice varía entre 0 y 1, siendo 1 el valor correspondiente a una estructura de mercado de monopolio.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 180 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Lealtad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Tabla No. 6 - Participación de mercado de transporte doméstico empresas regulares de pasajeros

Empresa	2.011	2.012	2.013	2.014	2.015	2.016	2.017	2.018	2.019	2.020	2.021	*2.022
Avianca	56,3%	58,1%	55,7%	58,2%	58,3%	57,7%	54,6%	54,0%	48,3%	40,0%	35,4%	36,6%
Avianca Express	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	2,0%	2,4%	1,4%	2,0%
Holding AVIANCA	56,3%	58,1%	55,7%	58,2%	58,3%	57,7%	54,6%	54,0%	50,3%	42,4%	36,8%	38,7%
Latam (Aires)	20,4%	19,7%	18,9%	18,3%	18,0%	18,2%	19,7%	19,7%	21,1%	23,0%	26,3%	25,8%
Viva	0,0%	3,5%	9,7%	11,0%	12,0%	13,5%	14,0%	13,8%	15,6%	19,6%	22,1%	20,4%
EasyFly	3,9%	3,9%	3,9%	4,0%	4,2%	4,2%	4,3%	5,0%	7,0%	7,9%	6,1%	5,5%
Ultra	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	0,0%	3,5%
Satena	5,7%	4,6%	4,2%	4,5%	4,5%	4,2%	4,6%	4,8%	4,3%	4,6%	4,1%	3,1%
Wingo	11,8%	8,3%	6,0%	2,5%	1,4%	0,9%	1,5%	1,7%	1,5%	2,1%	3,7%	2,8%
OTROS	1,9%	1,8%	1,6%	1,5%	1,6%	1,4%	1,2%	1,0%	0,3%	0,4%	1,0%	0,2%
IHH	3.781	3.890	3.627	3.892	3.912	3.876	3.611	3.550	3.286	2.799	2.602	2.636
KWOKA	0,141	0,163	0,146	0,170	0,173	0,168	0,135	0,130	0,097	0,054	0,039	0,043
STENBACKA	36,2%	35,0%	36,3%	34,7%	34,6%	35,0%	37,0%	37,3%	39,6%	43,7%	46,7%	45,9%

*Ene- Sep 2.022

Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil - Base de Datos de Origen-Destino

Ahora, si aplicamos los índices de concentración, asimetría y dominancia después de simular la integración que acá se analiza, se puede observar un deterioro considerable y significativo en todos los resultados. De hecho, los datos arrojan unos resultados que no se veían desde 2015.

Gráfica No. 1 - Índices de concentración (IHH), dominancia (Stenbacka), asimetría (Kwoka) y participación de mercado de Avianca entre 2.011 y 2.022

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 181 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

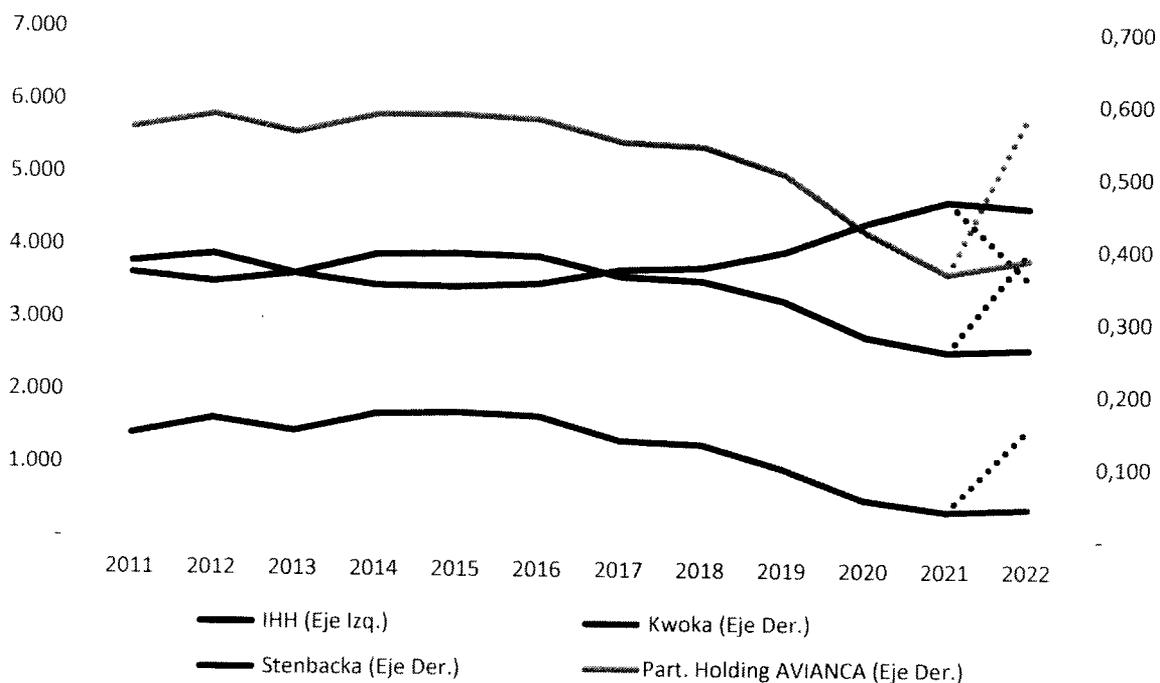
04 NOV. 2022

(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA



..... Efectos de la integración

Fuente: Cálculos Aeronautica Civil - Base de Datos de Tráfico por Equipo

La grafica muestra que, en caso de que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** se integren, se presentaría un deterioro en estos indicadores así:

1. En el índice Kwoka se observa un aumento que llevaría a dicho índice a valores que no se veían en el mercado colombiano desde el año 2015.
2. En el caso del IHH, a pesar de que en ausencia de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** se está en presencia de un mercado altamente concentrado, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** tendría como efecto un incremento significativo en el índice de concentración pasando de un nivel aproximado de 2.600 a casi 4.000.
3. En el caso del índice Stenbacka el umbral de dominancia se reduciría a un nivel en el que el ente integrado adquiriría una posición de dominio luego de que **AVIANCA** la perdiera por las condiciones que atravesó el mercado doméstico durante el año 2020 y 2021 como consecuencia del impacto de la pandemia del COVID-19.

