



Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010

**EL DIRECTOR GENERAL
DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL**

En uso de sus facultades conferidas en el numeral 16 del artículo 5° del Decreto 260 de 2004 modificado por el artículo 2° del Decreto 823 de 2017

CONSIDERANDO:

1 Antecedentes

Que el día 16 de octubre de 2018, Aerovías del Continente Americano Avianca S.A. (AVIANCA) radicó una petición ante la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil en la que solicitó: 1. Que se requiriera a la Superintendencia de Industria y Comercio (Superintendencia de Industria y Comercio) para que emitiera un nuevo concepto de abogacía de la competencia sobre la Resolución 890 de 2010 "Por medio de la cual se dictan normas de acceso a las tarifas aéreas por parte de las agencias de viajes"; y 2. Que se revocara la Resolución 890 de 2010 de conformidad con los numerales 1 y 2 del artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).¹

Que el 30 de octubre de 2018, previa solicitud de la Asociación Colombiana de Agencias de Viajes y Turismo (ANATO), se reconoció a dicha asociación como tercero interesado en el presente proceso de solicitud de revocatoria directa en los términos del artículo 38 del CPACA.²

Que el día 19 de noviembre de 2018, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil requirió a la Superintendencia de Industria y Comercio el concepto de abogacía de la competencia sobre las implicaciones de la Resolución 890 de 2010 para la libre competencia económica.³

Que el día 29 de noviembre de 2018, AVIANCA solicitó la suspensión del término de dos meses para decidir la solicitud de revocación directa hasta tanto la Superintendencia de Industria y Comercio emitiera el nuevo concepto de abogacía de la competencia en relación con la Resolución 890 de 2010.⁴

Que el 13 de diciembre de 2018, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil comunicó que el término para decidir en el presente trámite administrativo se encontraba suspendido hasta tanto la Superintendencia de Industria y Comercio emitiera el nuevo concepto de abogacía de la competencia.⁵

¹ Folios 1-97

² Folios 88-102.

³ Folio 103 y reverso

⁴ Folio 104

⁵ Folio 105 y reverso



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Que el día 18 de diciembre de 2018, la Superintendencia de Industria y Comercio respondió la solicitud de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil manifestando que dicha Superintendencia no se encontraba facultada para emitir un nuevo concepto de abogacía de la competencia en relación con la Resolución 890 de 2010. Esto en la medida en que los conceptos de abogacía de la competencia solo se expiden en relación con proyectos regulatorios y no respecto de solicitudes de revocatoria directa.⁶

Que el 20 de diciembre de 2018, ANATO presentó sus consideraciones respecto de la solicitud de revocatoria directa y solicitó que: 1. No se revoque la Resolución 890 de 2010; y 2. Al igual que AVIANCA, solicitó que se suspendiera el término para decidir la solicitud de revocatoria directa hasta tanto la Superintendencia de Industria y Comercio se hubiera manifestado sobre ella.⁷

Que el 28 de enero de 2019, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (MINCIT) radicó una petición a la Superintendencia de Industria y Comercio para que, en su calidad de órgano asesor del Gobierno Nacional en los términos del numeral 1 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011⁸, analizara, desde la óptica de la libre competencia económica, el trámite de revocatoria directa de la Resolución 890 de 2010.

Que el día 29 de enero de 2019, AVIANCA reiteró su solicitud de suspensión del término de la presente actuación administrativa hasta tanto la Superintendencia de Industria y Comercio se hubiera manifestado respecto de la solicitud de revocatoria directa.⁹ Posteriormente, AVIANCA radicó con destino al expediente de este procedimiento administrativo cinco documentos adicionales reiterando sus argumentos y formulando algunos nuevos, para sustentar su solicitud de revocación directa.¹⁰

Que durante el trámite de la presente actuación Latam Airlines Colombia S.A. (LATAM)¹¹, Asociación de Transporte Aéreo (ATAC)¹², International Air Transport Association (IATA)¹³, Aerorepública S.A. (AEROREPÚBLICA)¹⁴, Agencias de Viajes Price Res S.A.S (PRICETRAVEL)¹⁵, Aviatur S.A.S (AVIATUR)¹⁶, Organización Aviatur¹⁷, Expreso Viajes Y Turismo (EXPRESO)¹⁸, Grupo Turístico Over S.A (OVER)¹⁹, Swiss Andina Turismo (SWISS ANDINA)²⁰ y Terra Nova S.A.S. (TERRA NOVA)²¹, presentaron argumentos y fueron reconocidos como terceros interesados en el presente procedimiento administrativo.²² Asimismo, ANATO radicó con destino a este expediente dos documentos con las

⁶ Folios 105-107.

⁷ Folios 109-108.

⁸ "Por medio del cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones."

⁹ Folio 187.

¹⁰ Folios 188- 220, 420-416 y 422-438, 440-441 y 445-450, 447-448 y 451-455, 450-468.

¹¹ Folios 257-296.

¹² Folios 287-292.

¹³ Folios 293-301.

¹⁴ Folios 369-372 reverso.

¹⁵ Folios 361-384.

¹⁶ Folios 353-355.

¹⁷ Folios 306-380.

¹⁸ Folios 360-362.

¹⁹ Folios 338-349.

²⁰ Folio 384 y reverso.

²¹ Folios 365-387.

²² Folios 318-319, 478-480, 485-486.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

consideraciones de *The Travel Technology Association (TRAVEL TECH)*, la *European Technology & Travel Services Association (ETTSA)*²³ y de la *World Travel Agents Associations Alliance (WTAAA)*²⁴ en relación con el presente proceso de revocación directa.

Que en la medida en que el pasado 3 de julio de 2019 no se había recibido el oficio de la Superintendencia de Industria y Comercio, la Oficina de Transporte Aéreo procedió a comunicar que la suspensión del término se extendía hasta el 3 de septiembre de 2019.²⁵ Más tarde ese mismo día, AVIANCA, a través de su apoderado, radicó ante esta Unidad Administrativa copia del oficio emitido por la Superintendencia de Industria y Comercio en relación con el trámite de la referencia, reiterando su solicitud de revocación.²⁶

Que el 5 de julio de 2019 la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA AERONÁUTICA CIVIL reconoció la incorporación del oficio de la Superintendencia de Industria y Comercio y mantuvo la extensión del término de suspensión mientras se analizaba y se daba la oportunidad a los intervinientes para que se pronunciaran respecto de las consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio.²⁷

Que, a solicitud de ANATO, el 6 de agosto de 2019 la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil envió copia del oficio de la Superintendencia de Industria y Comercio a todos los interesados e intervinientes en el proceso para que, en el término de 4 días hábiles, se pronunciaran sobre el mismo.²⁸

LATAM y ANATO se pronunciaron sobre el oficio de la Superintendencia de Industria y Comercio en documentos radicados el 12 y 16 de agosto de 2019, respectivamente.²⁹

2 Consideraciones sobre la revocación directa

La revocación directa es un mecanismo de carácter administrativo a través del cual la administración pública "hace desaparecer de la vida jurídica los actos que ella misma ha expedido anteriormente (...). Es decir, se trata de un mecanismo de extinción del acto administrativo y de sus efectos que opera por voluntad de la propia administración".³⁰

De acuerdo con el artículo 93 del CPACA los actos administrativos deben ser revocados por la autoridad que los expidió o sus superiores jerárquicos o funcionales 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.

²³ Folios 385-390.

²⁴ Folios 391-394.

²⁵ Folios 385-399.

²⁶ Folios 400-416 y 422-439 Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto No. 19-19026 de 28 de junio de 2019.

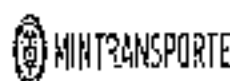
²⁷ Folios 417-421.

²⁸ Folios 487-510.

²⁹ Folios 511-541; 547-551.

³⁰ Libertario Rodríguez. *Democracia administrativa. Génesis y colombiano*, Temis, 2015, p. 451.

Handwritten signature



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

La facultad de revocar directamente un acto administrativo tiene un carácter excepcional y está ceñida a las causales previstas por la ley.³¹ Por lo tanto, en el presente trámite corresponde evaluar si, de acuerdo con la información contenida en el expediente, los argumentos de los intervinientes y los demás elementos de juicio con que cuenta la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, la Resolución 890 de 2010 está incurra en alguna de las causales de revocatoria descritas en el artículo 93 del CPACA. Para ello lo primero que se abordará en la presente resolución es el alcance y motivación de la norma bajo análisis.

3 Alcance y motivación de la Resolución 890 de 2010³²

Para efectos de analizar integralmente la solicitud de revocatoria directa es necesario precisar la diferencia entre dos canales de distribución de tiquetes aéreos, el canal directo y el canal de las agencias de viajes. Mediante el canal directo las aerolíneas realizan la venta de tiquetes a los consumidores sin intermediarios, utilizando medios como su red de oficinas, *call centers* y sus páginas web. En cambio, en el canal de las agencias de viajes, la venta de tiquetes se efectúa a través de intermediarios (las agencias de viajes). Este último canal suele ser más costoso que el canal directo, en la medida que: 1. La agencia cobra una comisión³³; 2. Si la venta no es por internet se cobra una tarifa administrativa³⁴; y, 3. Por lo general, las agencias de viajes usan Sistemas de Distribución Global (en adelante "GDS"), por ejemplo, Sabre y Amadeus, los cuales les cobran a las aerolíneas una tarifa por cada reserva que se haga a través de su sistema.

En este contexto, la Resolución 890 de 2010 dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 1º. A partir de la publicación de la presente resolución las aerolíneas están en la obligación de dar acceso a las agencias de viajes de las tarifas aéreas nacionales e internacionales ofrecidas directamente al público mediante sus ventas directas, independientemente del canal de distribución que emplee.

PARÁGRAFO 1º Las tarifas aéreas nacionales e internacionales que ofrezcan las aerolíneas a las agencias de viajes, serán aquellas que se informan y/o aprueban por parte de la autoridad aeronáutica.

PARÁGRAFO 2º. En el caso de las tarifas ofrecidas por Internet, las aerolíneas deben dar acceso a las agencias de viajes que tengan la tecnología e implementen el portal transaccional de Internet e *interfaca*, que los permitan acceder a las páginas web y los sistemas de reserva de las tarifas que ofrezcan las aerolíneas, con el fin de que vendan sus servicios a través del portal de cada agencia

ARTÍCULO 2º. Las agencias de viajes interesadas en participar en el sistema transaccional de Internet, podrán gestionar ante las entidades gubernamentales los instrumentos de apoyo financiero y logístico que se establezcan.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 2 de mayo de 2016, radicación 10001 23 31 030-1996-11619-01434280; C. P. Stella Conto Diaz del Castillo.

³² "Por medio de la cual se definen normas de acceso a las tarifas aéreas por parte de las agencias de viajes"

³³ Ver Resolución 2596 de 2009 expedida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

³⁴ *Ibid.*

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

ARTÍCULO 3°. El incumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución constituye una infracción a las normas aeronáuticas, y será sancionado de acuerdo a lo previsto en los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia y demás normas concordantes.

ARTÍCULO 4°. La presente resolución rige a partir de su publicación en el Diario Oficial."

Tal y como fue explicado por la Superintendencia de Industria y Comercio ³² y en concordancia con lo manifestado por varios intervinientes³³, la Resolución 890 de 2010 impone a las aerolíneas dos tipos de obligaciones:

1. Suministro de información. Una obligación de suministrar a las agencias de viaje la información de las tarifas, condiciones e inventarios ofrecidos por las aerolíneas a través de su canal directo³⁴; y
2. Paridad tarifaria: Una obligación de paridad de precios, consistente en impedir que las aerolíneas vendan tiquetes a través de su canal directo a tarifas más bajas que aquellas ofrecidas a las agencias, es decir deben ofrecer la misma tarifa con independencia del canal utilizado ³⁵

La motivación que sustenta dicho acto administrativo, como se resume en el concepto de abogacía de la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio en el año 2010, transcrito en el considerando 10 de la resolución analizada, era la de crear un mecanismo que contribuya a:

"la transparencia en el mercado y propende por la igualdad de condiciones en la venta de tiquetes aéreos para cada uno de los agentes involucrados en este tipo de transacciones. Este fenómeno brindaría al consumidor nuevas opciones de acceso en la compra de tiquetes aéreos a través de las agencias de viajes."³⁶

Una vez precisado el alcance de la Resolución 890 de 2010, corresponde analizar si, en los términos del artículo 83 del CPACA, dicha resolución: 1. Es manifiestamente opuesta a la Constitución Política o a la ley, 2. Atenta contra el interés público o social o es disconforme a él; o, si 3. Si causa un agravio injustificado a una persona

4 Sobre la causal de manifiesta oposición a la Constitución Política o a la ley

Para analizar el mérito de los argumentos relacionados con esta causal de revocación directa la presente sección se divide en cuatro sub-secciones. En la Sección 4.1 se presentan los argumentos de los solicitantes de la revocatoria ("Intervinientes a Favor de la Revocatoria"). En la Sección 4.2 se resumen los argumentos de los intervinientes que se oponen a la revocatoria ("Intervinientes en Contra de la Revocatoria"). En la Sección 4.3 se presentarán las consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio sobre el presente trámite y, en

³² Folios 416-410

³³ Folios 2, 5 reverso-7 reverso, 9 y reverso, 13, 15, 17-2, 113-114 reverso, 117, 182-183, 189, 195, 263, 271-272, 288-290, 295-298, 330, 352, 356, 383-385, 372, 324-389, 393, 442-443, 455-457, 459-461, 518, 526-527, 534, 539, 543-547, 549 reverso-551.

³⁴ Folios 2, 5, 9 y reverso, 17-2, 113 reverso-114 reverso, 183, 283-271, 350-353, 356, 365, 365, 372, 368-388, 383, 407, 442-518, 526, 535, 544-547, 550-551

³⁵ Folios 2, 5 reverso-7 reverso, 9, 13, 15, 192 y reverso, 189, 195, 263, 271-272, 283-290, 293-295, 363, 372, 405-410, 442-443, 455-457, 459-461, 518, 520-527, 534, 543-544, 549 reverso-550.

³⁶ Folio 28. Ver Resolución 890 de 2010, considerando 10, citando a Superintendencia de Industria y Comercio, concepto No. 10-21490 de 23 de febrero de 2010.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

la Sección 4.4 se presentarán las consideraciones de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

4.1 Argumentos de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria

Los Intervinientes a Favor de la Revocatoria consideran que la Resolución 890 de 2010 debería ser revocada por las siguientes razones.

4.1.1 Sobre la competencia de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil

LATAM considera que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil carece de competencia para regular las relaciones privadas entre las aerolíneas y las agencias. En opinión de dicha aerolínea, el artículo 1868 del Código de Comercio otorga competencia a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil únicamente para "inspeccionar"⁴⁰ a las agencias de viajes y no para regular sus relaciones comerciales. En esta medida, LATAM argumenta que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil excedió sus funciones legales al expedir la Resolución 890 de 2010 pues reguló, sin ser competente para ello, las relaciones privadas entre las aerolíneas y las agencias de viajes.⁴¹

Sin embargo, contrario a lo que argumenta LATAM, otros de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria reconocieron, o no discutieron, la competencia de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para emitir la Resolución 890 de 2010. A manera de ejemplo, AVIANCA señaló que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil "obró en ejercicio de su función y bajo la presunción de legalidad".⁴² Por su parte, AEROREPÚBLICA expresó que:

"es indiscutible que la autoridad aeronáutica ha mantenido la facultad legal de regular e intervenir en el mercado de transporte aéreo, consagrada no solo en el derecho positivo (Leyes 105 de 1993 y 336 de 1996, Código de Comercio y reglamentación aeronáutica), sino en reiterada jurisprudencia a través de diferentes pronunciamientos y fallos, varios de ellos referentes al caso del mercado de intermediación en el que participan las agencias de viaje y las aerolíneas."⁴³

4.1.2 La Resolución 890 de 2010 vulnera el núcleo esencial de la libertad de empresa y libre competencia de las aerolíneas

Los Intervinientes (AVIANCA, ATAC e IATA), quienes están a favor de la revocatoria, explicaron que vender tiquetes aéreos a través de agencias de viajes implica mayores costos para las aerolíneas que venderlos a través de otros canales de comercialización como el canal directo. Esto es así, entre otras razones, porque las agencias usan GDS.⁴⁴ Los cuales, a su vez, cobran un fee directamente a las aerolíneas por cada reserva (ver Sección 3 de este acto administrativo).⁴⁵

⁴⁰ Folios 263-270, 524-525. De acuerdo con LATAM la definición de inspeccionar aplicable a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil es la de la Ley 222 de 1995 relativa a las funciones de inspección de la Superintendencia de Sociedades.

⁴¹ Folios 270, 525.

⁴² Folio 13 reverso.

⁴³ Folio 359 reverso.

⁴⁴ Folios 2, 6 reverso, 290, 296, 442-443, 480.

⁴⁵ Folios 7 reverso, 9, 13 reverso 449, 448, 461.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

AVIANCA, LATAM, ATAC e IATA sostuvieron que, a pesar de ello, la Resolución 890 de 2010 no les permite a las aerolíneas ofrecer, a través de su canal directo, tiquetes a precios más económicos que los ofrecidos a través del canal de las agencias de viajes, aun cuando este último implica más costos para la aerolínea.⁴⁶ Por lo tanto, consideran que la Resolución 890 de 2010 resulta en una fijación estatal de un precio que debería ser determinado por el mercado.⁴⁷

Para estos AVIANCA, y LATAM, la Resolución 890 de 2010 limita completamente la libre competencia, beneficiando a las agencias de viajes y a los GDS, ya que de forma ineludible tienen que asumir y pagar a los GDS las comisiones por reserva que se realicen a través de ese sistema por parte de las agencias.⁴⁸ Esto, además, supuestamente incentiva malas prácticas de las agencias de viajes para realizar reservas excesivas.⁴⁹

Por lo anterior, quienes solicitan la revocatoria manifestaron que la Resolución 890 de 2010 afecta indebidamente el núcleo esencial de las libertades económicas de las aerolíneas, toda vez que: 1. Limita la libre participación de las empresas en el mercado al restringir la posibilidad de que las aerolíneas compitan en el mercado con total libertad como debería ocurrir al tratarse de una actividad de carácter lícito; 2. Imposibilita el libre desarrollo del negocio debido a que la Resolución 890 de 2010 evita que se puedan ofrecer las condiciones y ventajas comerciales que consideren oportunas, como la facultad de otorgar mejores precios y calidades⁵⁰; 3. Impide la libertad contractual puesto que las aerolíneas necesariamente deben contratar con las agencias, y por ende con las GDS para cumplir la regulación; y, 4. Restringe la posibilidad de determinar unilateralmente el precio no permitiendo vender tiquetes más económicos.⁵¹

Por esto, según LATAM, la Resolución 890 de 2010 vulnera "per se" el principio de libre competencia pues es una intervención en la economía y en la libertad de empresa.⁵²

4.1.3 La Resolución 890 de 2010 perjudica al consumidor

Algunos de los Intervinientes a favor de la revocatoria (AVIANCA, ATAC e IATA) sostuvieron que la Resolución 890 de 2010 afecta el bienestar de los consumidores en la medida que aquellos clientes que compran sus tiquetes a través de canales distintos a las agencias de viajes no pueden acceder a mejores tarifas⁵³ incluso si utilizan "mecanismos de menor costo

⁴⁶ Folios 6-7, 9 y reverso, 205, 271, 278-279, 280, 298, 442-443, 448-461, 525, 533-534. AVIANCA presentó una gráfica que relaciona el costo del canal indirecto y el costo sobre la venta en este canal a nivel global y colombiano (Folios 29 reverso-30, 38 reverso-37). Además, señaló que el costo de vender mediante el canal indirecto oscila entre un 6-8% adicional y que desde 2010 a 2017 el costo sobre la venta del canal indirecto se ha incrementado de 4,5% a 7,2% (Folios 6, 443, 448, 460).

⁴⁷ Folio 7, 9 reverso, 13 reverso, 271, 278, 289-290, 295-296, 444, 526, 533-534, 538-539. AVIANCA anexó cuadros y capturas de pantalla que sugieren, de manera anecdótica, que tanto el canal directo como el indirecto ofrecen los mismos precios e inventarios a los consumidores (Folios 443, 455-457). También presentó una gráfica que resume los ingresos que obtienen las agencias de viajes (Folio 458).

⁴⁸ Folios 9 y reverso, 13 reverso, 444, 453.

⁴⁹ Folios 9 reverso, 11 y reverso, 13 reverso.

⁵⁰ Folio 6.

⁵¹ Folios 6, 7 y reverso, 9, 10 reverso, 13, 205, 218, 263-265, 270-271, 275-274, 278, 279, 288-290, 295-296, 461, 465, 516-523, 525-526, 528-529, 531, 534, 536.

⁵² Folios 278, 531, 533.

⁵³ Folios 6 reverso, 7 reverso, 13, 205, 217, 250, 256, 444, 461, 495, 532.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

para su adquisición".⁵⁴ Esto eliminaría el derecho de los consumidores a contratar con quien ofrezca las mejores condiciones comerciales.⁵⁵

También indicaron estos intervinientes que los consumidores tienen menos alternativas de compra en el mercado.⁵⁶ Sobre el particular AVIANCA explicó que:

"un consumidor que realiza directamente la búsqueda y compra del tiquete deberá pagar el mismo precio que el consumidor que encargó dicha tarea a un tercero (agencia de viajes a través de un GDS). (...) Tal situación deriva en una distorsión de mercado, ya que el primer consumidor no recibió ningún servicio adicional y que realizó la compra directamente, terminará pagando lo mismo que el consumidor que realizó la compra a través de un intermediario que, por obvias razones, cobrará algún precio adicional por su servicio."⁵⁷

Lo anterior genera, en su opinión, un subsidio injustificado a favor de las agencias de viajes y GDS, dado que los consumidores que utilizan el canal directo, por vía de la paridad tarifaria, terminan pagando los costos del canal indirecto.⁵⁸

En resumen, manifestaron que a pesar de que la regulación debería buscar que los consumidores tuvieran nuevas opciones de acceso y usen el canal que prefieran según su costo, en la práctica se mantuvieron los mismos canales, pero se eliminó la variedad de precios, lo que igualó todas las opciones, generando un incremento injustificado en el precio de los tiquetes.⁵⁹

4.1.4 La Resolución 890 de 2010 desincentiva la eficiencia, la competencia y la libre entrada al mercado

Algunos de los Intervinientes a favor de la revocatoria (AVIANCA, LATAM, ATAC o IATA) afirmaron que la Resolución 890 de 2010 elimina los incentivos de los GDS y las agencias de viajes para competir y reducir sus costos. Esto es así pues el precio que le cobran al consumidor sería el mismo independientemente de su eficiencia⁶⁰, o de la existencia de otros canales menos costosos, lo que desfavorecería el establecimiento de nuevos sistemas de distribución más eficientes. En este sentido, la Resolución 890 de 2010, según estos intervinientes, no permitiría la diferenciación entre los agentes según sus costos⁶¹, promovería la ineficiencia en el mercado y lesionaría la competencia entre agencias de viajes.⁶²

AVIANCA argumentó que estas ineficiencias presuntamente generan barreras de acceso injustificadas dado que "ningún nuevo sistema de distribución (sea intermediario o proveedor de servicios IT) puede ofrecer menores tarifas al consumidor final (...)"⁶³ Afirmó que, al "existir una

⁵⁴ Folio 6 reverso

⁵⁵ En los 7, 13, 290, 296

⁵⁶ Folios 7, 14, 13 reverso, 14, 290, 293.

