

# Excepciones y exenciones particulares a la aplicación de la ley de protección de la competencia por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio

DIONISIO MANUEL DE LA CRUZ CAMARGO

## RESUMEN

Luego de múltiples intentos por modernizar el régimen de protección de la competencia en Colombia, el Congreso de la República expidió la ley 1340 de 2009 "POR MEDIO DE LA CUAL SE DICTAN NORMAS EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE LA COMPETENCIA".

Como objetivo la ley pretendió "(...) actualizar la normatividad en materia de protección de la competencia para adecuarla a las condiciones actuales de los mercados, facilitar a los usuarios su adecuado seguimiento y optimizar las herramientas con que cuentan las autoridades nacionales para el cumplimiento del deber constitucional de proteger la libre competencia económica en el territorio nacional"<sup>1</sup>.

En desarrollo de dichos objetivos, se estableció a la Superintendencia de Industria y Comercio como la autoridad única en la materia, con el respaldo técnico de las autoridades regulatorias, de control y vigilancia de aquellos sectores de la economía que cuenten con organismos especializados.

No obstante, el logro que significó la unificación de la autoridad competente encargada de la "protección de la competencia"<sup>2</sup> tiene algunas excepciones y exenciones establecidas por la propia ley.

El establecimiento de excepciones a la autoridad general competente para aplicación de las normas de competencia por parte de la autoridad del sector específico no es extraño a la materia. Por el contrario, es motivo de ingentes esfuerzos de sectores económicos interesados en que sea la autoridad que vigila su sector la encargada de aplicar las normas. Incluso, autoridades sectoriales que consideran natural su competencia para aplicar las normas que protegen la libre competencia, esperan que se les respete su ámbito.

La ley a la que le correspondió el número 1340 del año 2009, no fue ajena a estos intentos lícitos, por supuesto, de gremios y autoridades por no quedar cobijados por la autoridad general de la Superintendencia de Industria y Comercio, en adelante SIC.

En este contexto, el alcance de las excepciones establecidas por la ley es produc-

to del deseo del legislador de dejar ciertos espacios para que ciertas autoridades sectoriales apliquen la normatividad de competencia en el marco de sus funciones.

En cuanto a las exenciones, la ley entiende que a cierto tipo de comportamientos en ciertos sectores no se les aplica la ley 1340 de 2009 o, está en manos de la autoridad sectorial decidir al respecto.

Alrededor de estas excepciones y exenciones en algunos sectores económicos, girará el presente trabajo que pretende describir las mismas y entender su dimensión.

**Palabras clave:** Régimen de Protección de la Competencia, Autoridad Única, Exenciones y Exenciones.

## 1. EL CONTEXTO DENTRO DE LA CUAL SE EXPIDIÓ LA LEY

### 1.1. En cuanto a la Autoridad Competente

La política de defensa de la libre competencia en los mercados, se ha dividido entre sistemas que presentan autoridades sectoriales y sistemas de autoridad única, que implican la existencia de un ente encargado de la vigilancia de todos los sectores de la economía. Colombia optó inicialmente por el primero de los sistemas, pero ha dado un giro hacia el segundo, aunque con matices.

En la ley 155 de 1959 se acogió el régimen de autoridad única, que fue debilitado en la reglamentación<sup>3</sup> del párrafo de su artículo primero, al exonerar de la aplicación de la ley al grueso de los sectores económicos del país.

La entrada en vigencia del decreto 2153 de 1992 trajo consigo una autoridad residual, en defecto de autoridades especiales en los temas<sup>4</sup>. Específicamente para servicios públicos domiciliarios<sup>5</sup>, transporte aéreo, el

sector portuario<sup>6</sup>, de televisión<sup>7</sup> y el sector financiero y asegurador<sup>8</sup> las autoridades sectoriales eran las competentes en los temas que involucraban agentes de sus sectores. La SIC por su parte, ejerció sus funciones como autoridad para los demás sectores de la economía.

Este esquema ha sido derogado por la ley 1340 de 2009. La ley estableció como autoridad única a la SIC:

“Artículo 6: Autoridad Nacional de Protección de la Competencia. La Superintendencia de Industria y Comercio conocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá las multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia, así como en relación con la vigilancia administrativa del cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal”.

“Párrafo: Para el cumplimiento de este objetivo las entidades gubernamentales encargadas de la regulación y del control y vigilancia sobre todos los sectores y actividades económicas prestarán el apoyo técnico que les sea requerido por la Superintendencia de Industria y Comercio”(subrayas nuestras).

Lo anterior significa que la SIC es la autoridad competente para, a través de un procedimiento reglado, imponer sanciones a cualquier agente del mercado que haya cometido comportamientos restrictivos de la competencia, sin importar el sector económico en el cual ejerza su actividad.

Ahora bien, la competencia única de la autoridad administrativa no es absoluta. El legislador dejó abierta la posibilidad de que otras autoridades apliquen las leyes de protección de la competencia respecto a

cierto tipo de comportamientos, como ya veremos.

## 1.2. En cuanto a las Excepciones y Exenciones

En el Decreto 2153 de 1992, se establecen dos opciones para, habiendo realizado una conducta que pueda ser considerada como restrictiva de la competencia, el comportamiento no fuere objeto de sanción.

La primera de ellas proviene del párrafo del artículo 1.º de la Ley 155 de 1959<sup>9</sup>, según el cual para los sectores que se consideraran básicos para la economía, les era inaplicable la ley cuando el comportamiento tuviera como objeto "defender la estabilidad del sector". La vigilancia del Estado para los comportamientos sujetos de esta excepción era a priori, ya que antes de la implementación del acuerdo o convenio debía obrar una declaratoria del Estado acerca del sector, como básico u, obtener autorización por parte de la SIC<sup>10</sup>. Este artículo sirvió de base para una de las excepciones traídas por la Ley 1340 de 2009.

La segunda de las opciones, tiene que ver con aquellas modalidades de acuerdos que según el artículo 49 del Decreto 2153 de 1992<sup>11</sup>, "no se tendrán como contrarias a la libre competencia...". Estas modalidades contractuales sirven de "excepciones de fondo" para los agentes envueltos en una investigación por la presunta comisión de prácticas comerciales restrictivas. En este sentido, al investigado le corresponde demostrar que la conducta por la cual se le investiga, se tipifica en alguna de las excepciones que trae la norma. Esta modalidad de exención ex post, requiere la autorización en la sentencia de la SIC o de la autoridad

sectorial que eventualmente conociera de una investigación.