A manera de resumen, en lo que respecta a los índices de concentración, dominancia y asimetría se puede observar lo siguiente:



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Tabla No. 7 - Efectos de la transacción sobre los índices de concentración (IHH), asimetría (STENBACKA) y dominancia (KWOKA) en mercado doméstico

Año	IHH	Kwoka	Stenbacka
2.021	2.602	0,039	46,7%
2.022	2.636	0,043	45,9%
Post transacción	3.981	0,153	35,9%

Fuente: Cálculos Aeronautica Civil - Base de Datos de Tráfico por Equipo

Ahora, si hacemos un ejercicio similar por mercados relevantes siguiendo la metodología **O&D** por pares de ciudades en las rutas operadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** el deterioro en la estructura competitiva de los mercados es evidente:

Tabla No. 8 - Concentración y participación en rutas domésticas operadas por las intervinientes

Ruta	IHH Pre-Integración	IHH Post Integración	Stenbacka Post Integración	Kwoka Post Integración	Part. Ente Integrado	Holding Avianca	Viva Air
BOG-RCH	5.382	10.000	0%	1,00	100%	64%	36%
BOG-IBE	10.000	10.000	0%	1,00	100%	100%	0%
ADZ-PEI	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
MDE-RCH	5.000	10.000	0%	1,00	100%	50%	50%
MDE-PSO	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
BGA-SMR	7.498	10.000	0%	1,00	100%	85%	15%
BOG-CZU	10.000	10.000	0%	1,00	100%	100%	0%
MDE-VVC	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
CTG-NVA	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
CTG-PSO	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
CTG-VVC	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
MDE-VUP	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
ADZ-BGA	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
AXM-CTG	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
ADZ-AXM	10.000	10.000	0%	1,00	100%	0%	100%
BOG-VVC	9.964	9.964	0%	0,99	100%	100%	0%

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 183 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(# 02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

AXM-MDE	9.693	9.693	2%	0,94	98%	0%	98%
CTG-CUC	9.475	9.475	3%	0,90	97%	0%	97%
BGA-CTG	4.744	9.080	5%	0,82	95%	57%	38%
BGA-CLO	8.338	8.338	9%	0,67	91%	91%	0%
PEI-SMR	4.051	7.644	14%	0,53	86%	35%	51%
CLO-CUC	5.314	7.503	15%	0,50	85%	16%	70%
BOG-EJA	6.954	6.954	19%	0,39	81%	81%	0%
BOG-PEI	5.246	6.884	19%	0,42	81%	69%	12%
CTG-PEI	3.610	6.700	18%	0,46	81%	32%	49%
BOG-PSO	6.835	6.835	20%	0,41	80%	80%	0%
AXM-BOG	6.802	6.802	20%	0,36	80%	80%	0%
BOG-VUP	6.684	6.684	21%	0,34	79%	79%	0%
BOG-CUC	4.698	6.439	23%	0,29	77%	63%	14%
CLO-SMR	3.226	5.863	25%	0,30	73%	31%	42%
BAQ-BOG	5.148	6.073	27%	0,21	73%	66%	7%
BGA-BOG	5.002	6.038	27%	0,21	73%	65%	8%
MDE-MTR	3.552	5.649	31%	0,23	68%	23%	45%
ADZ-MDE	5.110	5.648	32%	0,13	68%	4%	64%
BGA-MDE	3.329	5.582	32%	0,23	68%	39%	29%
BOG-MTR	4.358	5.640	32%	0,13	68%	57%	11%
MDE-SMR	3.054	5.156	30%	0,22	68%	24%	43%
CTG-MDE	2.999	5.061	31%	0,20	66%	25%	42%
BAQ-CLO	5.126	5.440	34%	0,21	66%	63%	2%
BOG-CTG	3.051	4.873	32%	0,20	65%	45%	20%
BOG-SMR	2.846	4.731	31%	0,21	65%	43%	22%
BOG-MDE	3.221	4.785	33%	0,19	64%	47%	17%
CUC-MDE	5.068	5.316	37%	0,06	63%	2%	61%
ADZ-BOG	2.774	4.625	36%	0,16	61%	33%	28%
CLO-MDE	3.305	4.923	38%	0,16	61%	41%	20%
BOG-CLO	4.001	4.580	37%	0,15	59%	54%	5%
CLO-CTG	2.946	4.683	39%	0,16	59%	30%	29%
BOG-PPN	5.129	5.129	42%	0,03	58%	58%	0%
BOG-LET	3.511	5.109	43%	0,02	57%	34%	24%
BAQ-MDE	3.618	5.087	43%	0,02	57%	36%	20%
CLO-PSO	4.007	4.007	38%	0,15	55%	55%	0%
ADZ-CLO	3.967	3.967	46%	0,11	49%	0%	49%
MDE-PEI	4.068	4.068	47%	0,09	48%	0%	48%

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 184 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

01 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

BOG-NVA	3.579	3.579	44%	0,03	46%	46%	0%
ADZ-BAQ	5.051	5.051	43%	0,20	42%	0%	42%
BOG-FLA	3.396	3.396	47%	0,01	40%	40%	0%
BOG-EYP	4.184	4.184	37%	0,10	26%	26%	0%
ADZ-CTG	4.889	4.889	32%	0,19	23%	0%	23%
CLO-MTR	6.507	6.507	23%	0,30	23%	0%	23%

Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil - Base de Datos de Tráfico por Equipo

La tabla muestra que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** participan en 59 rutas del mercado doméstico. Debe resaltarse que aun cuando el mercado doméstico está constituido por cerca de 126 rutas, las 59 rutas operadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** corresponden al 93,7% del total de pasajeros movilizados en el mercado doméstico colombiano.