⁵⁷ Folio 6 reverso

⁵⁸ Folios 8 reverso, 13 reverso, 215-206, 290, 298, 461, 463.

⁵⁹ Folios 9, 11 y reverso, 290, 296.

⁶⁰ Para AVIANCA la eficiencia es la configuración adoptada por los agentes económicos encaminada a reducir los costos de producción de un producto o la prestación de un servicio, siempre y cuando conserve su calidad" (Folio 7 reverso).

⁶¹ Folios 7 reverso, 202, 217, 271, 289-290, 295-296, 461, 526, 633

⁶² Folios 7, 9 y reverso, 13 reverso, 158, 202, 461-462.

⁶³ Folios 9, 156, 462.



“Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010”

paridad de precios de cara al consumidor, la regulación de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil estancó el mercado hacia la ineficiencia, al no premiar a aquellos que tengan una mejor oferta para el consumidor”.⁶⁴ Como sustento de lo anterior indicó que desde 2010 no han entrado al mercado nuevas empresas de distribución de tiquetes.⁶⁵

Otros señalaron (AVIANCA y LATAM) que aún cuando la tasa de crecimiento del mercado de las aerolíneas y agencias de viajes en el país ha sido positiva en la última década, este crecimiento está explicado por otros factores no relacionados con la Resolución 890 de 2010. Además, argumentaron que dicha tasa de crecimiento se ha desacelerado en los últimos años.⁶⁶

AVIANCA alegó que la resolución analizada permite, supuestamente, que las agencias continúen su conducta, pues no tienen que competir por fuentes de abastecimiento de tiquetes más económicos y solo deben adoptar un comportamiento idéntico para todos los agentes.⁶⁷

4.1.5 La Resolución 890 de 2010 adolece de motivos adecuados y suficientes para mantenerse en el mercado

Para algunos de los Intervinientes a favor de la revocatoria (AVIANCA y LATAM), la Resolución 890 de 2010 no obedeció a motivos adecuados y suficientes, principalmente porque consideran que la regulación protege sin razón a las agencias de viajes.

Sobre este punto reiteraron que una intervención del Estado en la economía debe estar encaminada a proteger el interés y bienestar de los consumidores, y según algunos de los Intervinientes a favor de la revocatoria, la Resolución 890 de 2010 no solo no protege al consumidor, sino que lo perjudica por las razones que se explicaron en la Sección 4.1.3.

Sostuvieron que, además de ser perjudicial para el consumidor, la Resolución 890 de 2010 no tendría justificación desde el punto de vista de libre mercado. Por ejemplo, para AVIANCA la transparencia no es un argumento válido para intervenir en la economía, pues si lo fuera se podría afirmar que “compartir información sobre precios futuros entre competidores es legal y adecuado porque hace más transparente el mercado.”⁶⁸ Por el contrario, en su sentir, la transparencia no se logra fijando un mismo precio para todos los canales, sino que depende de la libertad de distribución del prestador del servicio, de la eficiencia en los canales de distribución y del traslado de mejores condiciones en términos de calidad y precio para el consumidor final.⁶⁹

⁶⁴ Folio 9

⁶⁵ Folios 9, 198.

⁶⁶ Folios 199-201, 218, 278, 467. Por ejemplo, AVIANCA presentó las siguientes cifras con fundamento en gráficas que aportó como anexo: señaló que a partir de 2010 la tasa de crecimiento de las aerolíneas bajó de un 12,2% a un 8,61% en 2017, y que, en el mismo período, las agencias también vieron disminuida su tasa de crecimiento de 3,96% a 2,2%; y al comparar con los demás países de la región que no tienen regulaciones como la Resolución 890 de 2010 se evidencia una desaceleración de los pasajeros movizados y un menor aporte del turismo para el Producto Interno Bruto (PIB). Finalmente, señaló que en países donde no existe una regulación similar las agencias se adaptan a la tecnología para mantener un crecimiento constante en su participación en el PIB, y que en Colombia el número de pasajeros se aumentó, así como la participación de las agencias de viajes en línea (Folios 199-201, 208-215, 219-220)

⁶⁷ Folio 9 ítem-eriso

⁶⁸ Folio 11

⁶⁹ Folio 11

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Por otra parte, AVIANCA afirmó que "La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil y la Superintendencia de Industria y Comercio, de hecho, ni siquiera identificaron una falla de mercado que justificara la intervención en el mercado de distribución de tiquetes aéreos, lo que de plano descarta la legalidad de la Resolución."⁷⁰

Criticaron que evitar la exclusión de las agencias de viajes del mercado, no es una motivación adecuada, pues el ordenamiento jurídico colombiano debe proteger la libre competencia y el bienestar del consumidor, pero no a las agencias de viajes.⁷¹ Sin embargo, aún si proteger el modelo de negocio de las agencias de viajes fuera un objetivo legítimo de la regulación económica, el efecto de revocar el acto administrativo no sería la desaparición de dichos agentes de mercado, puesto que existen consumidores para los que seguirán siendo atractivas. Por el contrario, argumentó AVIANCA, se incentivará su eficiencia para ofrecer un mayor valor agregado.⁷²

Además, para LATAM la existencia del artículo 8 de la Resolución 3596 de 2006⁷³ permitiría que, al eliminar la Resolución 890 de 2010, las agencias sigan siendo protegidas.⁷⁴ Por lo tanto, según AVIANCA, no estaría probado que en ausencia de la Resolución 890 de 2010 se presentaría en el mercado una "desintermediación predatoria".⁷⁵

Adicionalmente, algunos de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria (AVIANCA y AEROREPÚBLICA), explicaron que las condiciones de mercado no son las mismas que al momento de la expedición de la Resolución 890 de 2010. Alegaron que el desarrollo tecnológico, especialmente el acceso a internet, ha generado que la reducción de los costos de transacción por medio de las agencias de viajes sea inexistente en la actualidad, pues los consumidores pueden consultar de forma rápida los precios a través de buscadores y metabuscadores en línea⁷⁶; además, los consumidores podrían visitar página por página web de las aerolíneas para consultar las tarifas y oferta de tiquetes aéreos.⁷⁷ También señaló AVIANCA que los GDS tienen un gran atraso tecnológico y que el mercado ofrece nuevas alternativas tecnológicas más eficientes.⁷⁸

⁷⁰ Folio 11 reverso.

⁷¹ Folios 8 reverso, 11 reverso.

⁷² Folios 205, 218.

⁷³ Artículo 8 de la Resolución 3596 de 2006 "Por la cual se dictan normas sobre tarifas y comisiones aplicables en las ventas de tiquetes para la prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros y se dictan otras disposiciones" expedida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil "La comercialización de servicios de transporte aéreo nacional e internacional de pasajeros (boletines aéreos, órdenes de pasajes, MCO que hagan las veces de boletines aéreos, PTA o similares), deberá cumplir con los criterios técnicos de equidad y suficiencia a que hace referencia la parte tercera de los RAC. En la comercialización de dichos servicios, las agencias de viajes e intermediarios deberán aplicar únicamente las tarifas aprobadas por la autoridad aeronáutica. Adicionalmente, en sus ventas directas, las aerolíneas deberán abstenerse de ofrecer o cargar a un comprador condiciones diferentes a las que se ofrecen o otorgan a otro comprador o agente de viajes que se encuentren en condiciones análogas, cuando dicha conducta tenga por objeto o como efecto discriminar o eliminar la competencia, o impedir el acceso de las agencias de viajes e intermediarios al mercado".

⁷⁴ Folio 200.

⁷⁵ Folios 11 reverso, 197, 204. AVIANCA se refiere al término empleado por la Superintendencia de Industria y Comercio en su concepto de adopción de la competencia sobre la regulación de la tarifa administrativa en Internet, (concepto No. 10 68347 de 17 de julio de 2010), dicho concepto dice "Que las aerolíneas tienen un interés en eliminar las agencias de viaje como intermediarios, para así evitar competir en precios directos con ellas. Este interés se traduciría en una desintermediación predatoria a través de los precios de las plataformas de internet de las aerolíneas" (Folio 95)

⁷⁶ Folios 11, 12 reverso, 195-198, 202, 204 205, 371 reverso-372.

⁷⁷ Folio 12 reverso, 196.

⁷⁸ Folios 198, 202.

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

4.1.6 La Resolución 890 de 2010 no atiende a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad

AVIANCA alegó que:

"existen otras alternativas menos anticompetitivas (...) para permitir que las agencias de viaje tengan acceso a los tiquetes, sin imponer una restricción tan fuerte a las aerolíneas, como por ejemplo permitir que las líneas aéreas ajusten el precio de los tiquetes cuando sean reservados por agencias con utilización del GDS y/o obligar a dar condiciones iguales a situaciones objetivamente equiparables."⁵⁹

Adicionalmente, argumentó que no existe un análisis costo beneficio que permita determinar que las ineficiencias de la Resolución 890 de 2010 están compensadas por la transparencia que generan, y que tampoco existe justificación económica alguna, de libre competencia o política pública, para mantener el acto administrativo que perjudica a los consumidores. Por lo tanto, algunos de los Intervinientes a favor de la revocatoria (AVIANCA Y LATAM), concluyeron que la Resolución 890 de 2010 es irrazonable y desproporcionada.⁶⁰

4.1.7 Es contraria al principio de solidaridad

En adición a reiterar que la Resolución 890 de 2010 no protege a los consumidores, según LATAM no se atendió al principio de solidaridad, pues se restringió la libre competencia en condiciones de igualdad, en perjuicio de las aerolíneas quienes en virtud de la normativa no pueden ofrecer descuentos que las agencias sí pueden ofrecer, ignorando que estas no son un agente débil que deba protegerse en virtud de este principio.⁶¹

4.1.8 Vulneración al principio de igualdad

En opinión de AVIANCA y LATAM, quienes están a favor de la revocatoria, la Resolución 890 de 2010 generaría un trato discriminatorio injustificado⁶² entre actores que deberían competir libremente en el mercado, lo cual sería violatorio del principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política.⁶³

AVIANCA afirmó que la Resolución 890 de 2010 obliga a darle el mismo trato a situaciones distintas, pues, a pesar de que el canal directo es más económico que el de las agencias, los tiquetes deben venderse al mismo precio⁶⁴. Por su parte, LATAM sostuvo que las aerolíneas y las agencias son competidores en el mercado de la comercialización de tiquetes aéreos y deberían participar en el mercado en igualdad de condiciones.⁶⁵

⁵⁹ Folio 12

⁶⁰ Folios 203, 205-206, 273-274

⁶¹ Folios 272-273, 527-529.

⁶² Folios 11, 12 reverso, 262, 271-274, 517, 526-529.

⁶³ Folios 10, 11 reverso, 262, 271-272, 276-279, 517, 526-527, 531-534. Para LATAM la Resolución 890 de 2010 agrava la condición de las aerolíneas, pues además de tener la carga de la tarifa administrativa, no pueden ofrecer precios más competitivos a los consumidores (Folios 279, 634)

⁶⁴ Folio 11.

⁶⁵ Folios 262, 271, 273-274, 276-279, 517, 526, 528-529, 531-533



“Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010”

En resumen, el argumento de estos intervinientes se refiere a que la resolución generaría un trato desigual sin fundamento entre dos tipos de agentes del mercado.

4.1.9 La Resolución 890 de 2010 es anticompetitiva en los términos de la normativa de libre competencia económica

Para (AVIANCA y LATAM, quienes están a favor de la revocatoria), la Resolución 890 de 2010 es anticompetitiva en los términos de la Ley 155 de 1959⁶⁶, la Ley 1340 de 2009⁶⁷ y el Decreto 2153 de 1992⁶⁸.

Sobre el particular, consideraron que la Resolución 890 de 2010: 1. Es contraria al artículo 1 de la Ley 155 de 1959⁶⁶, pues constituye un mecanismo tendiente a generar “precios inequitativos”⁶⁹; 2. Es incoherente con los principios de la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica establecidos en el artículo 3 de la ley 1340 de 2009; y, 3. Genera los mismos efectos negativos que los acuerdos de precios prohibidos por el numeral 1 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.⁷¹

Por otra parte, AVIANCA señaló que los efectos de la Resolución 890 de 2010 serían idénticos a los efectos de las cláusulas contractuales denominadas *full-content*⁷² Las cuales, según dichos intervinientes, han sido declaradas anticompetitivas en otras jurisdicciones del mundo.

Como sustento de lo anterior, explicó que la Corte del Distrito de Nueva York analizó la legalidad de las cláusulas *full-content* entre las aerolíneas y las GDS en el mercado estadounidense de aviación.⁷³ Dichas cláusulas consistían en una obligación de las aerolíneas de dar acceso a todas sus tarifas a cambio de permitir su participación en el GDS.⁷⁴ Dentro de estas se incluyen cláusulas de paridad de precios (evitar ofrecer mejores precios por otros canales), cláusulas de no recargo (evitar que se cobre a las agencias de viajes un precio más alto por reservar a través del GDS), cláusulas de no ofrecer mejores beneficios (ofrecer las mismas condiciones, inventarios y beneficios que a cualquier otro canal), y cláusulas de no ofrecer conexión directa (evitar que los consumidores compraran directamente a la aerolínea).⁷⁵

En ese caso, según AVIANCA, la Corte del Distrito de Nueva York declaró que las cláusulas *full-content* analizadas eran anticompetitivas dado que estas evitaban que “se cambien los GDS por sistemas con menores costos de distribución” y “reducían la elección del consumidor.”⁷⁶ Por ello, para AVIANCA, no cabe duda de que las obligaciones *full-content* que tengan un origen contractual o normativo son anticompetitivas.⁷⁷

⁶⁶ “Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas”

⁶⁷ “Por medio de la cual se dictan normas en protección de la Competencia”

⁶⁸ “Por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones”

⁶⁹ “Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas”

⁷⁰ Folios 275, 530

⁷¹ Folio 3 reverso

⁷² Contienen de sus restricciones

⁷³ Folio 8 reverso, 192-194.

⁷⁴ Folios 9, 190-191

⁷⁵ Folio 65

⁷⁶ Folios 3, 6 reverso, 192-194. Ver Folios 63 reverso-73.

⁷⁷ Folios 8 reverso, 195, 440-441, 462-463.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Adicionalmente, AVIANCA trajo a colación el comunicado de prensa de la Comisión Europea de Competencia en el cual anuncian el inicio investigación contra algunos GDS por restricciones contractuales que podrían haber limitado la libertad de las aerolíneas de usar medios alternativos de distribución de tiquetes aéreos distintos a los GDS.⁹⁹

Señaló que el hecho de que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil y la Superintendencia de Industria y Comercio sean autónomas no quiere decir que no deban estar en línea con las tendencias internacionales ni que deban ignorar los pronunciamientos de otras autoridades como la norteamericana y la europea. Solicitó, finalmente, que los casos internacionales descritos sean tenidos en cuenta como un "fuerte indicio" de que el contenido de la Resolución 890 de 2010 es anticompetitivo e ilegal.⁹⁹

4.1.10 Regulaciones similares a la Resolución 890 de 2010 han sido derogadas en otros países

Finalmente, AVIANCA, ATAC e IATA algunos de los intervinientes, explicaron que Colombia es el único país en el que se promueve esta obligación anticompetitiva a través de regulación estatal pues este tipo de obligaciones han sido desreguladas por autoridades en otras jurisdicciones. En concreto AVIANCA argumentó que el Departamento de Transporte (DoT) de Estados Unidos eliminó cualquier obligación parecida a la establecida por la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, al tiempo que propuso prohibir las provisiones contractuales en las cuales se obligara a las aerolíneas a dar *full-content* al canal indirecto.¹⁰² Según el documento aportado por AVIANCA, en opinión de la autoridad extranjera "las aerolíneas deberían tener la libertad para decidir ofrecer sus tarifas web, o cualquier otro tipo de tarifas, únicamente a través de sus sitios web propios, sin estar obligadas contractualmente con algún sistema para ponerlas a disposición a través de otros canales de distribución".¹⁰² También algunos intervinientes (ATAC e IATA) explicaron que en México, el *full-content* únicamente opera a través de convenios entre particulares, sin regulación estatal.¹⁰²

4.1.11 Otros Argumentos de los Intervinientes a favor de la revocatoria

4.1.11.1 Sobre la comisión obligatoria y la tarifa administrativa

LATAM sostuvo que era necesario tener en cuenta lo dispuesto por la Resolución 3598 de 2006, en lo referente a la comisión obligatoria y la tarifa administrativa. Afirmó que estas disposiciones, junto con la existencia de la Resolución 890 de 2010, supuestamente generan "una condición perjudicial y distorsionada para los diferentes agentes del mercado" toda vez que se "vulnera la libertad de empresa interviniendo injustificadamente en la economía", no se permite diferenciar las agencias de viaje según su mejor o peor condición, y favorece a las agencias de viajes en línea en perjuicio de las presenciales. Por lo anterior, LATAM sugirió que la tarifa administrativa debería estar autorregulada.¹⁰³ Cabe agregar, que AVIANCA señaló, por

⁹⁹ Folios 193, 291, 297, 441, 444-445.

¹⁰⁰ Folio 195. Ver Folios B reverso-9, 189-190, 195-196, 1E9, 217, 289-290, 295-296, 440-441, 444-445, 462.

¹⁰¹ Folios 2 reverso / reverso-6, 38-80, 180-192, 197, 234, 20E, 275, 291, 297, 445, 462, 633.

¹⁰² Folio 8.

¹⁰³ Folios 291, 297.

¹⁰⁴ Folios 298-269, 521-524.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

su parte, que la comisión obligatoria y la tarifa administrativa son independientes de la Resolución 890 de 2010.¹⁰⁴

4.1.11.2 Sobre política pública

AEROREPÚBLICA consideró, al igual que AVIANCA, LATAM, ATAC e IATA, que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil debería revocar la Resolución 890 de 2010. Sus argumentos no están encaminados a demostrar que el acto administrativo es manifiestamente contrario a la Constitución Política y a la ley, pues más que un debate de carácter jurídico consideró que se trataba de un asunto de política pública en relación con el grado y justificación de la intervención del Estado en el mercado de transporte aéreo.¹⁰⁵

Para AEROREPÚBLICA, la regulación del sector se ha ido liberalizando de manera gradual en materia de tarifas y comisiones.¹⁰⁵ Así, según este interviniente la coyuntura y contexto en que se emitió la Resolución 890 de 2010 habría cambiado de manera apreciable debido a la penetración de internet y la expansión del comercio electrónico, lo que multiplicó las opciones del consumidor para conocer y comparar las tarifas sin la necesidad de acudir a una agencia de viajes, estimulando la competencia. A diferencia de lo que ocurría al momento de la expedición de la Resolución, según AEROREPÚBLICA, ya que las agencias eran el medio principal para garantizar la transparencia al consumidor en el acceso a diferentes opciones de tarifas. Pero, argumentó AEROREPÚBLICA en el mercado actual hay otros actores que cumplen ese rol de transparencia y acceso a la información.¹⁰⁶

4.2 Argumentos de los Intervinientes en contra de la revocatoria

Los Intervinientes en Contra de la Revocatoria (ANATO, PRICETRAVEL, AVIATUR, ORGANIZACIÓN AVIATUR, EXPRESO, OVER, SWISS ANDINA, TERRA NOVA, TRAVEL TECH, ET TSA y WTAAA) solicitaron que la Resolución 890 de 2010 no sea revocada con fundamento en los siguientes argumentos.

4.2.1 Competencia de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para regular el mercado

ANATO defendió la competencia de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para regular el mercado. Al respecto, ANATO manifestó que la Resolución 890 de 2010 se expidió en ejercicio de las facultades conferidas por la ley, en concreto los artículos 1782 y 1868 del Código de Comercio, así como los numerales 10, 14 y 15 del Decreto 260 de 2004, de conformidad con lo establecido en el artículo 334 de la Constitución Política.¹⁰⁸

4.2.2 No vulneración del núcleo esencial de la libertad de empresa y libre competencia

Para ANATO, la supuesta vulneración al núcleo esencial de los derechos de libertad de empresa y libre competencia económica que alegan quienes solicitan la revocatoria carece de

¹⁰⁴ Folios 443-444

¹⁰⁵ Folios 369 reverso-373

¹⁰⁶ Folios 370-371.

¹⁰⁷ Folios 371 reverso-372.

¹⁰⁸ Folio 108 reverso.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

sustento. Lo anterior, según ANATO, por cuanto la argumentación de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria no "establece cuáles son los límites" que "demarcan el núcleo esencial" de los mencionados derechos, ni explican con claridad cómo específicamente es que la Resolución 890 de 2010 supuestamente afecta dicho núcleo esencial.¹⁰⁹

ANATO argumentó que la Resolución 890 de 2010 únicamente "reglamenta una situación" de mercado, pero nunca suprime ni la libre competencia económica ni la libertad de empresa.¹¹⁰ Agregó que las aerolíneas mantienen su libertad económica para ofrecer las condiciones y ventajas que consideren oportunas, así como para innovar, solo que tienen la carga de ofrecer esas mismas condiciones a las agencias.¹¹¹

4.2.3 La Resolución 890 de 2010 no perjudica a los consumidores, por el contrario, los protege

ANATO manifestó que en la solicitud "no se evidencia como prueba un análisis o estudio económico que demuestre que después de 8 años de haberse expedido la Resolución objeto de revocatoria el consumidor haya sufrido un daño o disminuido su bienestar porque las agencias de viajes tienen acceso a las tarifas nacionales e internacionales de las aerolíneas."¹¹²

ANATO también discutió que revocar la Resolución 890 de 2010 genere necesariamente mejores precios para el consumidor. En su opinión, nada garantiza que las aerolíneas trasladen a los consumidores los supuestos ahorros que estas compañías ganarían si se revocara la Resolución 890 de 2010. ANATO sustentó esta posición con un estudio de la firma consultora ECONCEPT elaborado por Andrés Escobar y Tomás González en el año 2018.¹¹³

En el citado estudio, se muestran las cifras del comportamiento de los precios "del jet fuel en pesos (principal insumo de una aerolínea)" y lo comparan con el de los tiquetes aéreos en Colombia. Observaron que los precios del jet fuel han tenido dos caídas significativas, una en 2008 y otra en 2014. En el 2008, cuando la concentración del mercado de aerolíneas era la mitad que la registrada en el 2014, los precios de los tiquetes se movieron a la baja con los precios del combustible. No obstante, en 2014, cuando la estructura del mismo mercado era más concentrada, los precios del jet fuel bajaron, pero los de los tiquetes no se redujeron.¹¹⁴ En conclusión, sostuvieron que menores costos para las aerolíneas no significan necesariamente mejores precios para los consumidores.