Estas normas siguen vigentes.

## 2. LA NUEVA LEY

La excepción otorgada a ciertas autoridades sectoriales para reemplazar a la SIC en los sectores en los que ejercen su autoridad no es completa, se limita a la posibilidad de autorizar ciertos comportamientos, convenios y acuerdos. En otras palabras, para ciertos tipos de comportamientos existe la posibilidad de que la autoridad sectorial los autorice previamente, quedando así exentos del cumplimiento de las leyes de protección de la competencia.

La Ley 1340 de 2009 introduce excepciones a la competencia general de la SIC para darle a ciertas autoridades sectoriales, la competencia para autorizar cierta clase de comportamientos.

Esta nueva realidad se concentra en aspectos específicos para agentes de ciertos sectores de la economía. Las excepciones y exenciones a la aplicación de la Ley 1340 de 2009 se encuentran dispersas, atendiendo el factor temático de la ley, pero hubiera sido deseable reunir los mismos en un mismo capítulo o por lo menos artículo. En todo caso haremos nuestra aproximación de acuerdo al orden en que fueron establecidas en la ley y, sobre todo, a los sectores escogidos, esto es, el agrícola, el aeronáutico y el financiero.

### 2.1. Sector Agrícola

Para el sector agrícola la Ley 1340 de 2009 trajo dos normas especiales, que deberán ser interpretadas conjuntamente. La primera de ellas reconoce al sector como básico

para la economía, lo que tiene importantes consecuencias desde el punto de vista del derecho de la competencia; la segunda, ratifica los instrumentos de intervención en el sector como exentos de la aplicación de la ley. Miremos los preceptos:

## 2.2. Como Sector Básico de la Economía

De acuerdo a la ley<sup>12</sup>;

“Aplicación del régimen general de competencia en el sector agrícola. Para los efectos del párrafo del artículo 1.º de la Ley 155 de 1959, considérese como sector básico de interés para la economía general, el sector agropecuario. En tal virtud, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural deberá emitir concepto previo, vinculante y motivado, en relación con la autorización de acuerdos y convenios que tengan por objeto estabilizar ese sector de la economía”.

La lectura desprevenida del artículo indicaría la excepción total del sector agrícola y los subsectores que lo componen, de la aplicación de las normas<sup>13</sup> que rigen la libre competencia en el mercado. Es decir que a los agentes pertenecientes al sector no se les está prohibido realizar alguna de las conductas constitutivas de prácticas comerciales restrictivas por la legislación colombiana. Nos referimos a los actos, acuerdos y abusos de posición dominante. Además no estarían obligados a informar las operaciones de integración económica que pretendan realizar. Nada más alejado de la realidad. Del contenido de artículo, son otros los efectos que recaen sobre el sector. Para entender esto mejor, es necesario analizar desde el mismo párrafo del artículo 1.º de la Ley 155 de 1959, que origina la excepción.

### 2.2.1. El párrafo de la Ley 155 de 1959

La Ley 155 de 1959 fue el primer intento serio de regular el tema de las prácticas comerciales restrictivas en Colombia. La norma parte del establecimiento de una cláusula general de prohibición, seguido por la posibilidad de que el Gobierno exceptuara ciertos comportamientos de ciertos sectores de la aplicación de la norma. El texto de la ley establece:

“Artículo 1. Modificado. Decreto Especial 3307 de 1963, Art. 1.º. Quedan prohibidos los acuerdos o convenios que directa o indirectamente tengan por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros y en general, toda clase de prácticas y procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativos”.

“Párrafo. El Gobierno, sin embargo, podrá autorizar la celebración de acuerdos o convenios que no obstante limitar la libre competencia, tengan por fin defender la estabilidad de un sector básico de la producción de bienes o servicios de interés para la economía general”. (subrayas nuestras)

El artículo, que debe entenderse vigente, fue en su momento reglamentado por el Decreto 1302 de 1964, mediante el cual y con base en el párrafo de la ley, convirtió en regla general lo que debería ser una regla excepcionalísima.

En efecto, de acuerdo al decreto<sup>14</sup>, “(...) considérense sectores básicos de la producción de bienes o servicios de interés para la economía general y el bienestar social, todas aquellas actividades económicas que tengan

o llegaren a tener en el futuro importancia fundamental para estructurar racionalmente la economía del país y abastecerlo de bienes o servicios indispensables al bienestar general, tales como: a) El proceso de producción y distribución de bienes, destinados a satisfacer las necesidades de la alimentación, el vestido, la sanidad y la vivienda de la población colombiana; b) La producción y distribución de combustibles y la prestación de los servicios bancarios, educativos, de transporte, energía eléctrica, acueducto, telecomunicaciones y seguros". (subrayas nuestras)

Esta reglamentación propia de una economía proteccionista y no proclive a la libre competencia, fue tácitamente derogada por la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 y la expedición del Decreto 2153 de 1992.

En tal sentido, la SIC, entendiendo la vigencia del artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y la importancia de su párrafo, reguló el tema y estableció "los criterios que se tendrán en cuenta para el estudio de la petición tendiente a obtener la autorización de acuerdos o convenios que limiten la libre competencia de que trata el párrafo del artículo 1° de la Ley 155 de 1959"<sup>15</sup>. De acuerdo a esto, cualquier agente del mercado podría, cumpliendo con los requisitos establecidos por la SIC, ser considerado como básico para la economía y ser acreedor a una autorización especial.

Los criterios establecidos, si bien pueden perder vigencia para el caso del sector agropecuario, en el evento que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural así lo considere, siguen vigentes para los demás sectores económicos que pretendan la inaplicabilidad de las leyes que protegen la

libre competencia, de ahí la importancia que los recordemos.

Para que una solicitud de este tipo pueda salir adelante, debe

- Demostrar que se trata de un sector básico de la economía  
Para esto, la SIC considera que se debe allegar información relacionada con:

- "Ubicación del sector de acuerdo a la clasificación internacional CIIU a 4 dígitos;"
- "Porcentaje del PIB asociado con el sector durante los últimos dos (2) años;"
- "Número de empleos generados por el sector y la explicación de su representatividad en el mercado laboral nacional o regional, según corresponda; e"
- "Interdependencia con otros sectores económicos".