De las 59 rutas operadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, el ente integrado tendría la siguiente participación:

1. 100% en 16 rutas. En tres de estas, este porcentaje de participación es resultado directo de la integración.
2. Participación mayor a 90% y menor a 100% en 4 rutas. En una de ellas este porcentaje de participación es resultado directo de la integración.
3. Participación mayor a 80% y menor a 90% en 7 rutas. En 4 de ellas este porcentaje de participación es resultado directo de la integración.
4. Participación mayor a 70% y menor a 80% en 5 rutas. En 4 de ellas este porcentaje de participación es resultado directo de la integración.
5. Participación mayor a 60% y menor a 70% en 13 rutas. En este caso todo este porcentaje de participación es resultado directo de la integración.
6. Participación mayor a 50% y menor a 60% en 6 rutas. En 4 de ellas este porcentaje de participación es resultado directo de la integración.
7. Participación mayor a 40% y menor a 50% en 5 rutas. En ninguno de los casos se ve afectada por la integración

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 185 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

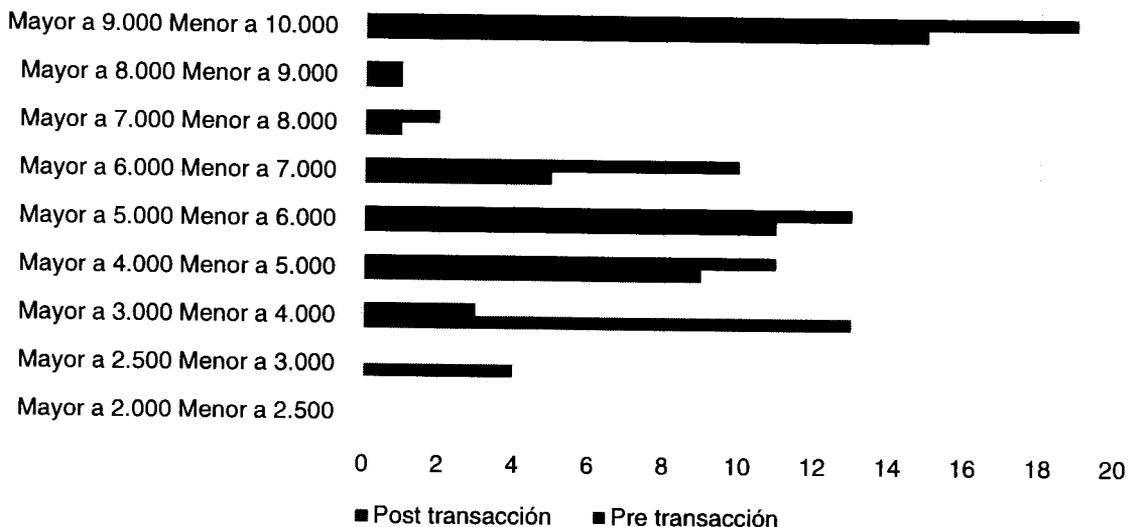
8. Participación menor a 40% en 3 rutas. En ninguno de los casos se ve afectada por la integración

Sobre lo anterior es importante dividir el análisis en 2 grupos de rutas. Sobre los efectos en rutas con participación coincidente y los efectos en las rutas sin participación coincidente.

Sobre el primer grupo debe resaltarse que de las 29 rutas *round trip* en las que participan de manera coincidente las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, los efectos principales de la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** se pueden resumir en que en todas y cada una de ellas el ente integrado ostentaría más del 50% de participación de mercado, su cuota de mercado superaría el índice Stenbacka (con dominancia en esos mercados) y los índices de concentración se aumentarían de manera preocupante.

Solo a manera de resumen, la siguiente gráfica muestra el impacto de la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en lo que respecta a cómo cambiaría la distribución del IHH de las rutas estudiadas:

Gráfica No 2 - Distribución del número de rutas por rango de concentración IHH



Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil - Base de Datos de Tráfico por Equipo

La gráfica muestra como el IHH de las rutas operadas por las **EMPRESAS INTERVINIENTES** en un escenario posterior a la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** se distribuye hacia niveles más altos de concentración.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 186 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

22 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Por otra parte, en lo que respecta a las rutas en las que no hay participación coincidente, pese a que por obvias razones no hay impacto sobre los indicadores analizados, sí existe un impacto en la competencia potencial y en la expectativa de un aumento en la competencia y en las alternativas al consumidor como resultado de la pérdida de independencia de **FAST COLOMBIA**.

En conclusión, se observa que la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generaría una severa distorsión a la estructura competitiva del mercado con efectos significativos tanto en el mercado general de transporte doméstico de pasajeros como en cada una de las rutas con participación coincidente por parte de la **EMPRESAS INTERVINIENTES**.