Así las cosas, ANATO concluyó que, no solo no está probado que la Resolución 890 de 2010 haya perjudicado a los consumidores, sino que adicionalmente no está probado que revocarla los vaya a beneficiar.

Más aún, sostuvieron algunos Intervinientes (ANATO, TRAVEL TECH, ETTSA, WTAAA) que la Resolución 890 de 2010 protege al consumidor en la medida que garantiza que las agencias, en

¹⁰⁹ Folio 117 reverso

¹¹⁰ Folio 109

¹¹¹ Folios 111, 117.

¹¹² Folio 113

¹¹³ Folio 152-156 ECONCEPT, ¿Es conveniente eliminar la obligación de dar a las agencias de viajes pleno acceso a las tarifas en el mercado de tiquetes aéreos en Colombia?, por Andrés Escobar & Tomás González, 2018.

¹¹⁴ Folio 174 reverso

2-10



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

su rol de agregadores de información¹¹⁵, tengan acceso a todas las tarifas y condiciones comerciales de las aerolíneas que participan en el mercado colombiano y puedan presentar dichas tarifas a los consumidores de una manera eficiente.¹¹⁶

Sobre el particular, el estudio ECONCEPT, ejemplificó cómo la obtención de información por parte del consumidor constituye un costo indirecto que puede afectar la eficiencia del mercado con el siguiente razonamiento:

"Para efectos de este trabajo, una persona natural que tiene la intención de viajar, por motivos personales u de trabajo, puede tener un conjunto de capacidades, dentro de las cuales no se cuenta llevar un proceso eficiente en tiempo (de bajo costo indirecto) para obtener información sobre el precio más bajo para un vuelo que quiere o necesitar hacer, que además se acomode a los horarios en los que puede viajar. Si dedica una cantidad suficientemente larga de tiempo a hacer llamadas, buscar en internet, hablar con amigos, etc., es posible que encuentre un buen precio para un vuelo cuyo itinerario cumple con sus restricciones de horarios, pero incurriendo en un costo indirecto elevado. Adicionalmente, si la falta de especialidad es generalizada, como es razonable suponer es el caso de la mayoría de los millones de personas que compran tiquetes aéreos en un año dado, el costo indirecto incurrido por el colectivo se convierte en una externalidad negativa para la sociedad como un todo, que debe ser tenida en cuenta por el regulador."¹¹⁷

Además, el estudio de ECONCEPT explicó que un reporte reciente demostró que el costo indirecto en materia de búsqueda y comparación de ofertas es particularmente alto debido a la complejidad de las ofertas comerciales a comparar.¹¹⁸ Así lo argumentó ECONCEPT:

"Aunque es evidente que la decisión de compra de un tiquete toma como elemento fundamental el precio, hay otros factores que inciden en la decisión, como los horarios de vuelos, el número de paradas y los trasbordos, lo que hace más compleja la búsqueda y la comparación (mayores costos indirectos), si no existe un vehículo eficiente de consulta transversal oportuna (un agregador) de las opciones disponibles."¹¹⁹

Adicionalmente, el citado estudio de ECONCEPT resalta que el

"empaquetamiento y comparación veraz entre proveedores sólo puede hacerla un tercero que no sea competidor directo. Así lo han entendido los consumidores colombianos que realizan millones de visitas mensuales a estos sitios con el propósito de conseguir mejores precios en los tiquetes aéreos. Despegar.com.co, por ejemplo, tiene 2.44 millones de visitas por mes. De acuerdo con SimilarWeb, una gran parte de los cuales es referido por motores de metabúsqueda o viene de buscadores en los que el consumidor utilizó la frase "tiquetes baratos" como criterio de búsqueda."¹²⁰

¹¹⁵ Folios 113 reverso-114 reverso, 158 reverso-167 reverso

¹¹⁶ Folios 117 reverso, 398-399, 393 y reverso

¹¹⁷ Folio 165

¹¹⁸ Folio 165, véase la relación a Charles River Associates (CRA) & Yale School of Management (YSM), *Benefits of Preserving Consumers' Ability to Compare Airlines Fares*, preparado por, Fiona Scott Morton & R. Craig Romaine and Spencer Graf, 2015.

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ Folio 167 reverso



Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010*

Algunos de los Intervinientes en Contra de la Revocatoria (ANATO, ETTSA, TRAVEL TECH, WTAAA) manifestaron que el acceso a la información de las tarifas crea transparencia en el mercado, la cual permite la comparación de precios y, por lo tanto, ayuda a los consumidores a "disminuir los costos de transacción asociados con las ofertas de zutas y tarifas de tiquetes aéreos, y les brinda la posibilidad de acceder a otros servicios relacionados con las actividades de turismo."¹²¹

Sostuvieron también que, antes de la expedición de la Resolución 890 de 2010, la falta de acceso generaba una segmentación de información que impedía su comparación y que aumentaba los costos de transacción para los consumidores.¹²² De hecho, para los Intervinientes, en ausencia de la regulación, los consumidores supuestamente tendrían altos costos de transacción al tener que buscar y comparar individualmente cada página web de cada aerolínea y no se garantizaría que tengan acceso a las tarifas más bajas, o incluso a la información completa sobre los viajes.¹²³

ANATO señaló que, en adición a las distorsiones de no poder comparar las ofertas comerciales de las aerolíneas¹²⁴, el poder de mercado de algunas aerolíneas, la concentración del mercado de transporte aéreo, y la posibilidad de identificar al cliente y sus hábitos de compra a través de, por ejemplo, su número de viajero frecuente, supuestamente facilitarían la discriminación de precios y que las aerolíneas se apoderen de una porción del excedente del consumidor.¹²⁵

Sostuvo que la Resolución 890 de 2010 cumplió con su objetivo al haber generado mayores opciones de acceso para los consumidores como lo mostraría, según algunos de los Intervinientes en Contra de la Revocatoria, el aumento en la compra de tiquetes aéreos debido al fortalecimiento del canal de las agencias.¹²⁶

Por estas razones, ECONCEPT consideró que en procura del "bienestar del consumidor" la información sobre la oferta comercial de las aerolíneas debe "estar disponible de la manera más amplia y transparente posible, con los menores costos de consecución y agregación posibles."¹²⁷ Finalmente, (ANATO y ECONCEPT) señalaron que la "existencia de mecanismos que aseguren que esto ocurra, además, induca la competencia entre los oferentes del servicio de transporte aéreo, es decir, las aerolíneas."¹²⁸

A continuación, se resumen los argumentos relacionados con este último punto.

4.2.4 La Resolución 890 de 2010 protege la libre competencia económica

En el estudio de ECONCEPT señaló que, según la literatura económica, un sistema eficiente de transmisión de información de precios es un "elemento esencial detrás de una economía

¹²¹ Folios 113 reverso, 388, 393

¹²² Folio 114.

¹²³ Folios 114, 309

¹²⁴ Folio 109.

¹²⁵ Folio 109.

¹²⁶ Folios 112 reverso-113.

¹²⁷ Folio 106.

¹²⁸ Folios 117 reverso-118, 169.

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

eficiente".¹²⁹ Al respecto, el estudio de ECONCEPT manifestó que cuando la información de precios está dispersa, "y los costos de conseguirla son altos", se corre el riesgo de que el mercado se aleje del equilibrio competitivo y se genere poder de mercado o monopolio.¹³⁰

Esto es así ya que, si el consumidor no tiene suficiente información sobre los precios, no puede comparar las ofertas comerciales y, por lo tanto, la presión competitiva sobre las aerolíneas es menor. En este contexto, señalaron algunos intervinientes que, supuestamente, las aerolíneas

han emprendido acciones sistemáticas para evitar que las agencias de viajes y motores de metabúsqueda consigan y publiquen información de las aerolíneas. Dichas acciones incluyen, entre otras, la prohibición a los motores de metabúsqueda de dirigir consumidores a las agencias de viajes, la prohibición a los GDS de darle información a ciertos motores de metabúsqueda; la prohibición a las agencias de viajes de darle información a los motores de metabúsqueda; o a la prohibición a los motores de metabúsqueda de publicar información de las aerolíneas.¹³¹

En ese sentido, algunos de los Intervinientes en Contra de la Revocatoria (ANATO, PRICETRAVEL, AVIATUR, ORGANIZACIÓN AVIATUR, EXPRESO, OVER, TERRA NOVA, TRAVEL TECH, ETTSA y WTAAA), afirmaron que no es que la Resolución 890 de 2010 proteja injustificadamente a las agencias de viajes. Por el contrario, dicha resolución se fundamentaría en el papel que las agencias cumplen en relación con las actividades de turismo y transporte, al reducir los costos de transacción y ofrecer un escenario de competencia entre las aerolíneas. De este modo, según estos intervinientes, las agencias influyen positivamente en la competencia y los precios del mercado de transporte aéreo al estimular a las aerolíneas para que ofrezcan precios más bajos, protegiendo el bienestar del consumidor.¹³² Todo lo cual habría sido reconocido por la Superintendencia de Industria y Comercio cuando, en su función de abogacía de la competencia, avaló la expedición de la Resolución 890 de 2010.

ANATO resaltó que los precios de los tickets no son fijados arbitrariamente por las agencias, sino que se determinan por la oferta y la demanda, pero para lograr un verdadero equilibrio competitivo son necesarias medidas que promuevan la divulgación de información de precios que los hagan comparables. Lo anterior lo hace, según ANATO, la obligación de acceso de las tarifas a favor de las agencias.¹³³ En consecuencia, concluyó dicho interviniente, la Resolución 890 de 2010 no es contraria a la libre competencia y ayuda a los consumidores a reducir costos de transacción.¹³⁴

También indicó ANATO que la normativa no incrementa las barreras de entrada, lo que se evidencia con el ingreso de nuevas aerolíneas al mercado. ANATO citó como ejemplo a la aerolínea WINGO, y aseguró que entró al mercado través de precios bajos y una amplia red de rutas, sin sacrificar la calidad del servicio, lo que generó que las aerolíneas tradicionales bajaran los precios de algunos de sus trayectos.¹³⁵

¹²⁹ Folio 164.

¹³⁰ Folios 165 y reverso.

¹³¹ Folio 169 reverso. En el mismo sentido ver Folios 389, 393 reverso.

¹³² Folios 113 reverso-114 reverso, 117 reverso-118 reverso, 338, 351, 355, 356, 363, 365, 369, 393 y reverso.

¹³³ Folios 113, 117, 119.

¹³⁴ Folio 113 reverso.

¹³⁵ Folios 114 reverso-115, 117 reverso-118. ANATO pone como ejemplo la reducción promedio de 17% en el precio de las tarifas en los trayectos en que han entrado a operar las aerolíneas low cost (Folio 115). También recuerda que en materia de igualdad



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Además de lo anterior, algunos de los Intervinientes en Contra de la Revocatoria (ANATO, PRICETRAVEL, AVIATUR, ORGANIZACIÓN AVIATUR, EXPRESO, OVER, TERRA NOVA), argumentaron que la Resolución 890 de 2010 es un importante mecanismo para equilibrar las condiciones de competencia entre los agentes del mercado, pues "el canal de intermediación se vería en franca disminución si el Estado no interviniera para equilibrar las condiciones"¹³⁶, también evita que "un sistema de distribución u canal de intermediación se convierta en un monopolio que explote su posición para desplazar las eventuales alternativas".¹³⁷

4.2.5 La Resolución 890 de 2010 obedece a motivos adecuados y suficientes

Teniendo en cuenta los supuestos efectos que revocar la Resolución 890 de 2010 puede tener sobre los consumidores y la competencia en el mercado, algunos de los Intervinientes en Contra de la Revocatoria señalaron que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil debe ser muy cautelosa al tomar una decisión sobre el presente trámite administrativo.¹³⁸

Para sustentar su posición, ANATO allegó el estudio económico de ECONCEPT del año 2018, ya citado anteriormente, que contiene datos y análisis de datos encaminados a demostrar que revocar la Resolución 890 de 2010, "tendría enormes consecuencias para el sector y podría imponerle costos significativos a la economía en materia de bienestar."¹³⁹

Por ejemplo, mencionaron el caso de *SouthWest Airlines*, una aerolínea de bajo costo que, supuestamente, por un tiempo se negó a "participar en los GDS". De acuerdo con los autores del estudio económico, y con el autor internacional que hizo el estudio del caso de *SouthWest*, durante el periodo en el que dicha aerolínea no participó en los GDS, sus tarifas fueron 10% superiores a las de su competencia que sí participaban en plataformas que permitían la comparación de precios.¹⁴⁰

Adicionalmente, dicho estudio económico señaló que, de acuerdo con la literatura, la falta de mecanismos de comparación también podría reducir el tamaño del mercado de transporte aéreo. En este sentido, el estudio de ECONCEPT explicó el siguiente ejemplo:

"Bilotkach et al. (2017) analizan el periodo comprendido entre el primero y el segundo trimestre de 2011 cuando American Airlines suspendió la publicación de sus tarifas en Expedia y en Orbitz a raíz de la disputa legal que sostenía con ellos. Comparando los precios de este periodo con el mismo para 2010, encuentran que estos fueron menores que los cobrados por sus competidores. Esta reducción de tarifas, que generó pérdidas de más de USD 122 millones para la aerolínea y que se dio en respuesta a la necesidad de mantener la ocupación en los vuelos que ya estaban programados, puede verse como un esfuerzo por compensar los mayores costos de búsqueda que le impusieron a los consumidores. O, dicho de otra manera, como una aproximación al valor que

señala existe disminución de precios de acuerdo con factores como la hora, las fechas, la temporada, el tiempo de espera (Folio 113), y que si se quiere reducir los precios lo principal es reducir la carga impositiva (Folio 119)

¹³⁶ Folio 117. Ver Folios 338, 351, 353, 358, 363, 365.

¹³⁷ Folio 117.

¹³⁸ Folio 166.

¹³⁹ Folio 163, reverso.

¹⁴⁰ Folios 167 reverso-168.

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

generan Expedia y Orbitz a los consumidores y, por lo tanto, una medida de la magnitud en que las dos agencias expanden el mercado de la aerolínea."¹⁴¹

En opinión de los autores del estudio, lo anterior demuestra que, en adición a aumentar la competencia, la información que ofrecen las agencias de viajes también tiene "otra ventaja importante para la economía: aumenta el tamaño del mercado". Pues generar información completa al consumidor "puede generar un mejor caso con las preferencias de los consumidores y motivar su compra."¹⁴²

Por otra parte, señalaron que las agencias generarían, por lo menos, los siguientes efectos positivos para los consumidores: 1. "Dar información sobre diferentes tipos de proveedores en un solo lugar"; 2. Facilitar la comparación; 3. "Presentar información de tal manera que potencie comparaciones relevantes"; 4. "Posibilidad de ver itinerarios con múltiples aerolíneas"; 5. "La Posibilidad de suscribirse a alertas de precio al correo electrónico"; 6. Dar información sobre tendencias de precio; 7. La posibilidad de calificar a las aerolíneas; 8. Conocer la calificación que otros usuarios le dan a las aerolíneas; y 9. Dar sugerencias sobre planes y destinos."¹⁴³ Estas funciones tendrían dos características, la primera es que beneficiarían al consumidor y la segunda es que "ninguna de ellas, con excepción quizá de las sugerencias de actividades y destinos, puede ser provista por una aerolínea en la medida en que sus canales de venta están atadas a su propia oferta."¹⁴⁴

De acuerdo con todo lo anterior, concluyeron que:

"Tomado en su conjunto, estos dos efectos-reducciones de precio y aumento del mercado-pueden tener una magnitud considerable. CRA y YSM (2015) estiman que el efecto de la mayor facilidad para comparar tarifas que incrementa la competencia entre aerolíneas es de USD 6,700 millones de dólares en ahorros para los consumidores y de 41 millones de pasajeros adicionales transportados. Esto, para tener una idea de ordenes de magnitud, equivale a casi el 1% de las ventas de las aerolíneas en el año en que fue hecho el cálculo (2015) y al 4.5% del total de pasajeros movizados por vía aérea."¹⁴⁵

Así, para ANATO los motivos para la expedición de la Resolución 890 de 2010 fueron adecuados y suficientes, pues el acto administrativo se fundamentó en generar transparencia; evitar la exclusión de las agencias de viajes; brindar nuevas opciones de acceso a los consumidores; lo que hace comparables las tarifas y equilibra las condiciones; aumentar el beneficio del consumidor; y, promover la competitividad y la productividad.¹⁴⁶

Por otra parte, según PRICETRAVEL y SWISS ANDINA, la Resolución 890 de 2010 tiene justificación, pues supuestamente a través de la obligación de dar acceso se impide que las aerolíneas obtengan una ventaja competitiva lo que evita la creación de distorsiones en el mercado, dado que en ausencia de tal obligación las agencias no contarían con insumos

¹⁴¹ Folio 158 reverso, trayendo a colación a Volodymyr Bilokhach, Nicholas G. Hupp & Ulvek Hai, *Value of a Platform to a Seller: Case of American Airlines and Online Travel Agencies*, 2017.

¹⁴² Folios 160 y reverso

¹⁴³ Folios 166 reverso-167.

¹⁴⁴ Folio 167.

¹⁴⁵ Folio 168 reverso

¹⁴⁶ Folios 115, 117-118, 147

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

necesarios para competir. Por ello, argumentan que, de revocarse el acto administrativo, se permitiría que las aerolíneas fijen un precio menor en su canal directo ocasionando un desequilibrio que podría alterar la demanda entre los actores, gracias a que el consumidor es hipersensible al precio. Además, alegaron que se presentaría una pérdida de capacidad de negociación de condiciones con las aerolíneas que hacen parte de la utilidad necesaria para la supervivencia de las agencias.¹⁴⁷

4.2.6 Los precedentes de autoridades de competencia internacionales son irrelevantes

En relación con las decisiones de jurisdicciones extranjeras presentadas por quienes solicitan la revocatoria, ANATO argumentó que el análisis de una autoridad extranjera no es vinculante para las autoridades aeronáutica y de competencia nacionales. Menos aún en el caso de la decisión de la Corte del Distrito de Nueva York, pues dicho precedente se trata de un caso particular entre dos agentes del mercado que no puede extrapolarse a toda una industria.¹⁴⁸

4.2.7 Sobre la desregulación en otros países

En relación con la desregulación de este tipo de obligaciones por parte de autoridades extranjeras, especialmente acerca del caso del DOT, ANATO afirmó que esto no vincula de ninguna forma a las autoridades nacionales, y que tampoco es cierto que la cita que presentó AVIANCA sea la posición de la autoridad extranjera, sino que simplemente se trata de un resumen de los argumentos de las partes.¹⁴⁹

4.2.8 Sobre la imposición de una condición discriminatoria

También argumentaron algunos de los intervinientes (ANATO y PRICETRAVEL) que con la resolución tampoco se crea una situación discriminatoria porque las aerolíneas no están en la misma situación que las agencias, por cuanto que las primeras "no tienen relación con quienes llevan a cabo la venta directa, porque son ellas mismas. De esta forma, debe aclararse que la Resolución solamente exige obligaciones en cabeza de las aerolíneas para la distribución de sus tickets por medios indirectos."¹⁵⁰

Este argumento puede interpretarse en el sentido de que las agencias no tienen forma ordinaria de conocer los precios e inventarios de los tickets aéreos, a diferencia de las aerolíneas que si tienen acceso a dicha información por ser el canal directo.

4.2.9 Sobre la expectativa legítima de los consumidores

Finalmente, para algunos intervinientes (TRAVEL TECH y ETTSA) revocar la Resolución 890 de 2010 iría en contra de las expectativas legítimas de los consumidores, toda vez que bajo la normativa actual tienen la expectativa de obtener acceso al rango completo de alternativas de precios al hacer negocios con las agencias, luego si se revoca la Resolución 890 de 2010 supuestamente se anularía la capacidad de los consumidores de comparar precios.¹⁵¹

¹⁴⁷ Folios 363, 364.

¹⁴⁸ Folios 110 reverso-112.

¹⁴⁹ Folio 110.

¹⁵⁰ Folio 18. Ver Folio 363.

¹⁵¹ Folios 368-338.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

4.3 Consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio (oficio de 2019)

En el oficio de 2019, la Superintendencia de Industria y Comercio dividió su análisis de la Resolución 890 de 2010³² en dos partes. En la primera analizó la obligación de paridad tarifaria y en la segunda estudió la obligación impuesta a las aerolíneas de suministrar a las agencias de viaje la información de sus tarifas, condiciones e inventarios que las aerolíneas ofrecen a través de su canal directo.

En relación con la obligación de paridad tarifaria, consideró que impedir a las aerolíneas cobrar tarifas diferenciadas según el canal de distribución es incoherente con el régimen de protección de la competencia. Sobre el particular manifestó que:

"En este orden de ideas, para esta Superintendencia tal obligación impediría que cada aerolínea pudiera ofrecer un precio menor por su canal directo, asumiendo que la venta por dicho canal representa menores costos de intermediación. De hecho, a la luz de la libre competencia económica la Resolución no debería impedir que, en el evento de que un canal de comercialización implicara menores costos, estos ahorros se trasladaran al consumidor que elige dicho canal. Imponer, por la vía de la regulación que los consumidores que eligen un canal menos costoso subsidien a aquellos otros que eligen un canal más costoso, no acompaña con los postulados constitucionales que reconocen la libre competencia económica.

Por tanto, mantener la obligación de las aerolíneas de ofrecer una paridad tarifaria entre los canales directos e indirectos reduciría la presión competitiva que se espera que ocurra entre y dentro de los canales de comercialización. En efecto, ese resultado sería evitable porque, con independencia de los costos del canal indirecto, el precio final siempre sería el mismo para el consumidor.

Nótase, sobre este particular, que la obligación analizada desconoce un aspecto básico de la institución de la libre competencia económica: la presencia de costos diferentes permite la existencia de precios finales diferentes, ya que el precio final es la suma de los costos y la utilidad que espera obtener el oferente. Este aspecto es fundamental para esta Superintendencia, pues es lo que determina que, como resultado de las presiones competitivas que se generan en un entorno de libertad de competencia económica, las eficiencias generadas por los oferentes se traduzcan en mejores condiciones para los consumidores.

En conclusión, la obligación analizada, entendida en la manera expuesta en este concepto, limitaría los incentivos para competir -por vía de reducir las presiones competitivas a las que estarían sometidos algunos agentes del sector- y obstaculizaría la generación de beneficios para los consumidores. Por lo tanto, la regulación en cuestión desconocería factores fundamentales del contenido del derecho colectivo a la libre competencia económica.