- Especificar el tipo de acuerdo sistema o práctica de que se trate y su funcionamiento

Para el efecto, se deberá indicar:

- "Empresas que participan;"
- "Objeto del acuerdo y condiciones que serán aplicadas;"
- "Duración;"
- "Normas específicas cuya inaplicación temporal se pretende; y"
- "Justificación del acuerdo, pormenorizando su efecto en defensa de la estabilidad del sector".

- Indicar cómo se afectan los objetivos de las normas de competencia

Al respecto deberá precisarse:

- “Eficiencia de la cadena productiva del sector objeto del acuerdo;”
  - “Libre escogencia y acceso a los mercados de los bienes y servicios ofrecidos por las diversas empresas que integran el sector, por parte de los consumidores;”
  - “Que las empresas puedan participar libremente en los mercados de la cadena productiva del sector objeto del acuerdo;”
  - “Existencia de variedad de precios y calidad de bienes y servicios; y”
  - “Alternativamente, la cuantificación de los beneficios para el país que justifiquen la afectación de alguno de los objetivos antes enumerados”.
- Establecer un mecanismo de vigilancia por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio

Ahora bien, la figura no podrá utilizarse para lograr autorización de aquellos “acuerdos o convenios en proceso o ejecución, ni podrá versar respecto de conductas que sean objeto de investigación, que hayan sido sancionadas o respecto de las cuales haya existido orden de terminación o compromiso de modificación” y cualquier inobservancia del los términos de la autorización se considera una violación a las normas que regulan la libre competencia<sup>16</sup>.

La complejidad de los requisitos viene dada por la excepcionalidad de la herramienta y sobre todo, la necesidad de que la eventual autorización sea definida en el tiempo.

### 2.1.2. El sector agrícola como básico de la economía

La Ley 1340 de 1009 en su artículo 5 señaló el agrícola, como sector básico de la economía y por lo tanto, proclive a ser sujeto de la excepción de inaplicabilidad de la ley de protección de la libre competencia. Los agentes del sector, entonces, no deben demostrar que se trata de un sector básico de la economía.

Ahora bien, esto no significa que exista una autorización general (exención) para todos los agentes del sector o para todo tipo de acuerdos que entre estos se perfeccionen y que restrinjan la competencia. Por el contrario, la ley es clara al estatuir que es el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural quien deberá emitir concepto “(...) previo, vinculante y motivado en relación con la autorización de acuerdos y convenios que tengan por objeto estabilizar ese sector de la economía”<sup>17</sup>. (subrayas nuestras)

El primer comentario relievaa las características de la decisión del Ministerio: “previo”, lo que implica que el acuerdo no puede implementarse sin que anteceda la autorización del Ministerio, se convierte así en un requisito ex ante sin el cual el acuerdo no puede tener efectos, so pena de las sanciones establecidas en la Ley 1340 de 2009. “Vinculante”: Lo que decida el Ministerio es de obligatorio cumplimiento, no es un simple concepto, es un acto administrativo con todos sus efectos. “Motivado”: Contrario a discrecional, en él, el Ministerio debe exponer las razones para autorizar o no el acuerdo que se presente a su consideración.

El segundo comentario tiene que ver con el hecho de que solamente el Ministerio autoriza acuerdos o convenios, es decir conductas que involucren dos ó más agentes del

sector, dejando por fuera comportamientos que por definición son unilaterales<sup>18</sup> como los actos restrictivos de la competencia y los comportamientos abusivos de quien ostenta una posición dominante en el mercado. En este orden de ideas, no se está dando una exención al sector, de manera que se pueda entender que los agentes pueden realizar actos, acuerdos y abusar de su posición dominante con total impunidad. Lo que la ley estableció es un esquema de exención particular a priori por requerir una autorización previa del Ministerio, para cierto tipo de comportamientos que deberán cumplir con los requisitos legales de lograr la estabilidad del sector, para que no se les aplique la Ley 1340 de 2009.

En tercer lugar, el objeto del acuerdo implica necesariamente la temporalidad de la autorización. Una vez estabilizado el sector, pierde su fundamento la misma. Como consecuencia de ello las autorizaciones que puede dar el Ministerio sólo pueden tener el objetivo de la estabilización del sector y no para ningún otro tipo de finalidades, cuya realización pudiera implicar violaciones a la normativa que regula la competencia y caería, además, bajo la competencia de la SIC.

En cuarto lugar, habrá que definir cuándo un sector se entiende estable o, qué condiciones deben cumplirse para entender que un sector se encuentra inestable. Cada sub sector de los que integra el sector agrícola, que pretenda utilizar la herramienta deberá demostrar las condiciones particulares que la hagan acreedora a la excepción que en todo caso, debe ser temporal.

Por último, en caso de que el Ministerio no autorice el acuerdo o convenio o, no se le notifique previamente, adolecerá este de causa u objeto ilícito<sup>19</sup> y los sujetos activos del comportamiento quedarán sujetos a la

imposición de las sanciones que establece la Ley 1340 de 2009 por parte de la SIC, ya que al Ministerio no se le entrega competencia distinta a autorizar o no, los convenios o acuerdos, pero nada se dice respecto su competencia cuando exista un incumplimiento de tales deberes y sus consecuencias<sup>20</sup>, por lo que se debe acudir a la norma general en la materia.

De acuerdo a lo anterior, no sería correcto decir que la SIC no tiene competencia para investigar y eventualmente sancionar a los agentes económicos del sector agrícola ya que todo comportamiento diferente a acuerdos o convenios tendientes a lograr la estabilidad del sector, deben ser investigados por la SIC.

### 2.3. Instrumentos de Intervención en la Economía

Dentro de las disposiciones complementaria de la Ley 1340 de 2009, que señalan específicamente al sector agrícola, encontramos una exención a posteriori de la aplicación a la ley, en la medida que no se requiere de autorización previa para su nacimiento a la vida jurídica y, sólo en desarrollo de una investigación administrativa se deberá demostrar que el comportamiento cumple con los requisitos que la ley impone<sup>21</sup>, para entenderse dentro de la exención. Miremos la ley:

“El ejercicio de los mecanismos de intervención del Estado en la economía, siguiendo el mandato previsto en los Artículos 333 y 334 de la Constitución Política, constituye restricción del derecho a la competencia en los términos de la intervención”<sup>22</sup>.