6.8.2. Efectos negativos en el transporte aéreo internacional de pasajeros

Por sus características, el mercado internacional de transporte aéreo presenta una concentración menor que el mercado doméstico dado que los operadores nacionales compiten con compañías extranjeras en el marco de acuerdos bilaterales de servicios aéreos suscritos entre Colombia y otros países. Esto ha permitido que durante la última década el mercado de transporte aéreo internacional colombiano tenga niveles de concentración moderados, reflejando una evolución positiva en términos de competencia. Si bien el índice de concentración tuvo un aumento durante lo corrido del 2022, mantiene un nivel bajo con respecto al mercado doméstico.

En efecto, como se puede ver en el siguiente cuadro las participaciones de mercado, y los índices de concentración (IHH), dominancia (STENBACKA) y asimetría (KWOKA) han demostrado una mejora sostenida durante los últimos 10 años:

Tabla No. 9 - Participación de mercado de transporte aéreo internacional regular de pasajeros



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(#02473)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Empresa	2.011	2.012	2.013	2.014	2.015	2.016	2.017	2.018	2.019	2.020	2.021	*2.022
Avianca	47,4%	47,2%	47,7%	45,7%	45,3%	44,1%	43,1%	44,6%	42,0%	34,6%	22,5%	30,9%
Copa	2,8%	1,7%	2,4%	1,6%	1,4%	1,7%	1,8%	1,9%	1,6%	4,4%	15,7%	13,5%
American	6,2%	6,3%	5,6%	5,5%	5,2%	4,5%	5,1%	5,3%	5,7%	8,7%	17,2%	10,0%
Wingo	12,5%	15,5%	14,2%	15,2%	13,7%	14,1%	14,3%	14,5%	14,5%	14,6%	7,8%	7,8%
Spirit	3,5%	3,4%	3,0%	2,9%	2,6%	2,5%	2,4%	2,5%	4,1%	6,2%	9,7%	7,5%
Viva Air	0,0%	0,0%	0,0%	0,6%	2,3%	2,8%	2,0%	1,5%	2,0%	2,8%	4,5%	5,2%
Latam	7,4%	6,5%	7,2%	8,3%	8,4%	8,3%	9,0%	7,9%	6,7%	6,2%	3,6%	4,3%
Iberia	4,5%	3,7%	2,4%	2,2%	2,2%	2,2%	2,4%	2,3%	2,6%	2,2%	1,8%	3,0%
Aeromexico	1,1%	1,1%	1,3%	1,5%	1,8%	2,0%	2,6%	2,7%	2,7%	3,1%	3,1%	2,0%
OTROS	14,7%	14,6%	16,2%	16,5%	17,1%	17,8%	17,3%	16,7%	18,1%	17,3%	14,1%	15,7%
IHH	2.564	2.603	2.617	2.469	2.396	2.291	2.222	2.344	2.122	1.642	1.281	1.435
KWOKA	0,125	0,109	0,118	0,099	0,104	0,095	0,088	0,096	0,082	0,045	0,008	0,033
STENBACKA	39,6%	40,1%	39,6%	40,7%	40,7%	41,3%	41,7%	41,1%	42,3%	45,1%	48,9%	46,1%

*Ene- Sep 2.022

Fuente: Cálculos Aeronautica Civil - Base de Datos de Origen-Destino

En caso de aprobarse la **TRANSACCIÓN INFORMADA** el nivel de concentración aumentaría a un IHH de 1.760, lo que mantendría una concentración moderada dado que la operación internacional de **VIVA** corresponde tan solo al 5,2% del mercado, lo que implica que de manera general en el mercado internacional el impacto no sería significativo.

Sin embargo, si hacemos un ejercicio por mercados relevantes siguiendo la metodología **O&D** tanto por pares de países como por pares de ciudades, *round trip*, la **AEROCIVIL** considera que se pueden configurar efectos similares a los descritos en el mercado doméstico (ver numeral 6.8.1 de esta Resolución) en particular en las rutas que se analizan en la siguiente tabla:

Tabla No. 10 - Índices de concentración (IHH), asimetría (KWOKA) y dominancia (STENBACKA) y participación de mercado de las EMPRESAS INTERVINIENTES

País	Ruta	IHH Pre Integración	IHH Post Integración	Stenbacka Post Integración	Kwoka Post Integración	Part. Ente Integrado	Part. AVIANCA	Part. VIVA
Argentina	BOG-EZE	6.778	7.856	12%	0,57	87,8%	81,1%	6,6%
	EZE-MDE	10.000	10.000	0%	1,00	100,0%	0,0%	100,0%
	TOTAL	5.442	7.107	18%	0,42	82,5%	70,7%	11,8%
Brasil	BOG-GRU	6.857	6.857	20%	0,37	80,5%	80,5%	0,0%
	BOG-GIG	10.000	10.000	0%	1,00	100,0%	100,0%	0,0%
	GRU-MDE	10.000	10.000	0%	1,00	100,0%	0,0%	100,0%
	TOTAL	7.010	7.601	14%	0,52	86,1%	82,5%	3,6%
México	BOG-MEX	2.669	3.388	41%	0,09	50,2%	41,6%	8,7%
	BOG-CUN	3.527	3.527	40%	0,09	51,4%	51,4%	0,0%

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 188 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