³² Folios 402-41E.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Así las cosas, esta Superintendencia no encuentra que esta obligación de paridad tarifaria sea coherente con el régimen de libre competencia económica (...).¹⁶³

Sin perjuicio de lo anterior, en relación con la obligación de divulgar información consideró la Superintendencia de Industria y Comercio que:

"En opinión de esta Superintendencia la obligación de suministrar información sobre las tarifas aéreas, tal y como lo manifestó en el concepto de abogacía de la competencia sobre el proyecto de la Resolución, ayuda a mitigar las asimetrías de la información al otorgar transparencia al mercado y propende por el bienestar del consumidor porque permite que las agencias de viajes accedan a la información sobre las tarifas de las aerolíneas con independencia del canal utilizado. Esto conlleva a que existan múltiples opciones para que el usuario compare y elija el canal que mejor se ajuste a sus necesidades, de manera que maximice su utilidad, a lo que se debe agregar que la obligación analizada igualmente promueve la eficiencia de los canales de distribución a generar presión competitiva entre estos, lo cual resulta recomendable ya que el transporte aéreo de pasajeros es un mercado que presenta niveles considerables de concentración".¹⁶⁴

Por último, expuso algunas consideraciones finales en las que estableció que el consumidor de los servicios de transporte aéreo es sensible al precio y por ello optará, en principio por el canal de comercialización menos costoso. Pero también reconoció que existen consumidores para los que el valor adicional que asumen cuando compran a través de intermediarios se justifica debido al beneficio que les reporta. Afirmó que a pesar del auge de internet las preferencias concretas de los individuos determinan la elección de los canales de distribución, por lo que se espera que existan actores que asuman los costos de intermediación.¹⁶⁵

Con base en ello, ofreció con fundamento en diversos informes, los siguientes datos del contexto colombiano acerca del acceso a internet y a tarjetas de crédito de la población: en la actualidad existen únicamente 30.410.000 conexiones a internet de banda ancha, lo que corresponde a una penetración del servicio de internet de apenas el 60,9% frente a la población colombiana estimada para 2018, y se han reportado a la fecha la existencia de sólo 15.106.408 de tarjetas de crédito. Y en lo referente a agencias de viaje indicó que sólo el 31% de estas venden por internet, y de hecho afirma que el 63,8% de las agencias de viaje recurren que la forma de pago preponderante es el efectivo.¹⁶⁶

En consecuencia, la Superintendencia de Industria y Comercio recomendó revocar la Resolución 890 de 2010 en cuanto a la obligación de paridad tarifaria por considerarla contraria a la libre competencia económica; evaluar la necesidad de regular la obligación de las aerolíneas de dar información de sus tarifas sin perjuicio de los costos que se deriven del cumplimiento de esta obligación; y, para todo lo anterior, solicitó que se tenga en cuenta las limitaciones de acceso a internet y a tarjetas de crédito recién descritas.¹⁶⁷

¹⁶³ Folios 412-413

¹⁶⁴ Folios 413-414

¹⁶⁵ Folios 414-415

¹⁶⁶ Folio 415

¹⁶⁷ Folio 416

[Handwritten signature]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

4.3.1 Respuesta de AVIANCA

Sobre el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio, AVIANCA manifestó que dicha "opinión técnica es correcta desde un punto de vista legal y de política pública, y constituye suficiente fundamento para revocar la Resolución 890 de 2010."¹⁵⁰ Sostuvo que, si la autoridad de competencia en Colombia dictaminó que la normativa era contraria al régimen jurídico de protección de libre competencia, la consecuencia debe ser la revocación del acto administrativo.¹⁵¹

4.3.2 Respuesta de LATAM

LATAM defendió la posición de la Superintendencia de Industria y Comercio y reiteró que esta norma viola "per se" el principio de libre competencia, al ser una intervención injustificada del Estado en la economía, al imponer cargas desproporcionadas a las aerolíneas y no permite competir en condiciones de igualdad con las agencias de viajes.¹⁵²

Sobre la obligación de dar acceso como divulgación de la información sostuvo que esta se otorgará independientemente del canal que las agencias utilicen y de acuerdo con las condiciones que tengan en el mercado. Adicionalmente, indicó que existen varias normas que se refieren a esta obligación de información, como los artículos 3.6.3.4.2.1. y 13.555 de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia (RAC)¹⁶¹ y la Resolución 3596 de 2006, pues la comisión obligatoria depende de la información, además de acuerdo con el rango de precios se fija la tarifa administrativa, y las normas generales de libre competencia. Razón por la cual, según LATAM, "no debería ser necesario la existencia de un acto administrativo adicional que entre a regular de manera invasiva dicha obligación."¹⁵²

Finalmente, sostuvo que no es necesaria la intervención estatal pues las agencias pueden acceder a la información a través del canal directo o a través de sistemas como ATCPO que:

"compila y distribuye tarifas y datos comparativos para la industria aérea, en el cual se publican las tarifas aéreas de acuerdo a la información entregada por las aerolíneas de

¹⁵⁰ Folio 418

¹⁵¹ Folio 466

¹⁵² Folio 539

¹⁶¹ Artículo 3.6.3.4.2.1 de la parte tercera de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia expedida por Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil "Para iniciar la operación de nuevas rutas, los explotadores interesados, ya sean nacionales o extranjeros, deben cumplir, dentro de los términos y procedimientos establecidos para cada caso, con los siguientes requisitos: (...) e) Informar al Grupo de Estudios Secretarales de la Oficina de Transporte Aéreo las tarifas que ofrecerá a público con sus respectivas condiciones, al día siguiente de ser publicadas, de acuerdo con los parámetros del sistema de información de la UAEAC. En el caso de tarifas promocionales, deberá informarse un día antes de su publicación en los sistemas de reserva."

Artículo 12.555 de la parte decimotercera de los Reglamentos Aeronáuticos de Colombia expedida por Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil "Serán sancionados con multa equivalente a salaria y cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes: (...)

(b) La empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público regular que no informe oportunamente a la Autoridad Aeronáutica (a más tardar al día siguiente a su publicación o ofrecimiento a público) las tarifas nacionales o internacionales que ofrece;

(c) La empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público regular nacional que establezca o aplique una tarifa nacional sin dar cumplimiento al procedimiento previsto en el RAC 3 de estos Reglamentos, o ejecute cualquier otra práctica que afecte las tarifas informadas a la UAEAC;

(d) La empresa de servicios aéreos comerciales de transporte público regular internacional que establezca o aplique una tarifa internacional sin dar cumplimiento al procedimiento previsto en el RAC 3 de estos Reglamentos o en los convenios internacionales aplicables, o ejecute cualquier otra práctica que afecte las tarifas correspondientes."

¹⁶² Folios 533-542



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

manera electrónica, y que distribuye a los GDS y a otros proveedores de la industria de viajes, que son monitoreadas en tiempo real, y que se actualizan cada hora, pudiendo conocerse sin alguna restricción todas las tarifas públicas."¹⁶³

4.3.3 Respuesta de ANATO

En respuesta al concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio, ANATO manifestó que las circunstancias que motivaron la expedición de la Resolución 890 de 2010 persisten hoy en día. En consecuencia, sostuvo que el análisis realizado por la Superintendencia de Industria y Comercio desconoce que la revocatoria supondría una restricción a los canales de acceso de los consumidores, beneficiando únicamente al canal directo de las aerolíneas con los costos de transacción que ello supone.¹⁶⁴

Frente a la obligación de paridad tarifaria manifestó que esta no afecta la competencia, por el contrario la promueve, gracias a que las aerolíneas mantienen la facultad de ofrecer sus tarifas, y lo único que la Resolución 890 de 2010 pretendió fue garantizar la igualdad de condiciones en la competencia, en beneficio del consumidor pues reduce los costos de transacción, y genera transparencia al permitir la comparación de precios.¹⁶⁵ Así, la presencia del canal indirecto permite al consumidor tener acceso a la totalidad de las tarifas de todos los proveedores y no solo de uno como en el caso del canal directo.

En esta línea, ANATO sostuvo que:

"La igualdad de condiciones no obstaculiza que los ahorros en los costos se trasladen al consumidor. Debe recordarse que las aerolíneas, como proveedores del servicio de transporte aéreo, son fijadores independientes de los precios de las tarifas aéreas nacionales e internacionales. Por ello, al trasladarse al mercado esos precios a través del canal de distribución de las agencias de viaje, en los términos de la Resolución 890 de 2010, se permite más opciones para el consumidor, sin que sea cierto que ese acto administrativo impida que los menores costos asociados al canal directo se trasladen al consumidor, como ahora pretende la Superintendencia. Esto en la medida en que las aerolíneas y las agencias de viajes están en un eslabón diferente de la cadena de valor."¹⁶⁶

En relación con la obligación de dar acceso como divulgación de la información, sostuvo que a través de esta se mitiga la asimetría de la información y se otorga transparencia al mercado en beneficio de los consumidores, lo que permite la comparación y la elección de acuerdo con sus necesidades. Pero señaló que la Superintendencia de Industria y Comercio al asegurar que el mayor costo generado por la obligación de dar acceso debe ser asumido por las agencias, omitió el origen, naturaleza y necesidad de sistemas como los GDS, que también fueron concebidos para la reducción de asimetrías de la información y costos de transacción, de igual forma desconoció que el costo de los GDS no es proporcional a la venta de tiquetes y no pueda ser subsidiado por cada tiquete, sino que es un costo global de funcionamiento, que además

¹⁶³ Folio 513.

¹⁶⁴ Folios 542-543

¹⁶⁵ Folios 543-544

¹⁶⁶ Folio 514



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

beneficia a las aerolíneas.¹⁶⁷ En consecuencia no se puede concluir que dehan ser las agencias de viajes quienes cubran dichos costos íntegramente, pues ambos agentes, aerolíneas y las agencias de viaje, se benefician de los sistemas de distribución global."¹⁶⁸

También, según ANATO, la Superintendencia de Industria y Comercio olvidó que las agencias de viajes y aerolíneas negocian sus propias condiciones con los GDS, luego si se eliminan los incentivos para que las aerolíneas negocien mejores tarifas con los GDS se producirían grandes ineficiencias, y supuestamente las aerolíneas tendrían incentivos para incrementar costos de agencias y eliminarlas del mercado, lo cual extinguiría la posibilidad de los consumidores de tener acceso a información transparente.¹⁶⁹

Finalmente, ANATO aportó y recordó las recomendaciones de un nuevo escrito preparado por ECONCEPT de 2019¹⁷⁰, en el que se pronunció sobre las consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio¹⁷¹. En dicho documento, ECONCEPT reiteró los fundamentos de su análisis de 2018¹⁷² y, adicionalmente, expuso la opinión de dicha consultora sobre la recomendación de la Superintendencia de Industria y Comercio consistente en remover la obligación de paridad tarifaria, pero tomar una medida que proteja la transparencia. Sobre el particular consideró que:

"(.) estamos de acuerdo con la Superintendencia de Industria y Comercio en que es fundamental que las agencias de viaje tengan acceso en todo momento a información sobre todas las tarifas que ofrecen las aerolíneas. Ese fue, precisamente, el punto fundamental del estudio que entregamos en diciembre: la transparencia en la información y la capacidad de acceder a ella a bajo costo es lo fundamental para el consumidor y, por ende, lo que la regulación debe asegurar.

Ahora bien, acceso pleno a información sobre tarifas no implica para la Superintendencia de Industria y Comercio poder vender a esas tarifas independientemente del canal de distribución, sino que se pueda vender a esas tarifas más el costo adicional que implique utilizar un canal de distribución diferente a la venta directa por parte de la aerolínea. En la medida en que la Superintendencia de Industria y Comercio considera la existencia forzada de subsidios cruzados, que identificamos en nuestro documento de diciembre, como contrarios a los postulados de la libre competencia, remover lo que lo origina, es decir, acceso a las mismas tarifas independientemente del canal de distribución, no ríñe con la recomendación principal de nuestro estudio sobre la importancia del acceso a la información completa y a bajo costo.

Sin embargo, permitir precios diferentes dependiendo del canal de distribución requiere transparencia sobre los costos de cada canal. Por una parte, el canal directo de las aerolíneas también tiene costos asociados, en la medida en que requiere, como mínimo, de equipos, almacenamiento, canales de comunicación, sistemas de pago, personas para mantenerlos y publicidad para promoverlos. En segundo lugar, es importante tener en cuenta que la venta a través de las agencias genera el cobro de tarifa administrativa si el pasajero se presenta

¹⁶⁷ Folios 544-548

¹⁶⁸ Folio 545.

¹⁶⁹ Folios 545-546

¹⁷⁰ Folios 548-551. ECONCEPT, Comentarios al pronunciamiento que hizo la Superintendencia de Industria y Comercio el pasado 28 de junio sobre la solicitud de revocación directa de la Resolución 890 expedida por la Aeronáutica Civil en 2010, 2019

¹⁷¹ Folios 545-547

¹⁷² Folios 548-551. Ver Folios 162-186. Resumido en la sección 4.2.3. de este documento



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

personalmente, pero no si realiza la compra a través del portal de la agencia. En tercer lugar, los costos de los GDS son pactados entre las aerolíneas y los operadores de los GDS, negociación en la cual no participan las agencias de viajes. En esa medida, si se acoge la recomendación de la Superintendencia de Industria y Comercio, cabe preguntarse quién va a certificar ese costo pactado entre las aerolíneas y los operadores, trasladable a los tiquetes comprados en las agencias de viajes y, más aún, quién va a determinar si ese costo eventualmente certificable es un costo eficiente y no un costo artificialmente alto que atente, por su falta de veracidad, contra la libre competencia.

Sobre este particular, es pertinente mencionar el debate que se generó en 2015, cuando Lufthansa anunció que el costo adicional de comprar un tiquete a través de un GDS, frente a comprarlo directamente con ellos, iba a ser de €16 [1]. Ese debate continúa, incluso ahora que la aerolínea está abriendo un canal alternativo (NDC por sus siglas en inglés) para trabajar con las aerolíneas sin pasar por un GDS [2].

Una tendencia en el mercado de tiquetes pareciera ser la proliferación de NDC, uno por cada aerolínea o grupo de aerolíneas. Por supuesto, el consumidor del futuro va a querer agregar esta información, en lugar de tenerla dispersa entre los diferentes NDC. Poder agregarla para efectos de comparación siempre será deseable en la medida en que, como lo dice la misma Superintendencia de Industria y Comercio, la disponibilidad de información propende por el bienestar del consumidor. Seguramente, entonces, aparecerá nuevos agentes que busquen cumplir con la labor de agregación de la información. En esa medida, la eventual desaparición de los GDS daría simplemente paso a nuevos agregadores de inventarios y precios.

Si no existe un nivel de certeza razonable por parte del Estado acerca de la eficiencia de los costos adicionales que deberán cubrir los consumidores que recurran a las agencias de viajes, revocar la Resolución 890 puede dejar a los consumidores en una situación peor que la que la Superintendencia de Industria y Comercio, con sus recomendaciones, quiere mejorar. La subestimación de los costos asociados con la venta directa o, por otra parte, costos adicionales artificialmente altos de los canales de distribución alternos a la venta directa, alterarían contra la capacidad del mercado de suministrarle al consumidor de manera sostenible información agregada de forma oportuna y confiable, incrementando las asimetrías de información entre el consumidor y las aerolíneas en favor de estas últimas. No debe olvidarse que, si bien los canales de venta directa pueden tener individualmente menores costos, la proliferación de canales directos puede tener para el consumidor que los quiera comparar costos agregados de consulta que deben ser tenidos en cuenta en su conjunto.

El orden de los factores claramente importa: la eventual revocación de la Resolución 890 sólo sería prudente una vez se tenga, como se mencionó arriba, el nivel de certeza requerido sobre los costos adicionales de los canales de distribución diferentes a la venta directa, los cuales serían ahora trasladados a la agencia de viajes y/o al consumidor. Una vez identificados, estos costos deberían ser sujetos de regulación, con el fin de asegurar su prevalencia en el mercado. Revocar la mencionada resolución para luego proceder a identificar los costos razonables de los canales diferentes al directo y regularlos sería un error que podría afectar directamente al consumidor.

En ese sentido, consideramos tímida la recomendación de la Superintendencia de Industria y Comercio de "evaluar (...) la necesidad de un acto administrativo que regule la obligación para



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

las aerolíneas de dar información de todas sus tarifas a las agencias de viajes, sin perjuicio de la inclusión de los costos que se derivan del cumplimiento de esta obligación". Es tímida en la medida en que implica que una actuación suficiente del Gobierno Nacional podría ser simplemente revocar la Resolución 890. La regulación de la obligación y de los costos mencionados en la cita de arriba debería recomendarse como indispensable en caso de que se decida revocar la resolución y debería hacerse, como ya se dijo, de forma previa en caso de que se tome la decisión de proceder con la revocatoria.¹⁷³

4.4 Consideraciones de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil

Una vez analizados los argumentos de los intervinientes y de la Superintendencia de Industria y Comercio, le corresponde a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil evaluar si la Resolución 890 de 2010 incurre en la causal de revocación del numeral 1 del artículo 93 del CPACA, "manifiestamente opuesta a la ley o la constitución". Esta causal de revocatoria es "un mecanismo evidente de control del principio de legalidad".¹⁷⁴ Vale la pena resaltar que, dado que el legislador utiliza la expresión "manifiesta", cuando se analice esta causal se debe entender que la oposición a la ley o la Constitución Política debe tener un carácter suficientemente evidente. Lo que implica que no debe ser necesario hacer un ejercicio interpretativo extenso para llegar a la conclusión de la contradicción.¹⁷⁵

En este caso, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil determinará si existe una evidente o "manifiesta" contradicción entre la Resolución 890 de 2010 y las disposiciones constitucionales y legales que habilitan a esta Unidad Administrativa a expedir regulaciones e intervenir el sector aeronáutico.

Sobre el particular, la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia¹⁷⁶, ha sostenido que el modelo económico adoptado por la Constitución de 1991 es el de economía social de mercado.¹⁷⁷ Una característica fundamental de este modelo económico es que, si bien la libertad de empresa y la libre competencia son derechos protegidos por el Estado y la Constitución Política (Artículos 333 y 334), el Estado también tiene "la obligación"¹⁷⁸ de intervenir en la dinámica del mercado con miras a, entre otros, corregir las fallas del mercado,

¹⁷³ Folios 550-551.

¹⁷⁴ Libardo Rodríguez, op. cit., p. 452.

¹⁷⁵ Eduardo Galve entiende esta causal como una "fianza contraria de normas superiores". Eduardo Galve, *Revocación directa*, Universidad Libre, 2013, p. 28-27. Para Rosember Rivadonara, "la violación debe ser ostensible, evidente, que salte de lleno, de tal manera que no sea necesario realizar exámenes jurídicos de fondo para llegar a tal conclusión, sino que resulte de una simple confrontación del acto con la norma jurídica". Rosember Rivadonara, *Manual de Procedimiento administrativo*, Librena Jurídica Sánchez R Ltda., 2016, p. 249.

¹⁷⁶ Entre muchos otros véanse las siguientes: Sentencia C-145/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera; Sentencia C-139/2018, M.P. Carlos Bernal Pulido; Sentencia C-489/2018, M.P. Alberto Rojas Ríos; Sentencia C-099/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera; Sentencia C-032/2017, M.P. Albano Rojas Ríos; Sentencia C-620/2016, M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia C-219/2015, M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia C-262/2013, M.P. Jorge Ivar Palacio Palacio; Sentencia C-258/2013, M.P. Jorge Ignacio Pretell; Sentencia C-939/2012, M.P. Nelson Priillo Priillo; Sentencia C-830/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia C-382/2007, M.P. Humberto Sierra Porto; Sentencia C-997/2006, M.P. Álvaro Lohr Gallo; Sentencia C-622/2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; Sentencia C-153/2003, M.P. Manuel José Cepeda.

¹⁷⁷ Esto es un modelo que reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que, de manera razonable y proporcionalmente, le garantiza 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.

¹⁷⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-620/2016, M.P. María Victoria Calle Correa.

R



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

lograr escenarios de equidad¹⁷⁹, racionalizar los mercados¹⁸⁰ y, en general, "salvaguardar bienes e intereses de carácter social, general y ambiental protegidos por la Carta".¹⁸¹

Adicionalmente, cuando se trata de servicios públicos, según los artículos 333, 334, 365 y 368 de la Constitución, "el Estado dispone de especiales competencias de regulación, control y vigilancia, pues tal prestación se considera inherente a la finalidad social del Estado, por lo cual es deber de las autoridades asegurar que ella sea eficiente y se proyecte a todos los habitantes del territorio nacional"¹⁸² Precisamente por esto, su prestación se encuentra sometida "a especial regulación y control".¹⁸³

De hecho, es importante señalar que el servicio de transporte es reconocido por la ley y la jurisprudencia como un servicio público "esencial"¹⁸⁴ del cual depende la materialización del derecho de locomoción y de otras garantías constitucionales fundamentales como la educación, la salud, el trabajo y el ejercicio del libre desarrollo de la personalidad.¹⁸⁵ Todo lo anterior justifica que el Estado "intervenga, de manera intensa"¹⁸⁶ en la prestación del servicio de transporte para garantizar que todos los ciudadanos puedan "transitar libremente por el territorio nacional"¹⁸⁷ y que también cuenten con "mecanismos que permitan hacerlo en condiciones razonables y adecuadas".¹⁸⁸

Es por esta razón que la jurisprudencia ha considerado que la "garantía de la libertad económica y de la libre empresa en modo alguno impide a las autoridades ejercer sus competencias de regulación".¹⁸⁹ Lo anterior, en la medida en que dicha "libertad no tiene el alcance de sustraer a los actores económicos de los controles constitucional y legalmente establecidos".¹⁹⁰

Sin embargo, la facultad de intervención del Estado en la economía, incluyendo la de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, no es ilimitada ni arbitraria. 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".¹⁹¹

¹⁷⁹ Ibid.

¹⁸⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-145/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹⁸¹ Ibid.

¹⁸² Corte Constitucional, Sentencia C-892/2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁸³ Ibid.

¹⁸⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-837/2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁸⁵ Ibid.

¹⁸⁶ Ibid. Ver también Corte Constitucional, Sentencia C-892/2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 25 de agosto de 2007, radicación: 11001-03-24-300-2003-00027-34, C.P. Camilo Arango Andrade.

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-145/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera.

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Por lo tanto, en este proceso administrativo de revocación directa a solicitud de parte, se evaluará si la Resolución 890 de 2010 es manifiesta o evidentemente contraria a la Constitución o la ley en los términos de los cinco criterios definidos por la Corte Constitucional.