El reconocimiento del carácter restrictivo de la competencia del ejercicio de los ins-

trumentos de intervención utilizados en el sector agrícola, implicaría, en el mejor de los casos, que la utilización de los mismos deberá ser analizados bajo la óptica de la Ley 1340 de 2009, interpretación que no parece ajustada a derecho ya que son instrumentos reconocidos por ley, con fundamento constitucional<sup>23</sup>. De ahí que sea una repetición inocua y que por el contrario podría llevar a equívocos.

Sigue la norma<sup>24</sup>: “son mecanismos de intervención del Estado que restringen la aplicación de las disposiciones de la presente Ley, los Fondos de estabilización de precios, los Fondos Parafiscales para el Fomento Agropecuario, el Establecimiento de precios mínimos de garantía, la regulación de los mercados internos de productos agropecuarios prevista en el Decreto 2478 de 1999, los acuerdos de cadena en el sector agropecuario, el régimen de salvaguardias, y los demás mecanismos previstos en las Leyes 101 de 1993 y 81 de 1988”.

Si bien es cierto que hubiera sido deseable que en el segundo párrafo dijera “que son mecanismos de intervención del Estado que “INHIBEN” o “EXCLUYEN” la aplicación de las disposiciones de la presente Ley...”, en vez de: “son mecanismos de intervención del Estado que restringen la aplicación de las disposiciones de la presente Ley...”, es necesario encontrar una interpretación diferente a entender simplemente que tales instrumentos de la política agrícola están proscritos por la ley, ya que sería una interpretación absurda.

De acuerdo a lo anterior, si interpretamos teniendo en cuenta el tenor literal de la norma, restringir significa “reducir, limitar”<sup>25</sup>. Una interpretación gramatical<sup>26</sup>, nos indicaría que la norma lo que establece es que la Ley 1340 de 2009 no se aplica a los siguientes

instrumentos de intervención del Estado en el sector agrícola: “los Fondos de estabilización de precios, los Fondos Parafiscales para el Fomento Agropecuario, el Establecimiento de precios mínimos de garantía, la regulación de los mercados internos de productos agropecuarios prevista en el Decreto 2478 de 1999, los acuerdos de cadena en el sector agropecuario, el régimen de salvaguardias, y los demás mecanismos previstos en las Leyes 101 de 1993 y 81 de 1988”.

Adicionalmente, acogiendo una interpretación, sistemática<sup>27</sup> y, en últimas, en equidad<sup>28</sup>, debería entenderse que los instrumentos utilizados quedan por fuera de la aplicación de la Ley 1340 de 2009.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1340 de 2009, estos acuerdos en materia comercial establecidos por la Ley 811 de 2003, por ejemplo, no quedarían sometidos a la autorización previa del Ministerio, lo que los consolidaría como una categoría de exención a posteriori, ya que sólo en caso de una investigación los involucrados en una de las figuras relacionadas deberán demostrar que el acuerdo se desarrolló cobijado en la posibilidad que estas leyes del sector establecen.

La nueva normatividad se aplicaría para otro tipo de Convenios entre agentes del sector con miras a la estabilidad de los mismos.

La anterior interpretación toma fuerza si tenemos en cuenta que el sector agrícola no es ajeno a los acuerdos sectoriales. La ley les reconoció a las cadenas productivas<sup>29</sup>, la posibilidad de realizar acuerdos de competitividad<sup>30</sup>. Dentro de cadenas productivas se pueden realizar acuerdos de competitividad en materia comercial<sup>31</sup>, que sólo requieren de notificación a los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, Agricultura y la SIC.



De hecho existen varias de ellas registradas ante el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural<sup>32</sup>, las cuales, están integradas por entes Gubernamentales<sup>33</sup>.

### 3. SECTOR AERONÁUTICO

El sector aeronáutico es otro de los sectores sobre los cuales la ley 1340 de 2009 se refirió de manera concreta. La norma señala una excepción a la competencia de la SIC como autoridad única y una exención para cierto tipo de contratos, celebrados por ciertos agentes del mercado.

De acuerdo a la ley:

"(La Aerocivil) conservará su competencia para la autorización de todas las operaciones comerciales entre los explotadores de aeronaves consistentes en contratos de código compartido, explotación conjunta, utilización de aeronaves en fletamento, intercambio y bloqueo de espacio en aeronaves"<sup>34</sup>.

#### 3.1. Alcance de la Norma

Con la entrada en vigencia de la Ley 1340 de 2009, quedó derogado el artículo 1866 de código de comercio?. Es una interesante pregunta ya que la redacción de la norma da campo para la interpretación. Si se entiende derogado el artículo 1866 del Código de Comercio, significaría que a la Aerocivil se le restringió su competencia a sólo ciertos contratos; si se interpreta que no hubo derogatoria, la ley no cambió la situación de hecho existente antes de su expedición.

El artículo 1866 del Código de Comercio establecía: "Quedan sujetos a la aprobación previa de la autoridad aeronáutica los convenios entre explotadores que impliquen acuerdos de colaboración, integración o

explotación conjunta, conexión, consolidación o fusión de servicios, o que de cualquier manera tiendan a regularizar o limitar la competencia o el tráfico aéreo"<sup>35</sup>. (subrayas nuestras)

El artículo implicaba que la Aerocivil era competente para conocer cualquier tipo de convenio entre explotadores de aeronaves "...que de cualquier manera tiendan a regularizar o limitar la competencia o el tráfico aéreo", es decir que las modalidades contractuales esbozadas en la norma son simplemente enunciativas y que cabe la posibilidad de la existencia de cualquier otra modalidad, cuya autorización está en cabeza de la Aerocivil.

Por su parte, en la Ley 1340 de 2009, la Aerocivil "conservará su competencia para la autorización de todas las operaciones comerciales entre los explotadores de aeronaves consistentes en contratos de código compartido, explotación conjunta, utilización de aeronaves en fletamento, intercambio y bloqueo de espacio en aeronaves"<sup>36</sup>.

¿Por qué la ley hace alusión a que la Aerocivil conservará su competencia?. Recordemos que uno de los pilares de la Ley 1340 de 2009, es la consagración de la SIC como autoridad única en materia de competencia por lo que la norma quiso hacer énfasis en la especial circunstancia que para ciertos casos existe una autoridad competente diferente a ella.