#02473

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

	CUN-MDE	3.674	7.016	18%	0,45	82,0%	37,8%	44,2%
	MDE-MEX	3.576	4.369	45%	0,12	51,6%	9,4%	42,2%
	CLO-MEX	10.000	10.000	0%	1,00	100,0%	100,0%	0,0%
	CLO-CUN	5.422	5.422	35%	0,08	35,5%	0,0%	35,5%
	CTG-MEX	10.000	10.000	0%	1,00	100,0%	0,0%	100,0%
	TOTAL	2.233	3.482	37%	0,15	54,0%	37,3%	16,8%
Perú	BOG-LIM	2.933	4.849	36%	0,15	61,9%	31,2%	30,7%
	LIM-MDE	8.253	8.253	10%	0,65	90,3%	0,0%	90,3%
	TOTAL	3.123	5.014	35%	0,17	63,2%	24,3%	38,9%
República Dominicana	BOG-PUJ	5.936	5.936	28%	0,19	71,6%	71,6%	0,0%
	MDE-PUJ	3.396	5.710	31%	0,14	68,8%	39,7%	29,1%
	BOG-SDQ	5.035	5.035	46%	0,01	54,2%	54,2%	0,0%
	CLO-PUJ	10.000	10.000	0%	1,00	100,0%	100,0%	0,0%
	TOTAL	4.402	5.361	37%	0,07	63,4%	54,7%	8,8%

Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil - Base de Datos de Tráfico por Equipo

Ahora, en adición al evidente deterioro en los índices de asimetría, concentración y dominancia sobre los mercados internacionales, que se reflejan en la tabla anterior, se debe manifestar lo siguiente:

En lo que respecta al mercado de Argentina, existe una fuerte barrera de entrada debido a la restricción de capacidad que se encuentra limitada a 35 frecuencias, de las cuales el ente integrado quedaría con 28 frecuencias y las 7 restantes frecuencias están otorgadas a **WINGO**, quien no ha iniciado operaciones en este mercado.

En lo que respecta a los mercados que conectan a Colombia con Brasil y República Dominicana, a pesar de que la participación de **FAST COLOMBIA**, por el momento es aparentemente baja, se debe tener en cuenta que dicha compañía inició operaciones en aquellos mercados recientemente y, en poco tiempo, ha logrado ejercer una presión competitiva y tiene perspectivas positivas de crecimiento.

Mientras que en lo que respecta a Perú y México son los mercados que más preocupaciones generan, pues **VIVA** tiene una participación del 38,9% y del 16,8%, respectivamente. Por su parte, **AVIANCA** tiene una participación de 24,3% en el mercado de Perú y 37,3% en el mercado de México. Por lo tanto, en los dos anteriores mercados, la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** consolida una participación de mercado superior al 50% y mayor al índice Stenbacka.

6.8.3. Acumulación de slots en el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 189 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

A continuación se presenta el análisis de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** respecto de la acumulación de slots en el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá. Para estos efectos, siguiendo la metodología actualizada aplicada por la Comisión Europea²⁹⁹ los resultados de la acumulación de slots son los siguientes:

Tabla No. 11 - Participación de Slots de **AVIANCA** pre y post transacción para las temporadas Summer 2022 y Winter 2022.

Temporada ^a	Participación de Slots media ³⁰⁰			Partición de slots media en horas pico ³⁰¹		
	Pre - Transacción ³⁰²	Post - Transacción ³⁰³	Variación	Pre - transacción	Post - transacción	Variación
Summer 2022	44%	69%	25%	53%	67%	14%
Winter 2022	44%	68%	24%	62%	82%	20%

Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil

Los resultados denotan que, en primer lugar, para la Temporada Summer 2022, la participación de los slots de **AVIANCA** en el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá pasaría en promedio del 44% al 69%, es decir, un incremento del 25%.

²⁹⁹ European Commission. (2017). Case M.8633 - LUFTHANSA / CERTAIN AIR BERLIN ASSETS. https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m8633_2370_3.pdf

³⁰⁰ **Participación de slots media:** Corresponde a las participaciones sobre el total de slots que tiene una compañía en todas las franjas horarias para cada uno de los días de una semana tipo de la temporada (Summer 2022 o Winter 2022).

³⁰¹ **Partición de slots media en horas pico:** Corresponde a las participaciones sobre el total de slots que tiene una compañía para ciertas horas pico corresponde a la(s) franja(s) con mayor demanda. Para la temporada Summer 2022 corresponde a las franjas 20:00 UTC y 23:00 UTC mientras que para la Temporada Winter 2022 las franjas con mayor demanda son 01:00 UTC y 11:00 UTC

³⁰² **Asignación de slots Pre-Transacción:** Corresponde a la cantidad de Slots que tiene asignados AVIANCA, en su calidad de empresa con mayor número de SLOTS, para la temporada en mención.

³⁰³ **Asignación de slots Post Transacción:** Corresponde a la cantidad de Slots que tiene asignados tanto AVIANCA y se suman los de VIVA.



MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Luego, en las horas pico, la diferencia sería de 14%, por lo cual la participación de los slots pasaría del 53% al 67%.

Ahora, si se analiza la concentración en cada una de las franjas horarias, para cada uno de los días de una semana tipo de la temporada Summer 2022, se observa un incremento considerable de franjas que aumentan su nivel de concentración:

Tabla No. 12 – Distribución del índice de concentración en el total de las franjas de la semana tipo

Temporada S22				
Nivel de Concentración	Salidas		Llegadas	
	Pre-Integración	Post-Integración	Pre-Integración	Post-Integración
Baja	0	0	0	0
Moderada	36	2	35	2
Alta	132	166	133	166
Var. Prom. de moder. a alta	1.264		1.276	
Var. Prom. mercad. alta	1.398		1.363	

Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil

Ahora, si se hace el mismo análisis para Winter 2022, el resultado es el siguiente:

Tabla No. 13 - Distribución del índice de concentración en el total de las franjas de la semana tipo

Temporada W22				
Nivel de Concentración	Salidas		Llegadas	
	Pre-Integración	Post-Integración	Pre-Integración	Post-Integración
Baja	0	0	0	0



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Moderada	30	6	28	3
Alta	138	162	140	165
Var. Prom. de moder. a alta	1.260		2.786	
Var. Prom. mercad. alta	1.517		1.190	

Fuente: Cálculos Aeronáutica Civil

Con todo, se observa que la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** genera un aumento significativo en la concentración de slots en favor del operador que, previo a la transacción, ya tenía la mayor participación de slots del mercado (**AVIANCA**). Todo esto, en un escenario de escasez de slots en un aeropuerto altamente congestionado como el Aeropuerto Internacional El Dorado de la ciudad de Bogotá, conforme se abordó en el numeral 6.7.1.4.1 de esta Resolución.