4.4.1 Sobre si la intervención de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil se llevó a cabo por ministerio de la ley

En esta sección se analizarán, exclusivamente, los argumentos que discuten la facultad de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para regular la relación contractual entre las aerolíneas y las agencias de viajes.

El criterio según el cual la intervención del Estado en la economía debe llevarse a cabo por ministerio de la ley implica, en este caso, que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil debe estar facultada por mandato de la ley para intervenir el sector aeronáutico, y específicamente la relación jurídica privada entre las aerolíneas y las agencias de viajes.

Sobre este asunto, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil coincide plenamente con las consideraciones expuestas por AVIANCA, ANATO y AEROREPÚBLICA. En efecto, como se puede apreciar en los considerandos 2 a 4 de la Resolución 890 de 2010, dicho acto administrativo se expidió con fundamento en: 1. La Ley 105 de 1993 que "consagró la intervención del Estado en el sector e indicó que a éste le corresponde la planeación, el control, la regulación y vigilancia del transporte y de las actividades a él vinculadas"; 2. El artículo 1782 del Código de Comercio, el cual otorga "la facultad a la Autoridad Aeronáutica para expedir las normas que regulan el sector del transporte aéreo"; y 3. El artículo 1868 del Código de Comercio que consagra que "la facultad de inspección que ejerce la Autoridad Aeronáutica con el fin de garantizar la estabilidad de la industria aérea y los intereses del público, se extiende a los agentes de viaje, intermediarios u operadores de viajes colectivos, que usualmente explotan la industria del turismo en colaboración con las empresas que prestan servicios aéreos".

Hay que mencionar que, en concordancia con estas normas legales, el artículo 5 del Decreto 260 de 2004 establece las facultades de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil "para regular la actividad de la industria aérea conforme al desarrollo de la aviación civil", incluyendo la de "Fijar y desarrollar la política tarifaria en materia de transporte aéreo nacional e internacional y sancionar su violación".

Es importante decir que las disposiciones de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil en esta materia no solo aplican para las aerolíneas, sino que se extienden a otros actores como las agencias de viajes, intermediarios u operadores de viajes colectivos.¹⁹² Las agencias de viajes¹⁹³ son un actor importante de la industria aérea, especialmente por su

¹⁹² Artículo 1868 del Código de Comercio. "Finalidad de la inspección de la autoridad aeronáutica. La inspección de la autoridad aeronáutica, con la finalidad de garantizar la estabilidad de la industria aérea y de los intereses del público, se extiende también a los agentes de viajes, intermediarios u operadores de viajes colectivos, que usualmente explotan la industria del turismo en colaboración o en conexión con servicios aéreos."

¹⁹³ Artículo 84 de la Ley 300 de 1995: "Son Agencias de Viajes las empresas comerciales, constituidas por personas naturales o jurídicas, y que, debidamente autorizadas, se dediquen profesionalmente al ejercicio de actividades similares dirigidas a la prestación de servicios, directamente o como intermediarios entre los viajeros y proveedores de los servicios."



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2019"

función de "reservar cupos y vender pasajes nacionales e internacionales en cualquier medio de transporte".¹⁹⁴

Además, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido la facultad que tiene la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para regular la relación contractual entre las aerolíneas y las agencias de viaje. Por ejemplo, dicha alta corte ha establecido sobre las políticas tarifarias lo siguiente:

"La política tarifaria, referida a la comercialización y venta de los servicios aeronáuticos ofrecidos, implica el análisis y la determinación de los distintos costos que influyen en el precio de los tiquetes aéreos, dentro de los cuales debe incluirse el valor correspondiente al servicio prestado por quienes "... explotan la industria del turismo en colaboración o en conexión con servicios aéreos", a fin de garantizar la estabilidad de la industria aérea y los intereses del público, según señala el artículo 1868 del Código de Comercio. (...)

Si la Aeronáutica Civil, al expedir el acto administrativo demandado, obró en ejercicio de su función y bajo la presunción de legalidad que cubre la actuación estatal, no puede advertirse un desbordamiento de su competencia porque, según la ley, aquella puede aplicar restricciones a la iniciativa privada cuando se tienda a evitar la competencia desleal y el abuso de la posición dominante que determine el mercado. Una medida de esa naturaleza debe garantizar, como en el caso presente, el equilibrio del sector aeronáutico y la estabilidad de la industria aeronáutica, dentro de la cual estén involucrados las líneas aéreas, los usuarios y los intermediarios, tal y como lo reconoce el artículo 1860 del Código de Comercio."¹⁹⁵

De igual modo, sobre la facultad de fijar la comisión que las aerolíneas deben reconocer a las agencias de viaje, el Consejo de Estado consideró lo siguiente:

"Concluye la Sala que al expedir la resolución acusada, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil no extralimitó sus atribuciones ni usurpó las funciones legislativas del Congreso pues, como quedó expuesto, por expresa disposición legal (artículo 2º de la Ley 105 de 1993), le compete vigilar y controlar el transporte aéreo como servicio público esencial (artículo 68 de la Ley 336 de 1998) y, en tal virtud, intervenir en la determinación de los costos que influyen en el precio de los tiquetes aéreos, fijando la comisión que las aerolíneas deben reconocer a las agencias de viaje por la venta y promoción de tiquetes u órdenes de canje (MCO) en rutas internacionales."¹⁹⁶

En conclusión, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil sí está facultada para intervenir la relación entre las aerolíneas y las agencias de viajes en lo relacionado con las tarifas y costos de los tiquetes aéreos.

¹⁹⁴ Artículo 3 literal (i) del Decreto 507 de 1997

¹⁹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 6 de septiembre de 2001, radicación: 11001-03-24-300-2003-6263-01(5253), C.P. Manuel Santiago Urueta Ayala

¹⁹⁶ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 23 de agosto de 2007, radicación: 11001-03-24-300-2003-00027-01, C.P. Camilo Arciniegas Andrade.



Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010

4.4.2 Sobre si la Resolución 890 de 2010 vulnera el núcleo esencial de la libertad de empresa y la libre competencia

En esta sección se analizarán, exclusivamente, los argumentos relacionados con el contenido del núcleo esencial de la libertad de empresa y la libre competencia económica, y se valorará si las obligaciones de paridad tarifaria y de suministro de información son obligaciones que vulneran dicho núcleo esencial desde la perspectiva de las aerolíneas.

El núcleo esencial de un derecho constitucional está compuesto por aquellas prerrogativas sin las cuales el derecho queda irreconocible y desnaturalizado.¹⁹⁷ Es decir, conforme con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el núcleo esencial es "aquella parte de su contenido que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos."¹⁹⁸

En materia de derechos económicos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido que para que una intervención del Estado en la economía sea considerada como lesiva de la libertad de empresa¹⁹⁹ y de la libre competencia económica²⁰⁰, es necesario que la misma imponga restricciones generales o absolutas que anulen²⁰¹ las prerrogativas esenciales de dichos derechos, al punto que los hagan nugatorios.²⁰²

Debido a esto, no es suficiente alegar que una regulación limita las libertades económicas de las empresas para deducir que es manifiestamente opuesta al núcleo esencial de los derechos de libertad de empresa o libre competencia económica. Toda regulación implica, necesaria e indefectiblemente, una limitación a las libertades de los particulares. Por el contrario, para que se configure una vulneración al núcleo esencial de los derechos económicos será necesario que los efectos de la regulación bajo análisis los lesionen al punto de dejarlos irreconocibles y desnaturalizados.²⁰³ En otras palabras, que la naturaleza misma de la intervención sea exorbitante a la capacidad que tiene el Estado de intervenir una actividad económica y, por lo tanto, que sea en sí misma, ilegal.

En efecto, el Estado puede, por ejemplo, prohibir la promoción de ciertos productos como el tabaco²⁰⁴, regular los precios de los medicamentos²⁰⁵, intervenir los precios de la gasolina²⁰⁶, establecer las tasas diferenciales de interconexión entre operadores de servicios móviles de

¹⁹⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-425/1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Reiterada por Corte Constitucional, Sentencia C-258/2013, M.P. Jorge Ignacio Pretel Chaljub.

¹⁹⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-258/2013, M.P. Jorge Ignacio Pretel Chaljub.

¹⁹⁹ "(i) el derecho a un tratamiento igual y no discriminatorio entre empresarios o competidores que se hallan en la misma posición; (ii) el derecho a concurrir al mercado o retirarse; (iii) la libertad de organización y el derecho a que el Estado no interfiera en los asuntos internos de la empresa como la organización empresarial y los métodos de gestión; (iv) el derecho a la libre iniciativa privada; (v) el derecho a la creación de establecimientos de comercio con el cumplimiento de los requisitos que exige la ley; y (vi) el derecho a recibir un beneficio económico razonable." Corte Constitucional, Sentencia C-090/2018, M.P. Diana Fajardo Rivera. También Corte Constitucional, Sentencia C-405/2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

²⁰⁰ "El núcleo esencial del derecho a la libre competencia económica consiste en la posibilidad de acceso al mercado por parte de los oferentes sin barreras injustificadas." Corte Constitucional, Sentencia C-778/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, reiterada por la Corte Constitucional, Sentencia C-252/2017, M.P. Alberto Rojas Ríos.

²⁰¹ Corte Constitucional, Sentencia C-253/2011, M.P. Jorge Ignacio Pretel Chaljub.

²⁰² Corte Constitucional, Sentencia C-778/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁰³ Corte Constitucional, Sentencia T-425/1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Reiterada por Corte Constitucional, Sentencia C-258/2013, M.P. Jorge Ignacio Pretel Chaljub.

²⁰⁴ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-836/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁰⁵ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-628/2018, M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁰⁶ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-042/2023, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

telecomunicaciones con condiciones más gravosas para un operador en específico²⁰⁷, objetar integraciones empresariales²⁰⁸, entre muchas otras restricciones que no han sido declaradas contrarias al núcleo esencial de la libertad de empresa y libre competencia económica

Vale la pena reiterar en este punto que en materia del servicio público de transporte aéreo, la Corte Constitucional ha reconocido que "el Estado dispone de especiales competencias de regulación"²⁰⁹, en la medida que se trata de un servicio público "esencial"²¹⁰ sometido "a especial regulación y control"²¹¹ y es necesario que el Estado "intervenga de manera intensa"²¹² en la prestación del servicio de transporte para garantizar que todos los ciudadanos puedan, no solo "transitar libremente por el territorio nacional"²¹³, sino también que cuenten con "mecanismos que permitan hacerlo en condiciones razonables y adecuadas"²¹⁴

En este contexto, nada habría de exorbitante o nugatorio de las libertades económicas si el Estado exige obligaciones como la de paridad tarifaria o de acceso a información, siempre y cuando existan razones constitucionalmente válidas que sustenten la intervención en el mercado.

Vale la pena recordar que, en 2007, el Consejo de Estado desestimó una acción de nulidad contra la Resolución 858 de 2002 por medio de la cual se imponía "La obligación de transferir a las agencias de viaje un porcentaje mínimo del ocho por ciento (8%) por la venta y promoción de tiquetes u órdenes de canje (MCO) en rutas internacionales."²¹⁵

Si bien la Resolución 858 de 2002 y la Resolución 890 de 2010 son diferentes, hay dos coincidencias que vale la pena resaltar. En primer lugar, tanto la Resolución 858 de 2002 como la Resolución 890 de 2010 se parecen en que las dos regulan la relación entre las aerolíneas y las agencias imponiendo una carga sobre las aerolíneas en favor de las agencias. En segundo lugar, los argumentos de los Intervinientes en la acción de nulidad son similares a los esgrimidos por los Intervinientes a Favor de la Revocatoria.

En efecto, entre otros argumentos, la solicitud de nulidad de la Resolución 858 de 2002 se basaba en que: 1. "Lejos de ayudar a la parte débil del contrato que es el usuario, la imposición de comisiones o gravámenes a las aerolíneas causa desequilibrios contractuales"²¹⁶; 2. "La resolución demandada protege los intereses particulares de las agencias de viaje por sobre los de carácter general de la colectividad y el bien común; despoja a las aerolíneas de recursos económicos de su propiedad; desestimula la libre competencia y va en detrimento de la calidad del servicio, contraviniendo el artículo 333 CP"²¹⁷; y, 3. "El artículo 334 CP resulta vulnerado ya que en un contrato privado las partes deben gozar de igualdad de oportunidades y las

²⁰⁷ Ver Resoluciones de la Comisión de Regulación de Comunicaciones (CRC) números 4360 de 2014, 4007 y 4056 de 2012 de la CRC

²⁰⁸ Ver Corte Constitucional, Sentencia C-228/2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁰⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-992/2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis

²¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-98/2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

²¹¹ Ibid.

²¹² Ibid. Ver también Corte Constitucional, Sentencia C-982/2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Ibid.

²¹⁵ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 23 de agosto de 2007 (radicación: 11001-03-24-003-2003-00327-01, C.P. Camilo Andrés Aguirre Andrade.

²¹⁶ Ibid.

²¹⁷ Ibid.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

obligaciones deben ser equilibradas y equitativas, regla general que se quebrantó cuando el Estado impuso a las aerolíneas una carga excesiva que directamente no mejora la situación de las agencias de viaje como intermediarias en el mercado (...).²¹⁸

En ese caso, el Consejo de Estado, lejos de considerar que la Resolución 853 de 2002 era manifiestamente contraria al núcleo esencial de los derechos de libertad de empresa y libre competencia económica, sostuvo que la resolución demandada era ajustada a la ley y la Constitución. Sobre el particular afirmó:

"La garantía de la libertad económica y de la libre empresa en modo alguno impide a las autoridades ejercer sus competencias de regulación normativa ni establecer restricciones en defensa del interés superior de los consumidores, pues su exacto alcance obliga a interpretarlas sistemáticamente con todas las normas constitucionales con que coexisten y con sus desarrollos legales, lo que significa que su efectividad no puede lograrse a expensas de otras instituciones de rango constitucional. La libertad no tiene el alcance de sustraer a los actores económicos de los controles constitucional y legalmente establecidos".²¹⁹

Más allá de las limitaciones particulares que la Resolución 890 de 2010 supone para las aerolíneas, consistentes en entregar información sobre sus tarifas y de abstenerse de cobrar tasas más económicas a través de canales diferentes al de las agencias, la Resolución 890 de 2010 no anula las libertades económicas de las aerolíneas, quienes han mantenido la libertad de concurrir al mercado y desarrollar su empresa. De hecho, en los nueve años que han precedido a la expedición de la Resolución 890 de 2010, el mercado de las aerolíneas ha crecido significativamente.²²⁰

En conclusión, la Resolución 890 de 2010 no vulnera el núcleo esencial de la libertad de empresa y la libre competencia económica. Por lo tanto, la siguiente pregunta que debe hacer el regulador en este examen es si dicha medida se encuentra justificada a la luz de la ley y la Constitución. A continuación, el respectivo análisis.

4.4.3 Sobre si la Resolución 890 de 2010 se encuentra justificada

En esta sección se analizarán los argumentos relacionados con la justificación de la Resolución 890 de 2010, es decir se valorarán de manera conjunta los criterios relativos a los motivos suficientes y adecuados, la proporcionalidad de la medida y si obedece al principio de solidaridad. Por lo tanto, se determinará si la Resolución 890 de 2010, es una intervención en la economía manifiestamente injustificada a la luz de la Constitución Política y la ley

4.4.3.1 Sobre si la Resolución 890 de 2010 se encuentra justificada por motivos adecuados y suficientes

²¹⁸ Ibid.

²¹⁹ Ibid.

²²⁰ Según la Superintendencia de Industria y Comercio, en 2010 se evidenció un incremento del 50% en el número de pasajeros con respecto al año 2008 (Folio 151). Para ECONOTPT desde 2010 ha existido un salto importante en la cantidad de vuelos y de pasajeros (Folios 170- 171 reverso). Incluso AVIANCA reconoció que durante estos años han crecido aunque no a la misma tasa que antes de la Resolución (Folios 199-201).



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Como se explicó anteriormente, en general, la intervención del Estado debe obedecer a causas suficientes y apropiadas para poder limitar las libertades económicas. Así, en los términos del artículo 333 de la Constitución, los objetivos pueden ser: "fortalecer las organizaciones solidarias", "estimular el desarrollo empresarial", "impedir que se obstruya o restrinja la libertad económica, evitar o controlar el abuso de la posición dominante". Por su parte, según el artículo 334, el Estado debe intervenir con el fin de: "racionalizar la economía para conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades, los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano". Finalmente, el artículo 365 superior dispone que el Estado debe asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio.

De manera particular, en relación con la legislación sobre la industria aeronáutica, son varios los motivos que pueden justificar una resolución como la 890 de 2010, empezando por aquellos establecidos por las normas del ordenamiento jurídico colombiano en materia de transporte, tales como: "implementar estrategias de mercadeo y comercialización que propendan por el desarrollo, crecimiento y fortalecimiento de los servicios del sector aéreo"²²¹; "promover la competencia entre las empresas que prestar servicios de transporte aéreo o desarrollan actividades relacionadas con el mismo"²²²; garantizar y promover la calidad, comodidad y el acceso adecuado al servicio de transporte aéreo²²³; y: "garantizar la estabilidad de la industria aérea y los intereses del público"²²⁴. Todos estos son, de acuerdo con la ley aplicable, motivos adecuados para intervenir el mercado.

Dado lo anterior, la pregunta que debe responderse en este punto de la discusión es la siguiente: ¿la motivación de la Resolución 890 de 2010 es adecuada y suficiente a la luz de la ley y la Constitución? o, por el contrario, ¿no hay razón válida a la luz de la ley y la Constitución que justifique la Resolución 890 de 2010 al punto de hacerla manifiestamente contraria a la Constitución y la ley?

En esta sub-sección nos referiremos exclusivamente a los motivos que pueden justificar la intervención del Estado a través de la Resolución 890 de 2010. Los efectos, razonabilidad y proporcionalidad de la resolución serán analizados en la siguiente sub-sección.

Los considerandos de la Resolución 890 de 2010 evidencian la motivación original de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para expedir dicha regulación. El considerando 1 explica que la intervención está fundamentada en el artículo 334 de la Constitución que permite

²²¹ Artículo 3 del Decreto 263 de 2004: "Funciones de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil (Aerocivil). Son funciones generales de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil (Aerocivil), las siguientes: (...) 5. Promover e implementar estrategias de mercadeo y comercialización que propendan por el desarrollo, crecimiento y fortalecimiento de los servicios del sector aéreo."

²²² Artículo 5 del Decreto 260 de 2004: "Funciones de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil (Aerocivil). Son funciones generales de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil (Aerocivil), las siguientes: (...) 8. Promover la competencia entre las empresas que prestan servicios de transporte aéreo o desarrollan actividades relacionadas con el mismo."

²²³ Artículo 3 de la Ley 105 de 1993: "Principios del transporte público. El transporte público es una industria enmarcada a garantizar la movilidad de personas o cosas por medio de vehículos apropiados a cada uno de las infraestructuras del sector, en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios sujeto a una contraprestación económica y se regirá por los siguientes principios: 1. DEL ACCESO AL TRANSPORTE. El cual implica: a. Que el usuario pueda transportarse a través del medio y modo que escoga en buenas condiciones de acceso, comodidad, calidad y seguridad."

²²⁴ Artículo 1869 del Código de Comercio: "Finalidad de la Inspección de la Autoridad Aeronáutica. La inspección de la autoridad aeronáutica, con la finalidad de garantizar la estabilidad de la industria aérea y los intereses del público, se extiende también a los agentes de viajes, intermediarios u operadores de viajes colectivos, que usualmente existen en la industria del turismo en colaboración o en conexión con servicios aéreos."



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Intervenir los servicios públicos para buscar, entre otros objetivos, la promoción de la productividad y la competitividad. Los considerandos 2 a 5 presentan el marco normativo que permite a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil regular el mercado de transporte aéreo. Además, el considerando 10 acoge el concepto de abogacía de la competencia emitido por la Superintendencia de Industria y Comercio previo a la expedición de la resolución. En dicho concepto, la autoridad de competencia señaló que:

"... dicha medida apunta al diseño de un mecanismo que aporta a la transparencia en el mercado y propende por la igualdad de condiciones en la venta de tiquetes aéreos para cada uno de los agentes involucrados en este tipo de transacción. Este fenómeno brindaría al consumidor nuevas opciones de acceso en la compra de tiquetes aéreos a través de las agencias de viajes."²²⁵

A la luz de estos considerandos, es razonable concluir que la motivación por la cual fue expedida la Resolución 890 de 2010 era la transparencia en el mercado y la promoción de distintos canales y opciones de compra, lo cual redundaría en el incremento del bienestar del consumidor.

La obligación de informar a las agencias de las tarifas y oferta comercial de las aerolíneas podría contribuir a este propósito, pues no es lo mismo que un consumidor pueda comparar fácilmente todas las opciones que le ofrece el mercado en un solo lugar, a que tenga que consultar una a una la oferta de cada aerolínea para encontrar la opción que mejor se adapta a sus necesidades. Por ejemplo, en el documento de antecedentes preparado por la Secretaría de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) sobre la competencia del sector de las aerolíneas, se menciona el rol de la transparencia de precios de los tiquetes aéreos pues permite que los consumidores puedan comparar opciones y tomar decisiones mejor informadas.²²⁶

En un mercado como el aeronáutico, en donde el consumidor debe evaluar diferentes factores complejos como el precio, hora de salida, hora de llegada, escalas, aeropuerto de salida, aeropuerto de llegada, entre otras, no parece "manifiestamente contrario a la ley y la Constitución" que el regulador de la industria aeronáutica, busque diseñar "un mecanismo que aporte a la transparencia en el mercado", propenda "por la igualdad de condiciones en la venta de tiquetes aéreos" y brinde "al consumidor nuevas opciones de acceso en la compra de tiquetes aéreos a través de las agencias de viajes". Es plausible concluir que el instrumento puede servir varios propósitos legítimos, entre ellos, disminuir los costos indirectos de búsqueda de información en los consumidores.