Contrario a lo establecido en el artículo 1866 del Código de Comercio, la descripción de los contratos sujetos a la competencia de la Aerocivil es taxativa. La ley se refiere a "...consistentes en..." y enumera cinco modalidades de contratos. Si el legislador hubiere querido que se conservara la competencia de la Aerocivil con la amplitud consagrada en el Código de Comercio, artículo 1866,

simplemente así lo habría establecido, pero precisamente fue lo opuesto a lo que consagra la norma que restringió su competencia a unas modalidades contractuales específicas.

La nueva ley, además, relaciona algunas modalidades contractuales diferentes de las descritas en el artículo 1866 del Código de Comercio, con lo que queda claro que es sobre ellas sobre las que la ley quiere que la Aerocivil conozca y no otra autoridad u otras modalidades contractuales.

Lo anterior, implica que la nueva regulación limita la competencia de la Aerocivil a la posibilidad de autorizar previamente los contratos de código compartido, explotación conjunta, utilización de aeronaves en fletamento, intercambio y bloqueo de espacio en aeronaves, realizados entre explotadores de aeronaves, exclusivamente. Las demás modalidades de contratos o aquellos realizados por los demás agentes del sector, serán competencia de la SIC para investigar y sancionar si se restringe la competencia.

Por lo anterior, consideramos que el artículo 5.º de la Ley 1340 de 2009, derogó tácitamente<sup>37</sup> el artículo 1866 del Código de Comercio.

### 3.2. Destinatarios de la Norma

La ley circunscribió la excepción a los acuerdos realizados entre explotadores de aeronaves, es decir, los acuerdos realizados entre toda aquella "persona natural o jurídica que opera una aeronave a título de propiedad, o en virtud de un contrato de utilización –diferente del fletamento– mediante el cual se le ha transferido legítimamente dicha calidad, figurando en uno u otro caso inscrita como tal en el correspondiente registro aeronáutico. Persona, organismo o empresa que se dedica o propone dedicarse a la

explotación de aeronaves. De acuerdo con la ley y los reglamentos, el explotador tiene a su cargo el control técnico y operacional sobre la aeronave y su tripulación, incluyendo la conservación de su aeronavegabilidad y la dirección de sus operaciones y es el responsable por tales operaciones y por los daños y perjuicios que llegaren a derivarse de las mismas"<sup>38</sup>.

Por el contrario, los acuerdos, de algunas de las categorías establecidas en la ley o cualquier otra clase de conducta realizada por los demás agentes del mercado pertenecientes al sector aeronáutico<sup>39</sup>, quedan dentro de la órbita de inspección y vigilancia general de la SIC.

### 3.3. Competencia de la Aerocivil

#### 3.3.1. *En cuanto a los contratos*

La competencia excepcional de la Aerocivil, que como lo vimos se circunscribe a cierto tipo de contratos, obliga a la tarea de definir el alcance de cada uno de ellos so pena de que los vigilados puedan elegir la autoridad competente según su conveniencia y a través de cualquiera de las figuras contractuales, mimetizar comportamientos restrictivos de la competencia.

En este orden de ideas, la SIC sería competente para conocer de todas las demás modalidades de contratos, así como de todo comportamiento que pudiera ser restrictivo de la competencia diferente de los contratos puntuales señalados por la norma y sobre todas aquellas conductas unilaterales, como actos restrictivos y abusos de posición dominante.

Siendo así lo anterior, cuáles son los elementos esenciales de los "contratos de código compartido, explotación conjun-

ta, utilización de aeronaves en fletamento, intercambio y bloqueo de espacio en aeronaves"<sup>40</sup>.

Algunos son nominados, como el contrato de fletamento<sup>41</sup>, pero los demás carecen de la tipificación jurídica que le permita a la autoridad y a los particulares tener certeza jurídica respecto a la autoridad competente para conocer el asunto y sobre todo, si el convenio que pretenden emprender es sujeto a autorización (por parte de la Aerocivil) o, si el mismo es prohibido por las normas de competencia, caso en el cual pesa sobre ellos el deber de abstención.

La importancia del tema amerita una reglamentación que limite el alcance de la norma y entregue seguridad jurídica a los destinatarios.

### 3.3.2. *En cuanto a las integraciones económicas*

La atipicidad de los contratos a los que hemos hecho referencia permitiría que a través de ellos (operación conjunta, por ejemplo), teóricamente, se pueda presentar ante la Aerocivil contratos constitutivos de verdaderas integraciones económicas. Creemos que la nueva ley impide ésta posibilidad.

El artículo 2 de la Ley 1340 de 2009, adiciona el artículo 46 del Decreto 2153 de 1992 y define protección de la competencia, la cual queda conformada por las prácticas comerciales restrictivas y el régimen de integraciones empresariales:

"Las disposiciones sobre protección de la competencia abarcan lo relativo a prácticas comerciales restrictivas, esto es acuerdos, actos y abusos de posición de dominio, y el régimen de integraciones empresariales" (subrayas nuestras.)

A su vez la competencia de la SIC abarca todas las disposiciones sobre protección de la competencia: "La Superintendencia de Industria y Comercio conocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá las multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia..."<sup>42</sup>.

La ley incorporó las integraciones económicas dentro de la definición de protección de la competencia, con lo que tácitamente se aceptó que las operaciones de integraciones económicas no hacen parte de las prácticas comerciales restrictivas y constituyen una categoría distinta. Esto nos da pie para entender que la Aerocivil no es la autoridad competente para conocer de las operaciones de integración económica entre empresas del sector.

En efecto, la ley sólo le otorgó competencia para conocer de los contratos que ya hemos hecho referencia y nada se dijo en relación con las integraciones económicas, que no se pueden entender comprendidas dentro ninguna de las categorías de los referidos contratos. La competencia es de la SIC.

## 4. SECTOR FINANCIERO

Para el sector financiero la ley estableció una regla de excepción y otra de exención. Una de ellas referida al reconocimiento de la Superintendencia Financiera como autoridad para la autorización de operaciones de integración. La otra referida a la exoneración de la aplicación de la Ley 1340 de 2009 a ciertas herramientas que puede utilizar la autoridad en casos de crisis del sector.