6.8.4. Posible exclusión en el servicio de distribución de pasajeros.

En el transporte aéreo de pasajeros, existen vuelos indirectos o con conexiones que no son operados por la misma aerolínea. Estos son los casos en los que los tiquetes aéreos son vendidos por una determinada aerolínea, para una ruta **O&D** en particular con una o varias conexiones, pero cada ruta **O&D** de ese trayecto es operado por aerolíneas diferentes. De esta manera, existe una aerolínea que otorga el acceso a sus vuelos a los pasajeros de la otra aerolínea que vende los tiquetes aéreos al público.

Estos acuerdos entre aerolíneas comúnmente son conocidos como acuerdo interlínea, aunque también pueden consistir en acuerdos de código compartido. En este tipo de acuerdos, la aerolínea que otorga el acceso a sus vuelos a los pasajeros de la otra aerolínea (la que vende los tiquetes al público) se considera como un insumo para la actividad del transporte aéreo de esta última aerolínea. Es decir, entre dos aerolíneas sujetas a un acuerdo interlínea, existe una relación vertical de mercado a través de la cual, la actividad de una de ellas es un insumo para la actividad de la otra.³⁰⁴

³⁰⁴ Ver decisión No. COMP/M.6447 - IAG/ BMI (30/03/2012).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

Para vuelos de largas distancias, los servicios de conexión de pasajeros en uno o diferentes puntos de rutas operadas por más de una aerolínea se conocen como acceso al tráfico de pasajeros o “alimentación de tráfico de pasajeros”.³⁰⁵

El acceso al tráfico de pasajeros resulta relevante si la red de acceso al tráfico de pasajeros de alguna de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** o de las dos, es importante para conectar a los pasajeros de las rutas **O&D** definidas como el mercado relevante.

Cuando un porcentaje significativo de pasajeros en cualquiera de las rutas internacionales con destino a Colombia realice una conexión interna para continuar su trayecto hacia un punto de destino en el resto de Colombia, el acceso a los vuelos locales y regionales de las **EMPRESAS INTERVINIENTES** hacia tales destinos resulta importante para la actividad de las demás aerolíneas.

En otras palabras, el acceso a estos vuelos locales o regionales en Colombia u otros destinos regionales sería un insumo para la actividad de las demás aerolíneas que operan rutas internacionales.

En este sentido, si en un escenario post aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** existieran pocas alternativas adicionales para la distribución de pasajeros, y el ente integrado negara o restringiera el acceso a sus vuelos locales o regionales, se presentaría una barrera a través de la cual se podría restringir la participación en el mercado de las demás aerolíneas.

Teniendo en cuenta la participación de mercado y los efectos de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en el mercado doméstico, tal y como se describe en la sección 6.8.2 de esta Resolución, así como la posición de **AVIANCA** como líder en las operaciones desde y hacia el Aeropuerto Internacional El Dorado y de **FAST COLOMBIA** en las operaciones desde y hacia el Aeropuerto José María Córdova, esta Autoridad considera que la **TRANSACCIÓN INFORMADA** podría otorgar a las **EMPRESAS INTERVINIENTES** la capacidad de incurrir en conductas exclusorias en el mercado de distribución de pasajeros.

6.8.5. Conclusión sobre los efectos y alcance de la presente decisión

De acuerdo con lo explicado anteriormente, todos y cada uno de los índices de los impactos de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** en el mercado sufrirían un severo deterioro en caso de aprobarse la **TRANSACCIÓN INFORMADA**.

³⁰⁵ Ver decisión No. COMP/M.6447 - IAG/ BMI (30/03/2012).



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

En efecto, esta Dirección considera probado que la **TRANSACCIÓN INFORMADA** generaría, entre otros: (i) la creación y/o consolidación de poder de mercado en varios de los mercados analizados, (ii) el incremento de barreras de entrada y de expansión en el mercado, (iii) un aumento de los incentivos y la capacidad del ente integrado de incurrir en conductas con efectos unilaterales, tanto de tipo exclusorio como explotativos, y (iv) aumento en la probabilidad de generación de efectos coordinados en los mercados analizados.

La acreditación de estos efectos según ha sido descrita en las secciones precedentes es fundamento suficiente para objetar la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, máxime si se tiene en cuenta que en el presente caso no se han solicitado ni propuesto la imposición de condicionamientos y que la excepción de empresa en crisis fue descartada por razones ampliamente explicadas en este acto administrativo.

El análisis de los efectos en el mercado de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** se ha realizado con el alcance y profundidad necesaria para decidir con suficiencia la solicitud de integración según fue solicitada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**. Esto es, teniendo en cuenta los evidentes impactos negativos que se generarían en la competencia, que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** han solicitado una autorización total de la operación (sin condicionamientos) y con fundamento en la excepción de empresa en crisis.