Para ilustrar por qué la transparencia en este mercado, particularmente respecto de la información de precios recibida por los consumidores, puede ser considerado un reto regulatorio y de gobierno, vale la pena llamar la atención sobre el reciente estudio que realizó la Superintendencia de Transporte de Colombia, "con el fin de inspeccionar que las operaciones mediante comercio electrónico puedan ser realizadas por los usuarios de manera transparente y

²²⁵ Fallos 28 y reverso. (Concepto No. 10-21460 de 23 de febrero de 2010)

²²⁶ OCDE Airline Competition - Background Paper by the Secretariat, DAF/COMP(2014)14, 2014. Disponible en [http://search.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP\(2014\)14&docLanguage=En](http://search.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF/COMP(2014)14&docLanguage=En)

[Handwritten signature]



Principio de Precedencia:
3000.492

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL

Resolución Número 2730 del 3 de Septiembre de 2019

"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

se otorgue a los mismos información veraz, oportuna y acorde con la normalidad en la materia.²²⁷

El diagnóstico preliminar de dicho estudio, según informó la Superintendencia de Transporte, fue que ninguna aerolínea del país cumple con el 100% de las obligaciones vigentes en Colombia sobre transparencia y protección a los usuarios de comercio electrónico. Las aerolíneas mejor calificadas cumplen con el 80% de las normas vigentes y seis aerolíneas cumplen con menos del 50% de sus obligaciones en esta materia.²²⁸

En total la Superintendencia de Transporte reportó 350 irregularidades entre las que se encontraban falencias en informar al consumidor de manera efectiva, el aeropuerto de llegada y de salida, "tipo y capacidad de la aeronave, el valor del tiquete discriminado, escalas, tipos de tarifas, número de maletas, entre otros"²²⁹

El reporte de la Superintendencia de Transporte fue resumido en el siguiente gráfico elaborado por "Asuntos Legales" del Diario La República.²³⁰



Fuente: Elaborado por Diario La República (2019)

Además, la existencia de un mecanismo que permita a los consumidores comparar las ofertas comerciales de los distintos prestadores del servicio de transporte aéreo, puede promover la competencia entre aerolíneas, quienes tendrán un incentivo de ofrecer mejores servicios que

²²⁷ Superintendencia de Transporte, comunicado de prensa, La superintendencia evidenció 356 irregularidades en venta de tiquetes aéreos por internet, 12 de agosto de 2019. Disponible en <https://www.supetransporte.gov.co/index.php/comunicacion/32219/irregularidades-en-venta-de-tiquetes-aereos>

²²⁸ Ibid.

²²⁹ Ibid.

²³⁰ Angélica Benavides, Las mayores penalidades de las aerolíneas en la venta de tiquetes por internet, Diario La República, 13 de agosto de 2019. Disponible en <https://www.asuntoslegales.com.co/actualidad/los-mayores-penalidades-de-las-aerolineas-en-la-venta-de-tiquetes-por-internet-segunda-superintendencia-de-transporte-y-turismo-20190813>



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

sus competidoras con quienes serán comparadas por el consumidor de manera eficiente. Dicho en otras palabras, el mecanismo podría incrementar la competencia inter-marca.

Es importante recordar que promover la transparencia para proteger el bienestar del consumidor ha sido reconocido como un motivo legítimo de política pública, no solo por la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, sino también por la doctrina Internacional²²¹ y por la Superintendencia de Industria y Comercio en sus conceptos de abogacía de 2010²²², y en una resolución de 2018²²³. Más recientemente, en el oficio que expidió la Superintendencia de Industria y Comercio con destino a este expediente, la autoridad de competencia instó a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil a implementar medidas que protejan la transparencia en el mercado aeronáutico y se protejan a los consumidores que no tienen acceso a internet o a las tarjetas de crédito.²²⁴

Teniendo en cuenta lo anterior, a continuación, se responden los argumentos a favor de la Revocatoria relacionados con la ausencia de motivos suficientes y adecuados de la resolución cuya revocatoria se solicitó. El primero de ellos señala que la motivación de la Resolución 890 de 2010 era simplemente proteger el ineficiente modelo de negocio de las agencias de viaje. Es cierto que la intervención del Estado en la economía no puede estar guiada por el mero objetivo de proteger cierto tipo de empresarios o un modelo de negocio particular. Sin embargo, como se explicó arriba, este no es el caso de la Resolución 890 de 2010, la cual se motiva, entre otros, en disminuir los costos de obtención de información sobre precios de tiquetes aéreos lo cual redundaría en la posibilidad de que los consumidores puedan comparar dichos precios y escoger el tiquete que más les convenga.

Otro argumento esgrimido por uno de los Intervinientes Favor de la Revocatoria consiste en que, la transparencia no sería un argumento válido para intervenir en la economía, pues si lo fuera se podría afirmar que "compartir información sobre precios futuros entre competidores es legal y adecuado porque hace más transparente el mercado."²²⁵ Según argumentó el interviniente, la transparencia no se logra fijando un mismo precio para todos los canales, sino que depende de la libertad de distribución del prestador del servicio, de la eficiencia en los canales de distribución y del traslado de mejores condiciones en términos de calidad y precio para el consumidor final.

Este argumento no tiene aptitud de prosperar por dos razones. En primera medida, promover la transparencia si puede ser un motivo adecuado y suficiente para permitir la intervención del Estado en la prestación de un servicio público cuando dicha transparencia contribuya a fomentar la competencia en el mercado. También será válido promover la transparencia si con ella se ayuda a que se preste un mejor servicio o si con ella se logran las finalidades del Estado al asegurar que un mayor número de consumidores pueda acceder a las tarifas de transporte

²²¹ Por ejemplo, una de las claves clave de la política vigente de la Unión Europea y reciente regulación para la promoción de la economía digital y de las plataformas en línea consiste en aumentar la transparencia del mercado y fomentar un entorno comercial en línea más competitivo (véase Comunicación Europea, comunicado de prensa IP-15-1163, *Defensa de la competencia, la comisión abre una investigación sobre los servicios de distribución de tiquetes de avión*, 14 de febrero de 2019. Disponible en http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-1163_es.htm). Por otra parte, por ejemplo John L. Teall explica cómo la regulación financiera puede ser usada para aumentar la transparencia del mercado. John L. Teall, Chapter 4 *Regulation of Trading and Securities Markets* en *Financial Trading and Investing* (Second Edition) John L. Teall (ed), Academic Press, 2018.

²²² Folio 28 y reverso, y 30-36. (Conceptos Nos. 10-21461) de 23 de febrero de 2010, y 10-68347 de 12 de julio de 2010)

²²³ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 80575 de 27 de agosto de 2018.

²²⁴ Folios 402-415.

²²⁵ Folio 11.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

aéreo y compararlas fácilmente, aun si no tienen acceso a internet. Así, la transparencia puede ayudar a reducir la asimetría de la información en el mercado y fomenta la prestación eficiente del servicio público, por lo que es un motivo más que adecuado para intervenir en este mercado.

En segunda medida, el argumento parte de una analogía consistente en que el objetivo de brindar transparencia en el mercado es equivalente a la práctica anticompetitiva de "compartir información sobre precios futuros entre competidores". Esta analogía es equivocada. Primero porque la Resolución 890 de 2010 no impone una obligación de compartir información sobre los precios futuros. Segundo porque el intercambio de información que busca instrumentalizar un acuerdo anticompetitivo es secreto, es contrario a un obrar transparentemente en el mercado y además busca beneficiar únicamente a quienes hacen parte del acuerdo. Esta práctica que podría estar prohibida para los particulares por ser anticompetitiva no es análoga a que el Estado, como regulador de la economía en busca del bien común, tome medidas para que todos los participantes en el mercado puedan beneficiarse de la transparencia de información.

Finalmente, los Intervinientes a Favor de la Revocatoria argumentaron que los motivos de la Resolución 890 de 2010 ya no son adecuados y suficientes en la medida que las condiciones de mercado no son las mismas que al momento de la expedición de dicha resolución. Alegaron que el desarrollo tecnológico, especialmente el acceso a internet ha generado que la reducción de los costos de transacción por medio de las agencias de viajes sea inexistente en la actualidad, pues los consumidores pueden consultar de forma rápida los precios a través de buscadores y metabuscadores en línea.²³⁶

Es cierto que las condiciones actuales del mercado no son las mismas que en el 2010, especialmente en relación con la penetración de internet y la mayor facilidad en la búsqueda. Sin embargo, la mera mención de que el mercado ha cambiado en los términos descritos por los Intervinientes a Favor de la Revocatoria no es suficiente para derribar la legitimidad de los motivos que fundan la Resolución 890 de 2010. En primera medida porque los intervinientes no ofrecieron evidencia empírica que permita a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluir que, dado el adelanto tecnológico, las razones que motivaron la resolución desaparecieron en todo el país.

Como bien señaló la Superintendencia de Industria y Comercio en su concepto emitido como órgano asesor del Gobierno Nacional para el presente trámite, en la actualidad existen 30.410.000 conexiones a internet de banda ancha, lo que corresponde a una penetración del servicio de internet de apenas el 60,9% frente a la población colombiana estimada para 2018. Además, se han reportado a la fecha la existencia de 15.108.418 de tarjetas de crédito, lo que podría impedir que algunos consumidores sin acceso a ese medio de pago puedan hacer compras por internet. En lo referente a agencias de viaje, la Superintendencia de Industria y Comercio indicó que sólo el 34% de los tiquetes se venden por internet, los demás se venden a través de otros medios, y que el 63,8% de las agencias de viaje reconocen que la forma de pago preponderante es el efectivo.²³⁷ Teniendo en cuenta estas limitaciones de acceso, no puede la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil revocar la Resolución 890 de

²³⁶ Folios 11- 12 reverso, 195-198, 202, 204-205, 371 reverso-372

²³⁷ Folio 41b

[Firma]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

2010 sin llevar a cabo un estudio cuidadoso e informado que permita evaluar el efecto de tal decisión en los consumidores sin acceso a internet.

Otra debilidad del argumento planteado por los Intervinientes a Favor de la Revocatoria es que parte de la premisa de que todos los consumidores, además de tener acceso a internet, están capacitados para hacer búsquedas efectivas y tienen tiempo para hacer las comparaciones relevantes. Olvidan que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil debe proteger y promover el libre acceso general al servicio de transporte aéreo. Por lo que esta entidad también debe tener en cuenta los intereses y el impacto de una decisión sobre todo tipo de consumidores. Por ejemplo, consumidores de la tercera edad, clientes corporativos y hasta el Estado como consumidor de tiquetes aéreos. Sin embargo, ni las partes aportan, ni la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil cuenta en este momento con elementos de juicio para concluir que revocar la Resolución 890 de 2010 no tendría efectos negativos para estos consumidores.

Adicionalmente, sostienen los Intervinientes a Favor de la Revocatoria que la Resolución 890 de 2010 ya no es necesaria dado que hoy en día existen buscadores y metabuscadores. Sin embargo, los intervinientes TRAVEL TECH, ET TSA²³⁸, y WTAAA²³⁹, quienes aseguraron que representaban los intereses de sus miembros los cuales, además de agencias de viajes tradicionales y GDS, incluyen buscadores y metabuscadores como "Kayak", "Skyscanner", "TripAdvisor", "Expedia", "CheapOAir", entre otros, defendieron la necesidad de la medida y solicitaron que no sea revocada. En opinión de estos intervinientes, revocar la resolución obstaculizaría la capacidad de los consumidores de comparar el precio del transporte aéreo, pues es la Resolución 890 de 2010 la que permite la transparencia y la comparación en el mercado.

Así, es claro para la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil que ni los argumentos de los Intervinientes, ni la evidencia disponible al momento, son suficientes para concluir que los motivos de la Resolución 890 de 2010 no son adecuados y suficientes y mucho menos que los mismos son "manifiestamente contrarios a la Constitución o la ley".

4.4.3.2 Sobre si la Resolución 890 de 2010 es coherente con el principio de solidaridad

Otro requisito para la intervención estatal en la economía es que tenga en cuenta el principio de solidaridad consagrado constitucionalmente en los artículos 1 y 95. Este principio ha sido entendido por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

"(i) es un pilar fundamental de la Constitución Política y al Estado Social de Derecho; (ii) es exigible a todas las personas y al Estado; y (iii) con fundamento en él, el Estado debe garantizar en la medida de lo posible unas condiciones mínimas de vida digna a todas las personas, de tal forma que debe prestar asistencia y protección a quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad"²⁴⁰

²³⁸ Folios 385-390

²³⁹ Folios 391-394.

²⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencia SU-677-2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Celis.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Así, la Intervención debe orientarse por este principio, lo que significa que las limitaciones que imponga el Estado pueden y deben estar orientadas a la asistencia y protección de los derechos de personas que se encuentren en situaciones especiales que ameriten una esfera de protección con fundamento en la solidaridad.

LATAM argumentó que la Resolución 890 de 2010 no aliende este principio pues en la actualidad las agencias de viaje no se encuentran en condiciones desfavorables frente a las aerolíneas para la comercialización de tiquetes aéreos, por lo que no son un agente débil que necesite protección del Estado.

El argumento de LATAM no tiene vocación de prosperar en la medida que confunde la motivación de la Resolución 890 de 2010. Como se ha explicado de manera reiterada, el sustento de la Resolución 890 de 2010 no es proteger de manera injustificada a las agencias de viajes sino promover la transparencia del mercado y, en consecuencia, el bienestar del consumidor. Este último es el actor más débil en la cadena de valor de este sector. Tampoco se puede desconocer que, como se ha explicado anteriormente y fue reconocido por la Superintendencia de Industria y Comercio, existen consumidores sin acceso a internet o a medios de pago virtuales que necesitan una protección especial.

4.4.3.3 Sobre si la Resolución 890 de 2010 cumple con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad

De acuerdo con los desarrollos de la Corte Constitucional, el test de razonabilidad y proporcionalidad puede tener tres niveles de intensidad: el test estricto, el test intermedio, y el test leve.

El test estricto aplica cuando la medida establece un tratamiento discriminatorio en relación con "categorías sospechosas, como la raza, la orientación sexual o la filiación política."²⁴¹ En esos casos, la regulación "debe perseguir un fin imperioso, y la medida debe mostrarse como la única adecuada para lograrlo."²⁴²

El test intermedio aplica a aquellas medidas que limitan un derecho constitucional "en su faceta negativa o prestacional mínima y exigible de forma inmediata en virtud de la Constitución (...)."²⁴³ En materia de libre competencia económica, la Corte ha aplicado este test "cuando existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave"²⁴⁴ de ese derecho. En esta modalidad del test, se debe verificar si la medida analizada: 1. Es necesaria para cumplir el objetivo propuesto²⁴⁵, 2. "No incorpora una afectación mayor que el beneficio obtenido"²⁴⁶, y, 3. "Satisface tan ampliamente un principio constitucional que se justifica una restricción (menor) de otro principio o fin constitucional."²⁴⁷

²⁴¹ Corte Constitucional, Sentencia C-220/17, M.P. José Antonio Cepeda Amaris.

²⁴² *Ibid*.

²⁴³ *Ibid*.

²⁴⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-520/16, M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁴⁵ Necesidad, en el sentido de que no existan medios alternativos igualmente adecuados o mejores para la obtención del fin, pero menos restrictivos de los principios estándar. Corte Constitucional, Sentencia C-220/17, M.P. José Antonio Cepeda Amaris, nota al pie 33.

²⁴⁶ *Ibid*.

²⁴⁷ *Ibid*, Citando las Sentencias C-475 de 1997, T-915 de 1994, C-222 de 1996, C-730 de 1994, C-475 de 1997, C-584 de 1997, C-309 de 1997, C-387 de 2002 y T-916 de 2002.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Por último, el test leve es aplicable, por lo general, en "casos que versan exclusivamente sobre materias (i) económicas, (ii) tributarias o (iii) de política internacional."²⁴⁶ Esta última modalidad del test se limita a establecer si la medida "es potencialmente adecuada o idónea para alcanzar un fin que no se encuentra prohibido por la Constitución".²⁴⁹

En este caso, el test estricto de proporcionalidad está descartado en la medida que la Resolución 890 de 2010 no dispone discriminaciones en razón de la raza, orientación sexual, u cualquier otra categoría sospechosa.

Considera la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil que tampoco aplica el test intermedio de proporcionalidad. Primero porque la Resolución 890 de 2010 versa exclusivamente sobre materias "económicas"²⁵⁰. En segundo lugar, no afecta derechos constitucionales en su "faceta negativa o prestacional mínima y exigible"²⁵¹ pues, como ya fue explicado en la Sección 4.4.2. de este acto administrativo, la Resolución 890 de 2010 no anula las libertades económicas de las aerolíneas, quienes han mantenido la posibilidad de concurrir al mercado y desarrollar su empresa. De hecho, en los nueve años que han precedido la expedición de la Resolución 890 de 2010 el mercado de las aerolíneas ha crecido. Y, finalmente, porque la Resolución 890 de 2010 no puede ser considerada arbitraria²⁵² ya que fue expedida por ministerio de la ley (ver Sección 4.4.1.) y fue expedida con base en motivos suficientes y adecuados, como se explicó en la Sección 4.4.3 de este acto administrativo.

Por lo tanto, el test aplicable en este caso es el test leve de proporcionalidad. La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que la Resolución 890 de 2010 cumple el test leve de proporcionalidad por dos razones principales. Primero, el fin buscado por la medida es ajustado a la ley y la Constitución, como se ha explicado a lo largo del presente acto administrativo. En segundo lugar, la medida es potencialmente adecuada o idónea para lograr ese fin. Como se explicó anteriormente, la Resolución 890 de 2010 le otorga acceso a las tarifas y oferta comercial de las aerolíneas, lo que podría contribuir a este propósito (Ver Sección 4.4.3 de este acto administrativo).

Sin perjuicio de lo anterior, aun si en gracia de discusión se aceptara que el test de proporcionalidad aplicable es el test intermedio, no podría la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluir que la Resolución 890 de 2010 es manifiestamente contraria a los principios de proporcionalidad o razonabilidad.

Debe recordarse que en este caso se está evaluando el principio de proporcionalidad y razonabilidad desde la perspectiva de la causal de revocatoria directa de "manifiesta oposición a la ley o a la Constitución". Por lo tanto, para que esta causal opere, la evidencia debe demostrar que la Resolución 890 de 2010 es manifiestamente innecesaria, genera una afectación al mercado que es manifiestamente superior a los beneficios obtenidos por la misma,

²⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-5718/16, M.P. María Victoria Calle Cárdena

²⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-093/19, M.P. Alberto Rojas Ríos.

²⁴⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-523/16, M.P. María Victoria Calle Cárdena

²⁴⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-223/17, M.P. José Antonio Cepeda Amaris.

²⁵⁰ De acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia de la Lengua Española, arbitrario significa: "adj. Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón."



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

o que es manifiestamente claro que el fin perseguido no se satisface tan ampliamente como para justificar la restricción a la libertad de las aerolíneas.

Sobre el particular, los Intervinientes a Favor de la Revocatoria sostienen que la medida analizada: 1. Es innecesaria dado el cambio tecnológico y la penetración de internet; 2. Perjudica al consumidor pues no puede acceder a las tarifas más económicas que potencialmente podrían ofrecer si la Resolución 890 de 2010 no existiera; y, 3. Limita la competencia en el mercado de comercialización de tiquetes aéreos (ver Sección 4.1. de este acto administrativo). La Superintendencia de Industria y Comercio avaló, desde el punto de vista teórico, los argumentos dos y tres de estos intervinientes, como se explicó en la Sección 4.3. de este acto administrativo.

Sin embargo, los anteriores argumentos de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria no son suficientes para concluir que la Resolución 890 de 2010 es manifiestamente desproporcionada e irrazonable. En primera medida, porque los Intervinientes a Favor de la Revocatoria no ofrecen, ni la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil cuenta con, evidencia empírica que permita evaluar la dimensión del supuesto impacto negativo que la Resolución 890 de 2010 tiene sobre el mercado o los consumidores. Sin esta evidencia es imposible verificar si la Resolución 890 de 2010 genera una afectación al mercado que es manifiestamente superior a los beneficios obtenidos por la misma, o que es manifiestamente claro que el fin perseguido por la Resolución 890 de 2010, no se satisface tan ampliamente como para justificar la restricción a la actividad de las aerolíneas.

Por otra parte, en relación con el argumento sobre la falta de necesidad de la Resolución 890 de 2010, debe recordarse que, como se explicó anteriormente, este argumento es discutible pues desconoce que solo el 60% de la población Colombiana tiene acceso a internet, que no todos los ciudadanos pueden hacer pagos en línea, que más del 60% de las ventas de tiquetes aéreos se hacen a través de agencias de viajes, y que se debe tener en cuenta las necesidades de todos los tipos de consumidores colombianos. Como resaltó la Superintendencia de Industria y Comercio en su concepto de 2019, también son consumidores aquellos que no tienen acceso a internet, el Estado como comprador de tiquetes aéreos y los clientes corporativos (Ver Sección 4.4.3.1 de este acto administrativo).²⁵³

También vale la pena recordar que los Intervinientes en Contra de la Revocatoria se manifestaron sobre el argumento consistente en que revocar la Resolución 890 de 2010 beneficiaría a los consumidores pues les permitiría acceder a tiquetes más económicos a través del canal directo de las aerolíneas. Sobre el particular, los Intervinientes en Contra de la Revocatoria consideran que la Resolución 890 de 2010 sí podría generar ahorros a las aerolíneas, pero nada garantiza que los hipotéticos ahorros serían trasladados a los consumidores. Para sustentar este punto presentan un estudio realizado por una firma consultora²⁵⁴ que analizó un periodo de tiempo en el que las aerolíneas percibieron un ahorro en los precios del *jet fuel* que no habría sido trasladado al consumidor final en Colombia (Ver Sección 4.2.3).

²⁵³ Folios 414-415.

²⁵⁴ Folios 170-171.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que este último argumento es plausible. No solo por el ejemplo que presentan en relación con los precios del *jet fuel* (Ver Sección 4.2.3) sino porque, en efecto, en ausencia de regulación, nada obligaría a las aerolíneas a trasladar al consumidor el valor de los ahorros que lograrían como consecuencia de la revocación de la Resolución 890 de 2010. Razón por la cual los argumentos de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria consistentes en que la Resolución 890 de 2010 afecta a los consumidores, no solo carece de evidencia empírica, sino que adicionalmente es, por lo menos, discutible.

En este punto, vale la pena referirse al caso de la aerolínea *Lufthansa*. En 2015, dicha aerolínea decidió imponer un sobrecosto a los consumidores por el uso de los GDS y, adicionalmente, ofreció una alternativa tecnológica más económica en su canal directo que fue denominada "DCC". La Superintendencia de Industria y Comercio se refirió al caso de *Lufthansa* como un ejemplo de cómo, en ausencia de una regulación como la Resolución 890 de 2010, una aerolínea puede cobrar precios diferenciales a sus consumidores dependiendo de los costos del canal utilizado.²⁵⁵ Sin embargo, una publicación especializada en turismo del Reino Unido²⁵⁶ recogió el testimonio de dos consumidores corporativos sobre la medida de *Lufthansa*. Sobre el particular Ruediger Bruss, "global travel buyer" para la multinacional productora de neumáticos y llantas *Continental* señaló que las medidas de *Lufthansa* son "Una subida de tarifas disfrazada", que el DCC no es apto para clientes corporativos, que "la transparencia ya no se da y los datos importantes de reserva ya no están disponibles (...)".²⁵⁷ Por su parte, Mark Cuschleri presidente de *ITM* consideró que son los consumidores los que "probablemente serán los que absorban el costo adicional asociado con cualquier cambio imprudente en el modelo de distribución".²⁵⁸

Estos testimonios, sin ser pruebas concluyentes, son ejemplos de cómo, por una parte, eliminar la Resolución 890 de 2010 no implica necesariamente que los hipotéticos ahorros obtenidos por las aerolíneas serían trasladados al consumidor, y por la otra, la ausencia de una medida que proteja la transparencia en el mercado sí podría perjudicar al consumidor corporativo.