#### 4.1. Integraciones Económicas, Excepción

En lo que a operaciones de integración se refiere, aquellas "en los que participen exclusivamente las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, en adelante SFC, esta conocerá y decidirá sobre la procedencia de dichas operaciones"(subrayas nuestras).

La ley es clara en el asunto y sólo quedaría por agregar que el factor que otorga competencia son los partícipes en la operación.

Desde este punto de vista, la intervención de una empresa que no pertenezca al sector y que esté involucrada en la operación así sea de manera indirecta, variaría la autoridad competente para conocer de la operación.

Ahora bien, en estos casos la Superintendencia Financiera de Colombia, "tendrá la obligación de requerir previamente a la adopción de la decisión, el análisis de la Superintendencia de Industria y Comercio sobre el efecto de dichas es en la libre competencia. Esta última podrá sugerir, de ser el caso, condicionamientos tendientes a asegurar la preservación de la competencia efectiva en el mercado".

Nada se dice respecto de si el informe de la SIC es o no obligatorio para la SFC; si la SIC considera que la operación debe autorizarse pero con condicionamientos, la SFC tiene el deber de imponerlos? puede la SFC apartarse de ellos?; si se aparta la SFC de ellos, debe fundamentar su decisión? Son cuestiones que deben quedar claras para el mercado para la certeza jurídica de los destinatarios de la norma.

#### 4.2. Institutos de Salvamento, Exención Legal

La ley<sup>43</sup> señala que "las normas sobre prácticas restrictivas de la competencia y en par-

ticular, las relativas al control de operaciones de integración empresarial no se aplican a los institutos de salvamento<sup>44</sup> y protección de la confianza pública ordenados por la Superintendencia Financiera de Colombia ni a las decisiones para su ejecución y cumplimiento".

Cualquier conducta ejercida por agentes vigilados por la SFC, que pueda considerarse restrictiva de la competencia y que haya sido realizada por fuera de los institutos de salvamento expresamente señalados en las leyes del sector, deberá ser objeto de investigación por parte de la SIC.

Si bien la aclaración que hace la ley es innecesaria, ya que los institutos de salvamento y medidas para el mantenimiento de la confianza pública son originadas en la orden de la autoridad sectorial investida de facultades legales, lo cierto es que se pone de relieve que para el legislador en estos casos la estabilidad del sistema financiero y la confianza pública están por encima del derecho a la libre competencia.

Por último, de los institutos de salvamento la Cesión de activos<sup>45</sup>, la fusión<sup>46</sup> y exclusión de activos y pasivos<sup>47</sup>, son los que por sus características podrían, en circunstancias normales, ser sujetos de aviso de dichas operaciones a la autoridad competente.

#### 5. CRITERIOS PARA APLICAR LA LEY

Hemos querido dejar para el final dos temas que son pertinentes en todas las excepciones y exenciones de las que hemos hablado.

Uno tiene que ver con cuáles criterios deben utilizar las autoridades a las que la Ley 1340 de 2009 otorgó competencia para autorizar ciertos convenios o contratos y, qué sucede si los agentes de los sectores

acreedores de las excepciones de las que hemos analizado no cumplen con el deber de informar para obtener la autorización de la autoridad sectorial.

### 5.1. Criterios

Estas reflexiones parten del hecho que para varias de las excepciones objeto de este trabajo, la ley señaló autoridades diferentes a la SIC para tomar decisiones referidas a la facultad de autorizar ciertas clases de convenios o contratos. Esto implica que la autoridad puede o no autorizarlos. Pero, ¿con base en qué criterios?. ¿Criterios de libre competencia o de mera conveniencia teniendo en cuenta las necesidades del sector y las funciones de la autoridad que conoce?. Si es esto último, ¿será necesario reglamentar la ley para que se establezcan dichos factores de análisis? O si son factores de competencia, los que se tendrían en cuenta, habrían de utilizar los desarrollos normativos y de análisis desarrollados por la SIC?

Consideramos que las autoridades sectoriales deben utilizar criterios de libre competencia, en concordancia con las conveniencias del sector, tratando siempre de evitar abusos de posición dominante y restricciones indebidas a la competencia.

Debemos tener en cuenta que la Ley 1340 de 2009, solamente varió la autoridad de competencia, bajo el entendido que tenía unos conocimientos especiales del sector. Desde este punto de vista, la autoridad sectorial reemplazó a la SIC en el análisis del comportamiento, pero esto no puede implicar que no tenga en cuenta las normas de protección de la competencia y los criterios ya decantados para el análisis de comportamientos que tienen potencialidad de res-

tringir la competencia. Una interpretación diferente haría nugatoria la aplicación de la norma de protección de la competencia, ya siempre los objetivos del sector serían aplicados en defecto de los criterios de protección de la libre competencia.

### 5.2. Incumplimiento de la Obligación

La pregunta lógica que surge de esto es: Qué sucede si los integrantes del acuerdo o convenio no obtienen la autorización del Ministerio o si la solicitan y se la niegan, la realizan de todos modos?. La respuesta tiene que ver con dos aspectos: qué sanción se aplica y qué autoridad la aplica?

En cuanto a la sanción, consideramos que ella es la que figura en la Ley 1340 de 2009, esto es multas hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150% de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor, para personas jurídicas<sup>48</sup> y de hasta 2000 salarios mínimos legales mensuales, para las personas naturales<sup>49</sup>. El artículo 25 de la Ley 1340 encabeza diciendo que las multas se aplican "por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de las competencia...".

Las excepciones de las que hablamos están establecidas en la Ley 1340 de 2009, que es el régimen de protección de la competencia, luego la violación de cualquiera de estas normas deben recibir las sanciones que ésta ley establezca. Es decir, el incumplimiento de las obligaciones de obtener las autorizaciones es una infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia<sup>50</sup> y como tal son destinatarios de las sanciones que establece la Ley 1340 de 2009, así sea una autoridad diferente a la SIC la que la aplique.