Por esta razón no ha sido necesario analizar, entre otros, el impacto y barreras de entrada que se podrían generar en los mercados conexos (simuladores, talleres, servicios en tierra, entre otros), los efectos que podrían generar los acuerdos interlínea y códigos compartidos de las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, si podría ser necesario o conveniente hacer segmentaciones más restringidas de los mercados relevantes, el mercado del transporte aéreo de carga y los efectos en el mercado derivados de la pérdida de independencia de un jugador disruptivo del mercado que no necesariamente se reflejan en su total magnitud en las modificaciones de los índices de dominancia, asimetría y concentración.

No obstante, esto no significa que en futuros casos o peticiones la **AEROCIVIL** no pueda profundizar o revisar las metodologías, fuentes, o alcance del análisis para adaptarlo a las peticiones y casos particulares que se presenten en el futuro. Esto podría ocurrir, por ejemplo, en una futura nueva solicitud, ya no fundada en la excepción de empresa en crisis sino en condicionamientos.

SÉPTIMO: En atención a que las **EMPRESAS INTERVINIENTES** no probaron el cumplimiento de ninguno de los criterios de la excepción de empresa en crisis y, además, en este caso se acreditó que la aprobación de la **TRANSACCIÓN INFORMADA** tendía a producir una indebida restricción a la libre competencia, no es necesario emitir un

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 194 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

pronunciamiento respecto de las pruebas solicitadas por los terceros interesados, que se oponían a la **TRANSACCIÓN INFORMADA**, pues la misma ha sido objetada.

En mérito de lo expuesto, la Dirección de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales de la **AEROCIVIL**,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Declarar no probada la excepción de empresa en crisis planteada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. Objetar la solicitud de integración radicada el 8 de agosto de 2022 en los términos en que fue presentada la misma, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO. Rechazar la petición presentada por la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AGENCIAS DE VIAJES Y TURISMO - ANATO** y, en consecuencia, confirmar lo dispuesto en la Resolución No. 02111 del 26 de septiembre de 2022, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO. Rechazar la solicitud de suspensión de la presente actuación administrativa presentada por **ULTRA AIR S.A.S.**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO QUINTO. Rechazar la solicitud de terminación de la presente actuación administrativa presentada por Jorge Enrique Sánchez Medina, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEXTO. Rechazar la solicitud de acumulación de las actuaciones administrativas identificadas con los radicados 202264193 y 2022078486, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SÉPTIMO. Rechazar la solicitud de compulsar copias presentada por las **EMPRESAS INTERVINIENTES**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO OCTAVO. Notificar la versión reserva intervinientes de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 195 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

04 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

del 21 de febrero de 2022, a la sociedad **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S.A.**, identificada con el NIT No. 890.100.577 – 6, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Calle 77B No. 57 – 103 Piso 21 Edificio Green Towers de la ciudad de Barranquilla (Atlántico) o al correo electrónico de notificaciones judiciales notificaciones@avianca.com y las sociedades **FAST COLOMBIA S.A.S**, identificada con el NIT No. 900.313.349 – 3 y Viva Airlines S.A.C Sucursal Colombia, identificada con el NIT No. 901.161.905-9, a través de sus representantes legales o quienes haga sus veces, en la Vía el porvenir 500 mt después del tablazo sec llano grande del municipio de Rionegro (Antioquia) o al correo electrónico de notificaciones judiciales notificaciones.vvc@vivaair.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO** y **SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO NOVENO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **ULTRA AIR S.A.S.**, identificada con el NIT No. 901.428.193 – 1, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Bodega 115 centro ciudad karga fase 1, vereda playa rica, del municipio de Rionegro (Antioquia) o al correo electrónico de notificaciones judiciales notificaciones@ultraair.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO** y **SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **AEROVÍAS DE INTEGRACIÓN REGIONAL S.A.**, identificada con el NIT No. 890.704.196 - 6, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Av. El Dorado No. 103 – 08 Entrada 1 – Hangar de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales erika.zarante@latam.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO** y **SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **AEROREPÚBLICA S.A.**, identificada con el NIT No.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 196 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

800.185.781 - 1, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Av. El Dorado No. 103 – 08 Entrada 1 Terminal Aéreo Simón Bolívar Tasb de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales lnunez@copaair.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO SEGUNDO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **JETSMART AIRLINES SPA SUCURSAL COLOMBIA**, identificada con el NIT No. 901.326.841 - 6, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la carrera 7 No. 71 – 52 To A Of 706 de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales jedelhierro@delhierroabogados.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO TERCERO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS SOCIEDAD ANONIMA**, identificada con el NIT No. 830.111.124 - 2, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la calle 93 B No. 17 – 25 Oficina 411 de la ciudad de Bogotá o al correo electrónico de notificaciones judiciales contacto@delhierroabogados.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO CUARTO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **DEUTSCHE LUFTHANSA AKTIENGESELLSCHAFT**, identificada con el NIT No. 860.005.309 - 3, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la CL 7 90 61 Ca 36 Conj Laureles de Nueva Castilla de la ciudad de Bogotá o al correo electrónico de notificaciones judiciales lhfihublatam@dlh.de, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 197 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número
(# 0 2 4 7 3)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