Ahora, en relación con el argumento sobre la afectación a la libre competencia económica, por una parte, los Intervinientes a Favor de la Revocatoria sostienen que la Resolución 890 de 2010 afecta la competencia en el mercado de distribución de tiquetes aéreos pues no permite diferenciar los precios ofrecidos al consumidor debido a los costos asociados de cada canal. Por otra parte, los Intervinientes en Contra de la Revocatoria sostienen que la medida promueve la competencia entre las aerolíneas al permitir que el consumidor pueda comparar las ofertas comerciales de las aerolíneas de manera efectiva (Ver Sección 4.2 de este acto administrativo). En ausencia de mayor evidencia, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluye que no es posible determinar si la supuesta afectación a la libre competencia económica es manifiestamente superior a las eficiencias que la medida brindaría en el mercado.

²⁵⁵ Caso 414, nota al pie 26

²⁵⁶ Rob Gill, GDS fees: Who pays the price? en *Buying Business Travel*, 28 de agosto de 2015 Disponible en: <https://buyingbusinesstravel.com/features/2014/07/gds-fees-who-pays-price/>

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ *Ibid.*



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Sobre este punto, vale la pena recordar, que la propia Superintendencia de Industria y Comercio había considerado en tres ocasiones anteriores, dos veces en el 2010²⁵⁴ y una en 2018²⁵⁵, que la Resolución 890 de 2010 no atentaba contra el derecho a la libre competencia económica. Concretamente, en el ya mencionado concepto de abogacía de la competencia sobre la Resolución 890 de 2010 (no. 10-21460 de 23 de febrero de 2010), manifestó que:

"En relación con la obligación que tendrían las aerolíneas de dar acceso a la totalidad de las tarifas que ofrecen en sus ventas directas a las agencias de viajes e intermediarios, consideramos que dicha medida apunta al diseño de un mecanismo que aporta transparencia en el mercado y propende por la igualdad de condiciones en la venta de tiquetes aéreos para cada uno de los agentes involucrados en este tipo de transacciones. Este fenómeno brindaría al consumidor nuevas opciones de acceso en la compra de tiquetes aéreos a través de las agencias de viajes."²⁵⁶

En línea con lo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio en el concepto no. 10-88347 de 12 de julio de 2010, por el cual sentó su posición sobre el proyecto de resolución para la regulación del cobro de tarifa administrativa para ventas de tiquetes aéreos por internet, reiteró lo dicho en su concepto de abogacía de la competencia de la Resolución 890 de 2010, y añadió:

"Medidas como la Resolución 890 de 2010 -que busca garantizar el acceso de las agencias de viaje a las tarifas que ofrecen las aerolíneas directamente al público- generarán transparencia en el mercado y resultan más acartadas a efectos de propender por la igualdad de condiciones de los agentes que en él participan."²⁵⁷

Finalmente, a través de la Resolución 60515 de 2018, la Superintendencia de Industria y Comercio impuso condicionamientos a la operación de integración entre una aerolínea y una agencia de viajes. Mediante uno de estos la Superintendencia de Industria y Comercio ordenó que la oferta y suministro de tiquetes debía realizarse sin ninguna discriminación, al respecto dijo:

"Este condicionamiento deberá cumplirse en concordancia con la obligación de no suministrar tarifas preferenciales que atenten contra la igualdad de condiciones, dando fiel cumplimiento a lo contemplado en la Resolución 890 de 2010 de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil en cuanto a condiciones de equidad y de competencia leal entre aerolíneas y agencias de viajes, en donde se estableció la obligación de dar acceso a todas las agencias de viajes a las mismas tarifas ofrecidas al público e informadas ante la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil."²⁵⁸

En resumen, esta sub-sección sostiene que: 1. Con la evidencia disponible no se puede evaluar la magnitud de los supuestos efectos negativos que los Intervinientes a Favor de la Revocatoria

²⁵⁴ Folios 28 y reverso 93-95. Superintendencia de Industria y Comercio, concepto No. 10-21460 de 23 de febrero de 2010. Superintendencia de Industria y Comercio, concepto No. 10-88347 de 12 de julio de 2010.

²⁵⁵ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 60515 del 22 de agosto de 2018. En dicha resolución, por la cual se condicionó la operación de integración entre AVIANCA y Pnca Travel, Disponible en http://www.superaerovias.gov.co/portal/12177/1/1/1/resolucion_superindustria_60515_2018.pdf

²⁵⁶ Folio 28.

²⁵⁷ Folio 96.

²⁵⁸ Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 60515 de 2018, Hoja 31.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

sostienen que la Resolución 890 de 2010 genera en el mercado; 2. La falta de necesidad de la medida y el impacto negativo que los Intervinientes a Favor de la Revocatoria alegan que la Resolución 890 de 2010 tiene sobre los consumidores son discutibles; 3. Los Intervinientes en Contra de la Revocatoria han presentado argumentos que, en ausencia de mayor evidencia, son teóricamente igualmente válidos que los presentados por los Intervinientes a Favor de la Revocatoria; y, 4. La Superintendencia de Industria y Comercio le ha dado valor tanto a los argumentos de los Intervinientes en Contra de la Revocatoria (2010 dos veces, 2018 y 2019 parcialmente), como a los de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria (2019).

En este contexto, no puede la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, con base en la información y evidencia disponible, concluir que la Resolución 890 de 2010 es manifiestamente innecesaria, o que genera una afectación al mercado que es manifiestamente superior a los beneficios obtenidos por la misma, o que es manifiestamente claro que el fin perseguido no se satisface tan ampliamente como para justificar la restricción a la libertad de las aerolíneas. Por lo tanto, aun si se aplica un test intermedio de proporcionalidad y razonabilidad, no existe mérito para decir que la Resolución 890 de 2010 es manifiestamente contraria a la ley o la Constitución.

Ahora, en relación con la posible existencia de medios alternativos "igualmente adecuados o idóneos para la obtención del fin, pero menos restrictivos de los principios afectados", la Superintendencia de Industria y Comercio recomendó que se elimine la obligación de paridad tarifaria, que se tome una medida que garantice la transparencia en el mercado y que se tenga en cuenta las necesidades de la población sin acceso a internet y a tarjetas de crédito. Sin embargo, la Superintendencia de Industria y Comercio no se ocupa, pues no era ni su obligación ni su función, de delimitar qué tipo de medida se puede tomar para seguir esas tres recomendaciones de manera adecuada.

AVIANCA solicitó que se sigan las recomendaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, pero LATAM, otro Interviniente a Favor de la Revocatoria, no está de acuerdo con la Superintendencia de Industria y Comercio en relación con la necesidad de tomar una medida que proteja la transparencia en el mercado en la medida en que "no debería ser necesario la existencia de un acto administrativo adicional que entre a regular de manera invasiva dicha obligación". Por su parte, AEROREPÚBLICA, también Interviniente a Favor de la Revocatoria, consideró que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil podría considerar otras opciones como un desmonte gradual de la Resolución 890 de 2010.

Los Intervinientes en Contra de la Revocatoria, por su parte, se opusieron a que la Resolución 890 de 2010 sea revocada por las razones que se han expuesto anteriormente. Adicionalmente, el estudio ECONCEPT, aportado por un interviniente, argumentó que si la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil va a seguir las recomendaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, se deben tomar medidas para que se evite que las aerolíneas trasladen al consumidor un "costo artificialmente alto que alente, por su falta de veracidad, contra la libre competencia".²⁹⁴

²⁹⁴ Folios 648-657. ECONCEPT, Comentarios al pronunciamiento que hizo la Superintendencia de Industria y Comercio el pasado 28 de junio sobre la solicitud de revocación directa de la Resolución 890 expedida por la Aeronáutica Civil en 2010, 2019.

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Así las cosas, mal haría la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil en revocar la Resolución 890 de 2010 sin antes tener un panorama claro de cuál medida se pueda tomar, que sea adecuada o idónea para la obtención del fin de la Resolución 890 de 2010, pero menos restrictiva de los principios que los Intervinientes a Favor de la Revocatoria consideran afectados. Para tal efecto, como se explicará en la Sección 8 de este documento, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil ha decidido adelantar un nuevo proceso de revisión regulatorio.

4.4.3.4 Otros argumentos

4.4.3.4.1 Sobre la violación al principio de igualdad

Otro argumento de los Intervinientes a Favor de la Revocatoria consiste en que la Resolución 890 de 2010 viola el derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 de la Constitución Política.

Para determinar si existe una vulneración a este principio, el test que la Corte Constitucional ha desarrollado es el juicio integrado de igualdad que consiste en tres pasos: 1. "Precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza"; 2. "Definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales"; y 3. "Determinar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada"²⁶⁵

Es claro que la situación de estos agentes no es idéntica, pues de un lado las aerolíneas son quienes prestan la totalidad del servicio de transporte aéreo, determinan, sujeto a ciertas restricciones regulatorias, el precio de los tickets aéreos, y establecen con libertad las condiciones comerciales de su oferta al público. Por su parte, las agencias de viaje no prestan el servicio de transporte, son empresas que se dedican al ejercicio de actividades turísticas dirigidas a la prestación de servicios, para lo cual una de sus funciones es la de "reservar cupos y vender pasajes nacionales e internacionales en cualquier medio de transporte"²⁶⁶

En resumen, el trato impuesto por la Resolución 890 de 2010 es diferenciado, pero no discriminatorio, en la medida que los agentes de mercado se encuentran en situaciones que no son equivalentes.

Por último, aunque ya se estableció que no se presenta un trato discriminatorio entre competidores, vale la pena resaltar que el último criterio del test de igualdad consiste en valorar si la diferencia de trato está justificada.²⁶⁷ A lo largo de este documento se ha explicado la validez de la justificación de la Resolución 890 de 2010. Luego la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que esta medida no viola el principio de igualdad constitucional.

4.4.3.4.2 Sobre los argumentos relacionados con la Resolución 3596 de 2006

²⁶⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-015/2010, M.P. Mauricio González Cuervo.

²⁶⁶ Artículo 3 literal 1° del Decreto 502 de 1997.

²⁶⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-858/2010, M.P. María Victoria Calle Correa.

B. S.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil no se pronunciará sobre lo dicho por LATAM en relación con la comisión obligatoria y la tarifa administrativa. Esto es así porque la solicitud de los intervinientes es la revocación directa de la Resolución 890 de 2010, y no sobre la revocatoria de la Resolución 3596 de 2006 que es la que regula la comisión obligatoria y la tarifa administrativa.

4.4.3.4.3 Sobre las regulaciones extranjeras

La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil es una entidad autónoma que debe tomar sus decisiones de manera independiente con el objetivo de cumplir su mandato de ley teniendo en cuenta las necesidades particulares del mercado local y de los consumidores colombianos. En este sentido, el hecho que en legislaciones extranjeras no existan regulaciones similares o que las mismas hayan sido derogadas no constituye prueba suficiente de que la Resolución 890 de 2010 sea manifiestamente contraria a la constitución y la ley colombiana.

No obstante, es claro que la autonomía de la autoridad nacional no quiere decir que esta ignore o no tenga en cuenta las tendencias internacionales. Por el contrario, la revisión de la evidencia y los argumentos que sustentaron una decisión extranjera son relevantes para un proceso regulatorio cuando dicha evidencia o argumentos son extrapotables al caso colombiano.

La decisión del Departamento de Transporte de Estados Unidos (DOT)²⁶⁸ que los Intervinientes a Favor de la Revocatoria allegan al presente expediente como fundamento de su solicitud de revocatoria, pueda resumirse así: 1. Fue una decisión tomada en 2004, 2. Versaba sobre una regulación que no era igual a la Resolución 890 de 2010, de hecho, la regulación analizada y desregulada por el DOT, realmente contenía cláusulas que establecían protecciones a favor de las aerolíneas frente a los GDS; y, 3. La decisión de desregular implicó un análisis de mercado detallado que tuvo en cuenta el poder de mercado de las GDS, la habilidad de las aerolíneas de cambiar de canales de distribución, y los hábitos de consumo de distintos tipos de consumidor (turista y de negocios), entre otros. Después de analizar por meses todas las particularidades del mercado aeronáutico estadounidense, el DOT resolvió implementar un desmonte gradual (a seis meses) de la regulación analizada.²⁶⁹

Así, es claro que incluso si se emularan los pasos de la autoridad estadounidense, como lo solicitan los Intervinientes a Favor de la Revocatoria, la mejor opción para tomar una decisión correcta sería realizar un estudio previo y debidamente informado y sustentado en evidencia sobre las consecuencias de la desregulación en el mercado, para luego definir cuál es la mejor decisión de política pública.

4.4.3.4.4 Sobre la regulación y el derecho de la competencia

No puede perderse de vista que el Estado, el cual vela por el interés común, está facultado y tiene la obligación de intervenir en los mercados de una manera que los empresarios, quienes velan por sus intereses particulares, tienen prohibido. Por ejemplo, el Estado puede y debe regular los precios de determinados productos y servicios si al hacerlo satisface el bien común, mientras que, si los particulares de una industria o sector se ponen de acuerdo para acordar los

²⁶⁸ Department Of Transportation, (Departamento de Transporte de Estados Unidos)
²⁶⁹ Folios 31-33

R-82



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 880 de 2010"

precios de compra y venta de un bien o servicio incurrieran en una práctica contraria a la libre competencia denominada acuerdo de precios. Esta diferencia fue reconocida por la Superintendencia de Industria y Comercio, por ejemplo, en el caso del Azúcar del 2015.²⁷¹ Sobre el particular, vale la pena reiterar lo dicho por el Consejo de Estado y que ya sido citado en este acto administrativo:

"La garantía de la libertad económica y de la libre empresa en modo alguno impide a las autoridades ejercer sus competencias de regulación normativa ni establecer restricciones en defensa del interés superior de los consumidores, pues su exacto alcance obliga a interpretarlas sistemáticamente con todas las normas constitucionales con que coexisten y con sus desarrollos legales, lo que significa que su efectividad no puede lograrse a expensas de otras instituciones de rango constitucional. La libertad no llena el alcance de sustraer a los actores económicos de los controles constitucional y legalmente establecidos".²⁷²

Es por esto que, el solo hecho de que un acuerdo entre empresas para fijar precios haya sido considerado anticompetitivo por una autoridad de competencia, nada dice sobre la legalidad o ilegalidad de una regulación expedida por el órgano competente para regular precios de un mercado determinado. Como tampoco podría decirse que una regulación es ajustada a derecho colombiano por el solo hecho de que alguna autoridad de competencia extranjera haya encontrado que un caso similar no violó la legislación de competencia.

Lo relevante en estos casos extranjeros, con potencial valor para nutrir la discusión sobre la Resolución 880 de 2010, es el análisis del mercado y de los efectos de la conducta analizada para determinar si los supuestos de hecho de los mismos pueden ser aplicados al mercado aeronáutico colombiano.

Bajo este criterio, y sin perjuicio de que en un proceso de revisión regulatoria posterior se haga una revisión detallada de análisis de autoridades de competencia que puedan ser relevantes, el antecedente de *US Airways*²⁷² allegado por AVIANCA, ATAC e IATA con destino al expediente contiene poca información que indique que la Resolución 880 de 2010 debe ser revocada.

En este caso la Corte del Distrito de Nueva York examinó la legalidad de las cláusulas *full-content* que consistían en una obligación de las aerolíneas de dar acceso a todas sus tarifas a cambio de permitir su participación en el GDS.²⁷³ Dentro de estas se incluyen cláusulas de paridad de precios (evitar ofrecer mejores precios por otros canales), cláusulas de no recargo (evitar que se cobre a las agencias de viajes un precio más alto por reservar a través del GDS), cláusulas de no ofrecer mejores beneficios (ofrecer las mismas condiciones, inventarios y

²⁷¹ En ese caso la Superintendencia de Industria y Comercio explicó que la intervención de Estado en la economía, cuando es legítima, constituye "una restricción autorizada del derecho de la competencia, para Superintendencia para restringidas sus funciones para la aplicación del régimen de libre competencia económica y establecer responsabilidades administrativas por esta causa". Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución 80947 de 2015, hoja 59.

²⁷² Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 23 de agosto de 2007, radicada en: 11001-03-24-000-2003-00027-01, C.F. Camilo Arango Arango.

²⁷³ Folios 3, B reverso, 6D reverso/79 192-194.

²⁷⁴ Folios 8 y reverso, 6D reverso/79, 19D-194. Corte del Distrito de Nueva York, *US Airways v. Sabre Holdings*, Case 1:11-cv-02775-LGS 2017.

PR



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

beneficios que a cualquier otro canal), y cláusulas de no ofrecer conexión directa (evitar que los consumidores compraran directamente a la aerolínea).²⁷⁴

En Estados Unidos, las conductas contrarias a la libre competencia son analizadas bajo tres estándares dependiendo de la potencial gravedad de la conducta. Las conductas que siempre, o casi siempre, tienen efectos negativos para el mercado y no tienen la potencialidad de generar beneficios significativos para la competencia son juzgadas bajo la regla *per se*. Esto significa que las conductas son ilegales por sí mismas, el demandante o la autoridad no tiene que probar que se produjeron efectos negativos en el mercado, y los investigados no tienen la posibilidad de defenderse demostrando que la conducta generó eficiencias o efectos positivos en el mercado.²⁷⁵

Por otra parte, aquellos casos en las que el efecto anticompetitivo de la conducta es evidente, pero que existe posibilidad de que las mismas generen eficiencias en el mercado, son juzgadas bajo el estándar del *quick look*.²⁷⁶ Finalmente, aquellos casos en los que no es posible determinar si la conducta es anticompetitiva, procompetitiva o con efectos neutros en el mercado sin antes realizar un estudio a fondo del mercado y de la conducta, debe aplicarse la regla de la razón.²⁷⁷

Bajo la regla de la razón la autoridad o demandante está en la obligación de probar que la conducta analizada generó efectos negativos en el mercado. Si la autoridad o demandante logra cumplir ese estándar de prueba, la parte o partes acusadas tienen la posibilidad de probar que la conducta produce eficiencias que son superiores a los efectos negativos de la misma. Si la parte acusada logra probar lo anterior, le corresponderá a la autoridad o demandante probar que las eficiencias de la conducta podían haberse obtenido por otro medio menos restrictivo.²⁷⁸

El caso *US Airways*, aporlado por los Intervinientes a favor de la Revocatoria, fue analizado por la autoridad estadounidense bajo la regla de la razón, lo que conduce, al menos, a cuatro conclusiones: 1. El análisis de mercado y efectos de la conducta es muy específico al mercado analizado por dicha corte extranjera y a un acuerdo privado entre las empresas investigadas por lo que sus conclusiones no son necesariamente aplicables al caso colombiano; 2. La conducta del *full-content* no es de aquellas que por su gravedad deba ser considerada como *per-se* ilegal; 3. La Corte reconoce que, aun cuando en ese caso específico no se logró demostrar, una obligación de *full-content* puede promover eficiencias que son superiores a los efectos negativos de la conducta, o de lo contrario el caso no hubiera sido analizado bajo la regla de la razón sino bajo la regla *per-se* o, como mínimo bajo el *quick look*; y, 4. Para determinar si la obligación *full-content* tenía efectos negativos o positivos en el mercado estadounidense, la Corte del Distrito de Nueva York, tuvo que analizar a fondo las características del mercado y los efectos de la conducta. Sin embargo, la decisión aporlada al expediente solo contiene las conclusiones de la Corte, pero no el estudio de mercado ni la evidencia que motivó la decisión.

²⁷⁴ Folio 65.

²⁷⁵ Federal Trade Commission (FTC) & Department of Justice (DOJ), *Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors*, 2000. Disponible en <https://www.justice.gov/atr/pagetable/008461/download>

²⁷⁶ Actualmente existe una discusión sobre si el *quick look* es una categoría independiente o si simplemente es una modalidad de análisis dentro de la regla de la razón.

²⁷⁷ Federal Trade Commission (FTC) & Department of Justice (DOJ), *op. cit.*, 2000.

²⁷⁸ Folios 60 reverso-78. Corte del Distrito de Nueva York, *US Airways v. Sabre Holdings*, Caso 1:11-cv-02725-LGS, 2017.

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Por estas razones, la decisión de la Corte del Distrito de Nueva York sobre el caso *US Airways* poco informa sobre la necesidad o no de revocar la Resolución 890 de 2010.

También debe valorarse en sus justas proporciones el comunicado de prensa de la Comisión Europea, citado por algunos intervinientes, en el cual informa sobre el inicio de una investigación en contra de las GDS.²⁷⁹ En primera medida porque apenas es el inicio de una investigación y no hay decisión definitiva sobre el carácter competitivo o anticompetitivo de la conducta investigada. En segundo lugar, porque, la información disponible sobre dicho trámite no revela específicamente cuales son las conductas contractuales que se investigan, ni las razones para investigarlas.

Ahora bien, incluso si se tuvieran en cuenta casos no resueltos por autoridades extranjeras, habría que agregar que *ETTSA* también ha radicado una denuncia ante la Comisión Europea por abuso de posición de dominio en contra de *Lufthansa* por no permitir a las GDS comercializar los tickets a los mismos precios que los ofrece a través de otros canales como el canal directo.²⁸⁰ De acuerdo con la denuncia de *ETTSA*, *Lufthansa* supuestamente se apalancaría en su posición de dominio en el mercado del transporte aéreo para discriminar a otros distribuidores de tickets aéreos, incluyendo a los GDS. Afirman los GDS que la conducta de dicha aerolínea presuntamente es discriminatoria, tendría efectos de exclusión y habría generado sobrecostos en los consumidores por más de mil millones de euros.²⁸¹ A la fecha, la Comisión Europea no se ha pronunciado sobre si iniciará una investigación o si archivará la denuncia.

4.5 Conclusiones sobre la causal de manifiesta oposición a la Constitución y a la ley

Una vez analizados todos los argumentos y elementos de juicio presentados por todos los intervinientes dentro de este procedimiento administrativo es claro para la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil que frente a la Resolución 890 de 2010 no se configura la causal de revocación contenida en el numeral primero del artículo 93 del CPACA. Esto es, que el acto administrativo no se encuentra en manifiesta oposición a la Constitución Política y/o a la ley.

Se reitera que para la aplicación de esta causal la oposición a las normas superiores debe ser "manifiesta". Esto quiere decir que para la procedencia de esta causal la Resolución 890 de 2010 debía estar en evidente oposición con uno o algunos de los siguientes cinco criterios: 1. Llevarse a cabo por mandato de la ley; 2. No vulnerar el núcleo esencial de la libertad de empresa; 3. Obedecer a motivos suficientes y adecuados; y, 4. Obedecer al principio de solidaridad; y 5. Responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. A continuación, se resumen los argumentos presentados en la sección 4.4. de esta resolución sobre los cinco criterios no vulnerados por la Resolución 890 de 2010 y que justifican la conclusión de que en este caso no procede la "causal de manifiesta oposición a la Constitución y a la ley".