En cuanto a la autoridad competente para imponer la sanción, consideramos que es la SIC. Recordemos que la SIC es la autoridad única y tiene como función "velar por la observancia de las disposiciones sobre protección de la competencia; atender las reclamaciones o quejas por hechos que pudieren implicar su contravención y dar trámite"<sup>51</sup>. Adicionalmente, las autoridades públicas no pueden hacer sino lo que la ley les permite. En este sentido, la Ley 1340 de 2009 no otorgó facultad a la Aerocivil, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y la Superintendencia Financiera de Colombia para sancionar el incumplimiento de la norma de protección de la competencia, que obliga a ciertos agentes de sus respectivos sectores a informar de ciertos convenios o acuerdos que pretendan realizar.

## CONCLUSIONES

Las excepciones en la competencia de la SIC y las exenciones de ciertos comportamientos deben ser interpretadas de forma restrictivas.

Para evitar una interpretación amplia que implique que la excepción se convierta en regla general, es necesario que se desarrollen las normas circunscribiendo su alcance a los contratos y convenios taxativamente relacionados.

Las excepciones consagradas en la ley no fueron completas, ya que deja en manos de la autoridad general de competencia, la SIC, la investigación y sanción del incumplimiento de los deberes que le impone la ley para las exenciones establecidas.

Las autoridades a las que ha señalado la ley como competentes para conocer ciertos tipos de contratos deben tener en cuenta los

principios que protegen el derecho a la libre competencia en el mercado.

- 1 Artículo 1.º Ley 1340 de 2009.
- 2 "Las disposiciones sobre protección de la competencia abarcan lo relativo a prácticas comerciales restrictivas, esto es acuerdos, actos y abusos de posición de dominio, y el régimen de integraciones empresariales..." Artículo 2 ley 1340 de 2009.
- 3 Decreto 1302 de 1964.
- 4 "Artículo 2o. Funciones. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones: 1. Velar por la observancia de las disposiciones sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, en los mercados nacionales sin perjuicio de las competencias señaladas en las normas vigentes a otras autoridades..." Artículo 2 numeral 1 Decreto 2153 de 1992.
- 5 Ley 142 de 1993.
- 6 Ley 1 de 1991.
- 7 Ley 182 de 1995.
- 8 Decreto 663 de 1993.
- 9 "Parágrafo. El Gobierno, sin embargo, podrá autorizar la celebración de acuerdos o convenios que no obstante limitar la libre competencia, tengan por fin defender la estabilidad de un sector básico de la producción de bienes o servicios de interés para la economía general
- 10 Circular Básica jurídica. Superintendencia de Industria y Comercio. Tít. VII, cap. 1.º.
- 11 "Para el cumplimiento de las funciones a que se refiere el artículo 44 del presente decreto, no se tendrán como contrarias a la libre competencia las siguientes conductas:"
  - "1. Las que tengan por objeto la cooperación en investigaciones y desarrollo de nueva tecnología".
  - "2. Los acuerdos sobre cumplimientos de normas, estándares y medidas no adoptadas como obligatorias por el organismo competente cuando no limiten la entrada de competidores al mercado". Artículo 49 Decreto 2153 de 1992.
  - "3. Los que se refieran a procedimientos, métodos, sistemas y formas de utilización de facilidades comunes". Artículo 49 Decreto 2153 de 1992.
- 12 Artículo 5 Ley 1340 de 2009.
- 13 Estas son: Ley 155 de 1959, Decreto 2153 de 1992, Ley 1340 de 2009.

- 14 Artículo 1.º Decreto 1302 de 1964.
- 15 Circular Única. Básica jurídica 10. Superintendencia de Industria y Comercio. Tít. VIII. Cap. 1.º.
- 16 Circular Única. Básica jurídica 10. Superintendencia de Industria y Comercio. Tít. VIII. Cap. 1.º.
- 17 Artículo 5.º Ley 1340 de 2009.
- 18 "Para el cumplimiento de las funciones a que se refiere el artículo anterior se observarán las siguientes definiciones:  
"1. Acuerdo: Todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos o más empresas".  
"2. Acto: Todo comportamiento de quienes ejerzan una actividad económica...". Artículo 45 Decreto 2153 de 1992.
- 19 Artículo 46 Decreto 2153 de 1992.
- 20 "Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones". Artículo 6 Constitución Política de Colombia. "[n]o habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento...". Artículo 122 Constitución Política de Colombia.
- 21 Estos requisitos son los señalados en la Ley 101 de 1993, Ley 81 de 1988 y el Decreto 2478 de 1999.
- 22 Artículo 31 Ley 1340 de 2009.
- 23 Artículo 334 Constitución Nacional.
- 24 Artículo 31 Ley 1340 de 2009.
- 25 Diccionario de la Lengua Española. Editorial Larousse, p. 577, 2000.
- 26 "Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu".  
"Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento". Artículo 27 Código Civil.
- 27 "El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía".  
"Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto". Artículo 30 Código Civil.
- 28 "En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación anteriores, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural". Artículo 31 Código Civil.
- 29 "Parágrafo 1.º. Para efectos de la presente ley, se entiende por cadena el conjunto de actividades que se articulan técnica y económicamente desde el inicio de la producción y elaboración de un producto agropecuario hasta su comercialización final. Está conformada por todos los agentes que participan en la producción, transformación, comercialización y distribución de un producto agropecuario".  
"Estos agentes participan en la producción, transformación, comercialización y distribución de materias primas, insumos básicos, maquinaria y equipos, productos intermedios o finales, en los servicios y en la distribución, comercialización y colocación del producto final al consumidor".  
"La organización de cadena, es un espacio de diálogo y su misión surge de una libre decisión de sus integrantes de coordinarse o aliarse para mejorar su competitividad, después de un análisis del mercado y de su propia disposición para adecuarse a las necesidades de sus socios de cadena. Los integrantes de una organización de cadena ponen a disposición de esta sus organizaciones y sus estrategias, que en lugar de confrontarse se coordinan con el fin de obtener un mejor desempeño económico a su vez colectivo e individual". Artículo 101 parágrafo 1 de la Ley 101 de 1993, adicionado por la Ley 811 de 2003.
- 30 Artículo 101 parágrafo 2 de la Ley 101 de 1993, adicionado por la Ley 811 de 2003.
- 31 "Artículo 104. Acuerdos en materia comercial. Los acuerdos en una organización de cadena, relativos a un producto o grupo de productos específicos, orientados a regular su comercio, deberán constar por escrito y someterse a los principios, derechos y obligaciones que rigen la contratación. Estos acuerdos se notificarán, antes de su entrada en vigencia, al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y a la Superintendencia de Industria y Comercio, entidades que verificarán las condiciones y términos pactados dentro del marco de sus competencias y conforme a lo dispuesto en la presente ley. Igualmente serán publicados en un periódico de amplia circulación nacional o regional, según el caso".  
"Parágrafo. Los acuerdos en materia comercial, concertados dentro de las organizaciones de