ARTÍCULO DÉCIMO QUINTO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a la **EMPRESA AÉREA DE SERVICIOS Y FACILITACIÓN LÓGISTICA INTEGRAL S.A. - EASYFLY**, identificada con el NIT No. 900.088.915 – 7, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Av. El Dorado No. 103 – 08 Puerta 1 Hangar 27 de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales anamaria.sanchez@easyfly.co, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO SÉPTIMO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **SERVICIO AÉREO A TERRITORIOS NACIONALES S.A. - SATENA**, identificada con el NIT No. 899.999.143 – 4, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Av. El Dorado No. 103 – 08 Int 11 de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales judicial@satena.com, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO OCTAVO. Notificar la versión pública de la presente resolución, conforme lo dispuesto en los artículos 56 y 67 de la Ley 1437 de 2011 y a través de la Oficina Asesora Jurídica – Grupo de Asistencia Legal, conforme a la Resolución No. 00354 del 21 de febrero de 2022, a **AEROLÍNEAS ARGENTINAS S.A. SUCURSAL COLOMBIA**, identificada con el NIT No. 860.020.174 – 9, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Ac 26 No. 113 – 90 P3 Bo 18 de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales Edwin.ariza@aerolineas.com.co, haciendo entrega de una copia de la presente resolución e informando que frente a lo decidido en los **ARTÍCULOS SEXTO y SÉPTIMO** del resuelve de esta Resolución proceden los recursos de reposición y apelación en los términos del artículo 74 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO DÉCIMO NOVENO. Comunicar y remitir una copia de la versión pública de la presente Resolución a **WILMINGTON TRUST SP SERVICES (DUBLIN) LIMITED**, a través de sus apoderados especiales en la carrera 9 No. 74 – 08 Oficina 504 de la ciudad de Bogotá D.C. o a los correos electrónicos alvaro.parra@pralaws.com y cesar.barajas@pralaws.com.

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 198 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden



MINISTERIO DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

(# 0 2 4 7 3)

0 4 NOV. 2022

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

ARTÍCULO VIGÉSIMO. Comunicar y remitir una copia de la versión pública de la presente Resolución a la **ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE AGENCIAS DE VIAJES Y TURISMO - ANATO**, identificada con el NIT No. 860.020.530 - 8, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la carrera 19B No. 83 – 63 Piso 8 de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales anato@anato.org.

ARTÍCULO VIGÉSIMO PRIMERO. Comunicar y remitir una copia de la versión pública de la presente Resolución a la **ORGANIZACIÓN DE AVIADORES DE AVIANCA – ODEAA**, identificada con el NIT No. 900.564.563 – 1, a través del representante legal o quien haga sus veces, en la Carrera 12 No. 93 – 78 Of 505 de la ciudad de Bogotá D.C. o al correo electrónico de notificaciones judiciales info@odeaa.org.

ARTÍCULO VIGÉSIMO SEGUNDO. Comunicar y remitir una copia de la versión pública de la presente Resolución a Jorge Enrique Sánchez Medina a la carrera 13 No. 97 – 76 Oficina 503 de la Ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico jorge.sanchez@jsmabogados.com

ARTÍCULO VIGÉSIMO TERCERO. Comunicar y remitir una copia de la versión pública de la presente Resolución al **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE AVIANCA – SINTRA VA** y al **SINDICATO NACIONAL DE LA INDUSTRIA AERONÁUTICA – SINDITRA** a los correos electrónicos Jaime_ortega@outlook.es y lorenzo.duque@avianca.com

ARTÍCULO VIGÉSIMO CUARTO. Comunicar y remitir una copia de la versión pública de la presente Resolución a **TAMPA CARGO S.A.S.**, identificada con el NIT No. 890.912.462 – 2, a través del representante legal o quien haga sus veces, en el Aeropuerto José María Cordova – Zona de Carga – Bodega Deprisa del municipio de Rionegro (Antioquia) o al correo de notificaciones judiciales notificaciones@avianca.com

ARTÍCULO VIGÉSIMO QUINTO. Comunicar y remitir una copia de la versión reservada autoridades de la presente Resolución a la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**, a través del correo electrónico contactenos@sic.gov.co

ARTÍCULO VIGÉSIMO SEXTO. Comunicar y remitir una copia de la versión reservada autoridades de la presente Resolución a la **SUPERINTENDENCIA DE TRANSPORTE**, a través del correo electrónico ventanillaunicaderadicacion@supertransporte.gov.co

ARTÍCULO VIGÉSIMO SÉPTIMO. Comunicar y remitir una copia de la versión reservada autoridades de la presente Resolución al **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**, a través del correo electrónico rmemorialessec01tadmccun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Clave: ESTR-3.0-12-002

Versión: 08

Fecha: 22/08/2022

Página: 199 de 200



AERONÁUTICA CIVIL
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA



MINISTERIO DE TRANSPORTE



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRANSPORTE

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL
DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número

04 NOV. 2022

(#02473)

“Por la cual se resuelve una solicitud de autorización de una integración
empresarial y otras solicitudes procesales”

Rad. 2022078486

VERSIÓN PÚBLICA

04 NOV. 2022

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 4 días del mes de noviembre de 2022


ALEXANDRA PALOMINO PINEDA
Directora de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales (E) 

- Proyectó: Avante Abogados S.A.S.- Consultores Jurídicos Externos (Carlos Andrés Esguerra Cifuentes – Andrés Felipe Aguas Rangel)
Víctor Alejandro Lozano Amórtegui, Consultor Económico Externo
Cristian Camilo Amézquita Bravo, Consultor Económico Externo
- Revisó: Luis Miguel Huertas Cardozo, Coordinador Grupo Asuntos Internacionales 
Gladys Bustamante, profesional Grupo Asuntos Internacionales
Alexandra Palomino Pineda, Directora de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales (E)
- Aprobó: Alexandra Palomino Pineda, Directora de Transporte Aéreo y Asuntos Aerocomerciales (E)

Ruta electrónica: Ruta Electrónica: H:/1063-Asuntos Internacionales/2022/47.012 Acuerdos de Integración