²⁷⁹ Comisión Europea, comunicado de prensa IP-18-1168, *Defensa de la competencia: la comisión abre una investigación sobre los servicios de distribución de billetes de avión*, 14 de febrero de 2018. Disponible en https://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-1168_es.htm

²⁸⁰ *ETTSA*, comunicado de prensa, *ETTSA files annual complaint in Brussels against Lufthansa*, 19 de noviembre de 2018. Disponible en http://ec.europa.eu/antitrust/better-regulation/feedback/254111/attachment/0961656212732A1ac_de

²⁸¹ *Ibid.*

BR



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Respecto del primer criterio, "llevarse a cabo por ministerio de la ley", se expuso que la Resolución 890 de 2010 se expidió con fundamento en la Ley 105 de 1993, el artículo 1782 del Código de Comercio y el artículo 1868 del mismo código. Además, la competencia de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para regular la relación contractual entre las aerolíneas y las agencias de viajes ha sido confirmada por el Consejo de Estado en jurisprudencia citada en la Sección 4.4.1 de esta resolución.

Sobre el segundo criterio, "no vulnerar el núcleo esencial de la libertad de empresa o la libre competencia económica", se explicó que la Resolución 890 de 2010 no impone restricciones generales o absolutas que anulen las prerrogativas esenciales de esos derechos. Tampoco encontró la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil que su intervención sea exorbitante. Por el contrario, la Resolución 890 de 2010 interviene la prestación de un servicio público esencial pero elimina las libertades económicas de los agentes del mercado. Todo lo anterior, en armonía con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado citada en la Sección 4.4.2 de esta resolución.

En cuanto al tercer criterio, "obedecer a motivos suficientes y adecuados", la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluyó que los motivos para justificar la expedición de la Resolución 890 de 2010 son adecuados y suficientes pues se fundamentan en los objetivos del Estado dispuestos en los artículos 333, 334 y 365 de la Constitución y en los objetivos que las normas aeronáuticas le imponen a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, puntualmente el Decreto 260 de 2004 y la Ley 105 de 1993, explicados en la Sección 4.4.3 de esta resolución. El desarrollo de dichos objetivos se concreta, a través de la Resolución 890 de 2010, en el establecimiento de un mecanismo que contribuye a la transparencia en el mercado con el fin de promover distintos canales y opciones de compra para el consumidor. Así, la Resolución 890 de 2010 puede contribuir con la finalidad de disminuir los costos indirectos de búsqueda de información en los consumidores, quienes se beneficiarían por la oportunidad de comparar tiquetes aéreos y tomar decisiones mejor informadas.

En relación con el cuarto criterio, "obedecer al principio de solidaridad", la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluyó que la Resolución 890 de 2010 propende por la protección del actor más débil en la cadena de valor del sector, el consumidor, y por lo tanto es coherente con el principio de solidaridad.

Finalmente, en relación con el quinto criterio, "responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad", siguiendo la jurisprudencia de la Corte Constitucional citada en la Sección 4.4.3.3, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluyó que la Resolución 890 de 2010 no es manifiestamente contraria al test leve de proporcionalidad ni al test intermedio de proporcionalidad. El primero, por cuanto el fin buscado por la Resolución 890 de 2010 es ajustado a la ley y la Constitución y porque las medidas que incorporan son potencialmente adecuadas o idóneas para lograr ese fin. En relación con el segundo test, el intermedio, la Resolución 890 de 2010 no es manifiestamente contraria al mismo dado que, en adición a lo que ya se manifestó en relación con el test leve, no existe evidencia de que genere una afectación mayor que el beneficio obtenido ni que el beneficio obtenido no tenga una dimensión suficiente para justificar la regulación analizada.

[Firma manuscrita]

[Firma manuscrita]



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

En suma, después de haber hecho un estudio detallado de los argumentos de los intervinientes, no se puede concluir que la Resolución 890 de 2010 sea manifiestamente contraria a ninguno de estos cinco criterios.

5 Sobre la causal de falta de conformidad con el interés público o social, o atentar contra él

La segunda causal de revocación directa no tiene que ver con la legalidad del acto administrativo, sino que se fundamenta en un "aspecto de conveniencia"²⁰², esto es, la protección del interés público o social. Dado que este es un concepto difuso, que depende en gran medida del contexto social, cultural, y económico de la nación en un momento determinado, puede resultar difícil determinar la conformidad o inconvención del acto administrativo con este interés. Sobre el significado del "interés general" y el "interés social", la Corte Constitucional ha dicho lo siguiente:

"El concepto de interés general es una cláusula más indeterminada cuyo contenido ha de hacerse explícito en cada caso concreto. Entre tanto, el de "interés social", que la Constitución actual emplea en sus artículos 51, 58, 62, 333 y 365, es una concreción del interés general que se relaciona de manera inmediata con la definición del Estado como social y de derecho (art. 1º). En tal medida, el apelativo de social le imprime una finalidad y un límite a la actividad estatal, determinando, específicamente, las condiciones dentro de las cuales los intereses económicos particulares son susceptibles de protección. Así, este conjunto de garantías que otorga el Estado implican, a su vez, una necesaria intervención social de su parte, que tiene como finalidad inmediata y directa y como límite constitucionalmente exigibles, el mejoramiento de las condiciones de vida de las personas. En particular, de las menos favorecidas. (.)

Coherente con dicha posición, [la Corte Constitucional] ha afirmado que la existencia de un interés general debe verificarse en cada caso concreto. Aun así, a pesar de que efectivamente exista un interés general real que motive una determinada acción del Estado, la máxima según la cual este interés prevalece sobre el particular no es absoluta, ni susceptible de aplicación inmediata. Debe entenderse condicionada a que la invocación de tal interés esté realmente dirigida a la obtención de los objetivos constitucionales y a la vez, mediatizada por los principios de razonabilidad y proporcionalidad, en aras de conciliarla con los intereses particulares, principalmente, con los derechos fundamentales."²⁰³

Para definir si es procedente la solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010 en virtud de esta causal, en esta sección se dilucidará si las obligaciones que esta impone son contrarias al interés público o social. Para tal efecto se estudiará si la resolución privilegia el interés público sobre el particular, realizando un examen de conveniencia y ponderación entre los intereses en conflicto.

5.1 Argumentos sobre la falta de conformidad de la resolución con el interés público

Para algunos de los intervinientes a Favor de la Revocatoria, la Resolución 890 de 2010 atenta contra el interés público porque tiene efectos anticompetitivos en perjuicio del bienestar de los

²⁰² Lihardo Rodríguez, op. cit, p. 417

²⁰³ Corte Constitucional, Sentencia C-053/2001, M.P. Consilia Parde Schesinger

RE



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

consumidores y la eficiencia económica, además la afectación es mayor al tratarse de un servicio público esencial.²⁸⁴ Según dichos intervinientes, el interés general se cumple cuando los consumidores pueden contratar con quien ofrezca las mejores condiciones y se benefician de la pluralidad de oferentes.²⁸⁵

El reproche se enfoca en que el interés público no se cumple ya que las limitaciones a las libertades económicas privan a los consumidores de acceder a mejores tarifas y más beneficios. Además, alegaron los intervinientes citados, que las agencias de viajes no garantizan el acceso a precios más bajos porque tienen incentivos económicos para perseguir la venta de tiquetes más costosos. En este sentido, según esta posición, el hecho de que los consumidores del canal directo subsidien injustificadamente al canal indirecto está en oposición con el interés general.²⁸⁵

Para AVIANCA, a pesar de que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil obró en ejercicio de sus funciones y bajo la presunción de legalidad, tomó la medida menos adecuada y la más gravosa para el interés general.²⁸⁷ En ausencia de esta normativa, según AVIANCA, se darían múltiples opciones al consumidor, reflejando entre otras el mayor o menor costo de cada sistema, en beneficio del interés público.²⁸⁸

5.2 Argumentos acerca de la concordancia de la resolución con el interés público

ANATO considera que la Resolución 890 de 2010 no afecta el interés público pues sólo crea la obligación de dar acceso a tarifas. Los precios y descuentos de los tiquetes aéreos siguen siendo determinados por las aerolíneas y el mercado mismo. Esta medida, argumentó ANATO, ha creado transparencia y reducción de costos de transacción, aumentando además el acceso de los consumidores por lo que, en vez de afectar el interés público, se ha salvaguardado.²⁸⁹

5.3 Consideraciones de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil

El principal objetivo de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, conforme con el artículo 3 del Decreto 260 de 2004, consiste en "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." Adicionalmente, el artículo 3 de la Ley 105 de 1993, establece que "El transporte público es una industria encaminada a garantizar la movilización de personas", en "condiciones de libertad de acceso," lo que implica, entre otras cosas, que "el usuario pueda transportarse a través del medio y modo que escoja en buenas condiciones de acceso, comodidad, calidad y seguridad."

Teniendo en cuenta lo anterior, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que el interés público que la entidad debe salvaguardar, en primer lugar la seguridad operacional, son el de la eficiencia del mercado de transporte aéreo y el de libre acceso. Dichos

²⁸⁴ Folios 5, -5

²⁸⁵ Folio 14.

²⁸⁶ Folios 13 reverso, 289, 295.

²⁸⁷ Folio 13 reverso.

²⁸⁸ Folios 13-14.

²⁸⁹ Folios 118-119

[Handwritten signature]

[Handwritten mark]



‘Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010’

valores se materializan a través de la protección de la libre competencia a lo largo de toda la cadena de valor del mercado de transporte aéreo, lo cual puede redundar en el incremento del bienestar del consumidor de los respectivos servicios, y a través de medidas que tengan en cuenta las necesidades de los distintos tipos de usuarios del servicio de transporte aéreo.

En este sentido, las consideraciones expuestas en esta resolución respecto de la primera causal de revocatoria alegada también son aplicables a la causal que se analiza en esta Sección, en tanto se dilucidó que la Resolución 890 de 2010 no era manifiestamente anticompetitiva, contraria a la protección de la libre competencia o al bienestar del consumidor.

En suma, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil no considera que haya argumentos ni evidencia suficiente que acredite que el acto administrativo cuya revocación se solicitó alente contra el interés público. Como se resaltó anteriormente, la resolución ordena dar acceso a información que es utilizada por las agencias para que los consumidores puedan comparar precios y escoger los servicios que mejor se acomoden a sus necesidades. La carga de acceso a información que debe soportar un tipo de agente económico en la cadena de valor, las aerolíneas, permite que otros dos tipos de agentes económicos situados en etapas ulteriores de la cadena, agencias y consumidores, puedan ofrecer sus servicios y acceder a una mayor variedad comparable de opciones de servicios, respectivamente. Vale la pena recordar, que la propia Superintendencia de Industria y Comercio había considerado en tres ocasiones anteriores, dos veces en el 2010²⁹⁰ y el 2018²⁹¹, que la Resolución 890 de 2010 no atentaba contra el derecho a la libre competencia económica.

Además, es posible considerar un argumento adicional sobre por qué la obligación de transparencia de la información es importante para promover y proteger la competencia en el sector del transporte aéreo de pasajeros. El más reciente reporte de la OCDE sobre la competencia en dicho sector analiza cómo las agencias de viajes pueden ser importantes para las aerolíneas entrantes a un mercado. La OCDE advierte que en casos en los cuales se restringe la capacidad de las agencias de viaje para vender tiquetes, por ejemplo, como producto de conductas excluyentes de aerolíneas con poder de mercado, se podría “efectivamente bloquear la entrada de nuevos entrantes de acceder a una parte de los consumidores...”²⁹² En un sentido similar, el libro de texto de Stephen Holloway sobre economía de las aerolíneas, resalta cómo las agencias de viaje son particularmente importantes para la estrategia de distribución de las aerolíneas que son nuevas en un mercado, cuya marca no es reconocida por el público, y que no cuentan con la infraestructura de ventas requerida.²⁹³

Por otra parte, la obligación de suministro de información y la obligación de identidad tarifaria se desprenden del mismo artículo de la Resolución 890 de 2010, sin diferenciación semántica. Luego, revocar el artículo 1 de la resolución, que establece la “obligación de acceso”, podría disminuir gravemente la transparencia del sector, en perjuicio del interés público. La Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que no es conveniente, teniendo en

²⁸⁸ Folios 26 y reverse 93-96

²⁸⁹ Resolución 62515 del 27 de agosto de 2019 de la Superintendencia de Industria y Comercio. En dicha resolución, por la cual se sancionó la operación de migración entre AVIANCA y Etica Travel, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) concluyó que la conducta de no hacer consistente en “no suministrar tarifas preferenciales que atentan contra la igualdad de condiciones, dando fiel cumplimiento a lo contemplado en la Resolución 890 de 2010”.

²⁹⁰ OCDE. “Airline Competition – Background Paper by the Secretariat.” DAF-COMP(2014)14, página 46. Disponible en:

[https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF-CONF\(2014\)14&docLanguage=En](https://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=DAF-CONF(2014)14&docLanguage=En)

²⁹¹ Stephen Holloway “Straight and Level: Practical Airline Economics”, Ashgate Publishing, Ltd., 2008, página 352 y siguientes.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

cuenta los intereses públicos antes mencionados, la revocatoria de la obligación de transparencia de la Resolución 890 de 2010 sin que exista suficiente evidencia sobre los efectos netos de tomar esa medida bajo las características actuales del mercado de transporte aéreo.

En conclusión, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil no revocará la Resolución 890 de 2010 con fundamento en la causal segunda del artículo 93 del CPACA por no encontrar que atente contra el interés público o social, o por no estar conforme con él.

6 Sobre la causal de agravio injustificado

La tercera causal de revocación contenida en el artículo 93 del CPACA tiene que ver con una "situación de equidad".²⁹⁴ A través de esta se busca corregir un desequilibrio causado de forma injustificada a una persona en virtud del acto administrativo. Por ello, según el doctrinante Enrique José Arboleda:

"La expresión agravio injustificado debe ser entendida como una ofensa o perjuicio extraordinario o anormal que exceda de lo razonable, y si bien éstos (ofensa/perjuicio) pueden ser ilegales, la causal también tiene como finalidad controlar la ponderación del elemento discrecional en las decisiones. En la segunda causal se busca corregir la razonabilidad de las decisiones frente al interés público, en ésta se trata del interés particular de la persona afectada con la decisión".²⁹⁵

En estos casos, el acto administrativo no es en estricto sentido incompatible con el ordenamiento jurídico, pero por consideraciones de justicia y equidad puede concluirse que la mejor opción es revocar la decisión, materializando el principio de solidaridad constitucional.²⁹⁶

Sobre esto vale la pena resaltar que esta causal no fue alegada por ninguno de los intervinientes a favor de la Revocatoria, a pesar de que algunos de sus argumentos están encaminados de un lado, a mostrar que no se obedeció el principio de solidaridad constitucional, que la Resolución 890 de 2010 es injustificada por varias razones, y que se creó una condición perjudicial para las aerolíneas.

A pesar de que la causal no fue invocada expresamente en este trámite, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil rescata que, con fundamento en la evidencia disponible en el presente trámite, la Resolución 890 de 2010 no genera un agravio injustificado ni creó una situación inequitativa que deba corregirse a través de la aplicación de esta causal por las razones que fueron expuestas en la Sección 4.4. de este documento.

7 Sobre el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio de 2019

La autoridad de competencia en su concepto indicó los motivos por los que considera que la Resolución 890 de 2010, particularmente la obligación de paridad tarifaria, es contraria a la libre competencia, y en consecuencia recomendó: 1. Revocar la Resolución 890 de 2010; y 2.

²⁹⁴ Urbado Rodríguez, op. cit., p. 457

²⁹⁵ Enrique José Arboleda. Comentarios al nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, Legis 2011, p. 139-140.

²⁹⁶ Rosamar Rivasheira, op. cit., p. 250.



Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010

Evaluar si es necesario expedir un acto administrativo que regule la obligación de dar información de todas sus tarifas a las agencias de viajes.²⁹⁷

El concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio es muy pertinente en el presente trámite de revocación directa. Es indispensable contar con la opinión de la autoridad de libre competencia nacional, pues la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil siempre ha estado comprometida en la promoción y protección de la libre competencia en el mercado aéreo. La Superintendencia de Industria y Comercio recomendó la revocación de la Resolución 890 de 2010, pero la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que existen razones por las que esta entidad no puede proceder en dicha manera, como se explicará a continuación.

La autoridad de competencia realizó el análisis de los efectos de la Resolución 890 de 2010 con base en la información que tenía disponible, en concreto estudió lo siguiente: el contexto histórico y articulado del acto administrativo, su concepto previo de abogacía de la competencia de la Resolución 890 de 2010 y los escritos presentados por algunos intervinientes del presente trámite.²⁹⁸

La autoridad de competencia recomendó a la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil simultáneamente que se elimine la obligación de paridad tarifaria y que se regule la obligación para las aerolíneas de dar información sobre sus tarifas a las agencias de viajes. Sin embargo, la revocatoria de la Resolución 890 de 2010 no es un mecanismo idóneo para lograr dichos fines. Aunque la Superintendencia de Industria y Comercio sugirió revocar la Resolución 890 de 2010, también reconoció que la obligación de suministro de información ayudaba a mitigar las asimetrías de información brindando transparencia al mercado, beneficiando al consumidor y promoviendo la eficiencia de los canales al generar presión competitiva; además indicó que el mayor costo de esta obligación debía ser asumido por las agencias.²⁹⁹

Dado que la obligación de paridad tarifaria y la de suministro de información se desprenden de la misma frase en el mismo artículo de la Resolución 890 de 2010, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil no puede eliminar una y mantener la otra. En consecuencia, para cumplir con las recomendaciones de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil necesariamente se tendría que reducir la transparencia en el mercado mientras se evalúa la manera de protegerla.

Además, como la misma Superintendencia de Industria y Comercio reconoció, existen muchos consumidores que no tienen acceso a internet o a medios de pago virtuales, y para estos las agencias de viajes son las facilitadoras del acceso al servicio público esencial de transporte aéreo.³⁰⁰ En el evento de que revocara la Resolución 890 de 2010, sin que simultáneamente se ofreciera un mecanismo de información para la operación de las agencias, se podría afectar la capacidad de estos consumidores (sin acceso a internet o a medios de pago virtuales) para concurrir al mercado o, en el mejor de los casos, se restringiría el tipo de canales de distribución que podrían acceder.

²⁹⁷ Folio 416.

²⁹⁸ Folios 402-406.

²⁹⁹ Folio 414.

³⁰⁰ Folio 415.



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Por las razones expuestas, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil concluye que la revocación directa no es el mecanismo idóneo para cumplir las recomendaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, en procura de la promoción y protección de la libre competencia. En cambio, esta Unidad Administrativa Especial considera que el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio, y la evidencia presentada en este trámite, justifican la apertura de un proceso de revisión regulatoria para analizar todas las recomendaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio. En la siguiente sección de la resolución se expone como la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil abordará las recomendaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio a partir de un nuevo proceso con el fin de adoptar decisión informada, después de un estudio detallado del mercado aéreo colombiano, para garantizar la transparencia del mercado y la protección de los consumidores.

8 Sobre la pertinencia de un nuevo proceso regulatorio

Después de analizar los argumentos y evidencias aportadas por los intervinientes, así como el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio de 2019, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil considera que no existe mérito suficiente para revocar la Resolución 890 de 2010 pues no se configura ninguna de las causales de revocación contenidas en el artículo 93 del CPACA.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Unidad Administrativa concluye que es necesario iniciar una revisión regulatoria en el que se recaude información adicional y necesaria para tomar una decisión informada que determine, evalúe y balancee los intereses legítimos de los actores del mercado de transporte aéreo. Todo lo anterior, bajo la premisa de que la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil debe proteger regulatoriamente otros objetivos legítimos de la intervención del Estado en la economía, como lo son la transparencia y el acceso eficiente a los medios de transporte.

Adicionalmente, en la medida en que las dos obligaciones que emanan de la Resolución 890 de 2010 (paridad tarifaria y suministro de información) provienen del mismo artículo y de la misma frase ("obligación de dar acceso a las agencias de viajes"), no es posible revocar la obligación de paridad tarifaria y mantener la obligación de suministro de información como lo propone la Superintendencia de Industria y Comercio en el oficio que expidió en ejercicio de su función de órgano asesor del Gobierno Nacional. Revocar la Resolución 890 de 2010 antes de tomar una determinación respecto de los mecanismos idóneos para el suministro de información a las agencias de viajes, podría disminuir la transparencia del sector, lo que, como bien señala la Superintendencia de Industria y Comercio, puede tener efectos contrarios a la competencia en el mercado y al bienestar de los consumidores.

En consecuencia, la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil iniciará un nuevo proceso regulatorio en el cual se tomará una decisión integral que internalice todos los objetivos y derechos que, por mandato de ley, deben ser promovidos y protegidos por la regulación del sector de transporte aéreo.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:



"Por la cual se resuelve una solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010"

Artículo Primero. Negar la solicitud de revocación directa de la Resolución 890 de 2010 "Por medio de la cual se dictan normas de acceso a las tarifas aéreas por parte de las agencias de viajes" presentada por Aerovías del Continente Americano S.A. (AVIANCA), por las razones expuestas en la parte motiva de la presente decisión.

Artículo Segundo. Ordenar el traslado del expediente de la presente actuación a la Oficina de Transporte Aéreo de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil para que inicie el proceso de revisión regulatoria.

Artículo Tercero. Notificar el presente acto administrativo al representante legal o apoderado debidamente constituido de Aerovías del Continente Americano S.A. (AVIANCA), Asociación Colombiana de Agencias de Viajes y Turismo (ANATO), Latam Airlines Colombia S.A. (LATAM), Asociación del Transporte Aéreo en Colombia (ATAC), International Air Transport Association (IATA), Aerorepública S.A. (AEROREPÚBLICA), Agencias de Viajes Price Res S.A.S (PRICETRAVEL), Agencia de Viajes y Turismo AVIATUR S.A.S. (AVIATUR), Organización Aviatur, Expreso Viajes Y Turismo (EXPRESO), Grupo Turístico Over S.A. (OVER), Swiss Andina Turismo S.A. (SWISS ANDINA) y Terra Nova S.A.S. (TERRA NOVA).

Artículo Cuarto. Publicar el presente acto administrativo en la página web de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

Artículo Quinto. Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno de conformidad con lo establecido en el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., a los

JUAN CARLOS SALAZAR GÓMEZ
Director General

Proyectó: Lucas Rodríguez Gómez- Jefe de la Oficina de Transporte Aéreo

Revisó: Ilika Rodríguez Suárez- Asesora Aeronáutica Dirección General