- cadena, serán verificados por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y su cumplimiento será vigilado por la Superintendencia de Industria y Comercio". Artículo 104 de la Ley 101 de 1993, adicionado por la Ley 811 de 2003.
- 32 [http://www.minagricultura.gov.co/08cifras/08\\_Misi\\_Cadenas.aspx](http://www.minagricultura.gov.co/08cifras/08_Misi_Cadenas.aspx)
- 33 Artículo 101. Creación de las organizaciones de cadena. Las organizaciones de cadena constituidas a nivel nacional, a nivel de una zona o región productora, por producto o grupos de productos, por voluntad de un acuerdo establecido y formalizado entre los empresarios, gremios y organizaciones más representativas tanto de la producción agrícola, pecuaria, forestal, acuícola, pesquera, como de la transformación, la comercialización, la distribución, y de los proveedores de servicios e insumos y con la participación del Gobierno Nacional y/o los gobiernos locales y regionales, serán inscritas como organizaciones de cadena por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, siempre y cuando hayan establecido entre los integrantes de la organización..." Artículo 101 Ley 101 de 1993.
- 34 Artículo 8 párrafo Ley 1340 de 2009.
- 35 Artículo 1866 Código de Comercio.
- 36 Artículo 8 párrafo Ley 1340 de 2009.
- 37 "La derogatoria de las leyes podrá ser expresa o tácita... cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior". Artículo 71 Código Civil.
- 38 Reglamento Aeronáutico Colombiano-RAC. Primera parte artículo 1.2.
- 39 "Actividad aeronáutica (aeronáutica civil): Conjunto de tareas y operaciones, directa o indirectamente relacionadas con el empleo de aeronaves civiles. Las actividades aeronáuticas comprenden entre otras:
- "a. Servicios aéreos comerciales de transporte público, regular o no regular, interno o internacional de pasajeros correo o carga, o de trabajos aéreos especiales en sus diversas modalidades.
- "b. Aviación general, incluyendo entre otras, aviación privada (individual o corporativa) civil del Estado, de enseñanza o instrucción de vuelo y experimental".
- "c. Actividades de construcción y conservación de aeronaves o partes, incluyendo diseño, construcción, ensamblaje, mantenimiento, reparación o reconstrucción, alteración inspección, etc".
- "d. Operación de infraestructura aeronáutica y servicios de protección y apoyo al vuelo incluyendo servicios de control de tránsito aéreo, telecomunicaciones aeronáuticas, servicio meteorológico e información aeronáutica".
- "e. Servicios aeroportuarios especializados de apoyo terrestre a la operación de aeronaves".
- "f. Instrucción aeronáutica en sus diversas modalidades". Reglamento Aeronáutico Colombiano-RAC. Primera parte artículo 1.2.
- 40 Artículo 8 párrafo Ley 1340 de 2009.
- 41 "El fletamento de una aeronave es un contrato intuito personae por el cual un explotador, llamado fletante, cede a otra persona, llamada fletador, a cambio de una contraprestación, el uso de la capacidad total o parcial de una o varias aeronaves, para uno o varios vuelos, por kilometraje o por tiempo, reservándose el fletante la dirección y autoridad sobre la tripulación y la conducción técnica de la aeronave". Artículo 1893 Código de Comercio.
- 42 Artículo 6 Ley 1340 de 2009.
- 43 Artículo 28 Ley 1340 de 2009.
- 44 Artículo 113 Decreto 663 de 1993. EOSF.
- 45 "4. Cesión total o parcial de activos, pasivos y contratos y enajenación de establecimientos de comercio a otra institución. La cesión total o parcial de activos, pasivos y contratos, así como la enajenación de establecimientos de comercio a otra institución es una medida cautelar para evitar que las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria incurran en causal de toma de posesión de sus bienes, haberes y negocios, o para subsanarla. En el evento en que se establezca dicha medida, corresponderá a la Superintendencia Bancaria promover la cesión de activos pasivos y contratos, así como la enajenación de establecimientos de comercio". Artículo 113 Decreto 663 de 1993. EOSF.
- 46 "5. Fusión. Siempre que, a juicio del Superintendente Bancario, una fusión se haga necesaria como medida cautelar para evitar la toma de posesión de los bienes, haberes y negocios, o para subsanarla, dicho funcionario podrá ordenar la fusión con otra u otras instituciones financieras que así lo consientan, sea mediante la creación de instituciones nuevas que agrupen el patrimonio y los accionistas de la primera, o bien, según lo aconsejen las circunstancias, determinando que otra institución financiera preexistente la absorba". Artículo 113 Decreto 663 de 1993. EOSF.
- 47 "11. Adicionado. Ley 795 de 2003, Art. 28. Exclusión de activos y pasivos. Con el propósito de proteger la confianza pública en el sistema



- financiero, la Superintendencia Bancaria podrá disponer, como medida cautelar, la exclusión de activos y pasivos de un establecimiento de crédito y como consecuencia de la misma, la transferencia de la propiedad de los activos y la cesión de los pasivos de dicho establecimiento que se determinen al expedir la orden correspondiente, cuando la medida sea procedente a juicio del Superintendente Bancario, para prevenir que una entidad incurra en causal de toma de posesión o para subsanarla, o como medida complementaria a la toma de posesión". Artículo 113 Decreto 663 de 1993. EOSF.
- 48 Artículo 25 Ley 1340 de 2009.
- 49 Artículo 26 Ley 1340 de 2009.
- 50 "Artículo 25. Monto de las Multas a Personas Jurídicas. El numeral 15 del artículo 4' del Decreto 2153 de 1992 quedará así:"  
"Por violación de cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia,... imponer, por cada violación ya cada infractor, multas a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio hasta por la suma de 100.000 salarios mínimos mensuales vigentes o, si resulta ser mayor, hasta por el 150 % de la utilidad derivada de la conducta por parte del infractor". Artículo 25 Ley 1340 de 2009.
- 51 Artículo 3.º Ley 1340 de 2009.

