

ANT.: Bases de licitación de subconcesiones de servicios de transporte público en el Aeropuerto Internacional de Santiago. Rol N° 1690-10 FNE.

MAT.: Informe de archivo.

Santiago, 03 SEP 2012

A : FISCAL NACIONAL ECONÓMICO
DE : JEFE DIVISIÓN INVESTIGACIONES

Por medio del presente informe, se sugiere el archivo de la investigación, en base a los antecedentes que a continuación se exponen:

I. ANTECEDENTES

1. El presente informe se origina en la fiscalización del cumplimiento de la Sentencia N° 61, de fecha 27 de diciembre de 2007, del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("TDLC"), que establece los criterios que deben ser utilizados para la asignación de las subconcesiones de servicios de transporte público en el Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago ("el Aeropuerto") por parte de la sociedad concesionaria de este terminal aéreo, SCL Terminal Aéreo de Santiago S.A. ("SCL").
2. Cabe tener presente que esta sociedad, en el año 1999, se adjudicó la construcción, remodelación y operación del Aeropuerto, según lo estipulado por las bases de licitación correspondientes. Dichas bases definen los servicios de transporte público en el Aeropuerto, en el punto 1.10.2.III.A.i), como todos aquellos *servicios no aeronáuticos comerciales obligatorios*, señalándose expresamente que éstos comprenden los servicios de buses, minibuses y taxis.

3. Respecto de la forma en que deben ser asignadas las subconcesiones de estos servicios, cabe señalar que el Dictamen N° 1202, de 5 de abril de 2002, de la extinta Comisión Preventiva Central (“CPC”)¹, estableció una serie de requisitos que deben ser contemplados en el diseño de las bases de licitación, con el fin de asegurar la ocurrencia de un proceso competitivo para la asignación de las respectivas subconcesiones, que favorezca a los usuarios finales de estos servicios con tarifas competitivas.

4. En efecto, el citado Dictamen, en su numeral 10, estableció que “(...) si SCL decidiere otorgar subconcesiones de espacios en el aeropuerto, para la prestación de servicios de transporte de cualquier tipo, ellas deben concederse, en cada oportunidad, previa licitación, con plazos razonables de duración, no pudiendo pactarse renovaciones o prórrogas automáticas y debiendo, en todo caso, utilizarse bases generales, objetivas e informadas, a las que deben tener acceso todos los interesados. En cuanto a la renta de la subconcesión, el monto a pagar por el licitante debe responder a criterios objetivos y razonables y debe establecerse como monto fijo, único y general. Además, es necesario que las bases señalen expresamente que los adjudicatarios deben ser personas naturales o jurídicas independientes entre sí, no relacionadas, en los términos generales y especiales que establecen las Leyes de Sociedades Anónimas y de Mercado de Valores”.

5. Respecto del Dictamen N° 1202, cabe destacar que la Sentencia N° 61, de 27 de diciembre de 2007, del TDLC, y la Sentencia de la Corte Suprema de 19 de mayo de 2008 -que confirmó la referida Sentencia del Tribunal, que condenó a SCL por infringir la libre competencia en el mercado del servicio de taxis en el aeropuerto de Santiago, por no asignar tales subconcesiones por medio de licitación- ratificaron que el Dictamen N° 1202 es plenamente aplicable a todos los procesos de asignación de subconcesiones de servicios de transporte público en el referido aeropuerto.

¹ Este Dictamen se originó en la denuncia de Transportes Delfos Ltda., contra SCL, por asignar las subconcesiones de buses y minibuses en el aeropuerto de Santiago a las empresas Transfer-Turbus y Transfer-Centropuerto, las que en la práctica operaban como una sola empresa (Sociedad Operadora de Servicios Aeroportuarios Ltda.), cuyos socios eran las dos empresas subconcesionarias.

6. A su vez, en esta Sentencia N° 61 se estableció que SCL debe asignar estas subconcesiones mediante una licitación pública abierta y que las bases de licitación deben ser informadas a la Fiscalía Nacional Económica, con una anticipación mínima de 60 días, para que este Servicio emita las observaciones que sean pertinentes respecto a la conformidad de las referidas bases con los criterios señalados por los órganos de la libre competencia y el Decreto Ley N° 211 (“DL 211”).
7. Adicionalmente, esta Sentencia hace referencia a anteriores decisiones de los órganos de la libre competencia², las que contienen los criterios que debe ser utilizados por parte de la concesionaria para efectos de realizar una asignación competitiva de estos servicios. Al respecto, es relevante destacar que en su considerando cuadragésimo sexto, el TDLC hace un compendio de ellos: *“Que, en general, estas decisiones han establecido los criterios que debieran seguirse en el diseño de las bases de licitación de cualquier servicio de transporte público en el Aeropuerto. Entre éstos, se señala: i) que el monto a pagar por el licitante al concesionario debe responder a criterios objetivos y razonables y debe establecerse como un monto fijo, único y general; ii) que la existencia de, a lo menos, dos empresas adjudicatarias de estos servicios es beneficiosa desde el punto de vista de la competencia y de los usuarios; iii) que las bases deben establecer que las empresas informen las tarifas máximas que cobrarán a los usuarios, las que serán obligatorias para el licitante; y iv) que la oferta económica a considerar para dirimir la licitación debe ser la tarifa cobrada al usuario final”*³.
8. En el contexto anteriormente expuesto, con fecha 4 de mayo de 2010, SCL remitió a esta Fiscalía las bases de licitación del servicio de buses y minibuses. Más adelante, con fecha 13 de junio de 2011, remitió el proyecto de “Mejoramiento del Transporte en el Aeropuerto de Santiago”, que incluye el plan que permite el libre acceso de taxis para operar en ese aeropuerto.

² En el considerando cuadragésimo quinto: *“Que, asimismo, las autoridades de libre competencia se han pronunciado anteriormente respecto de la materia de autos, específicamente en los Dictámenes N° 961-1996 y N° 1202-2002, de la Comisión Preventiva Central, las Resoluciones N° 653-2002 y 684-2003, de la Comisión Resolutiva, y la Resolución N° 3-2005 de este Tribunal”*.

³ A lo señalado, cabe agregar otro criterio relevante, en cuanto a que deben *“(…) utilizarse bases generales, objetivas e informadas, a las que deben tener acceso todos los interesados”* (Dictamen N° 1202, de 5 de abril de 2002, de la extinta Comisión Preventiva Central, numeral 10).

9. Una vez recibidos los proyectos de bases por parte de esta Fiscalía, se pudo constatar algunas inconsistencias con los criterios rectores de la libre competencia contenidos en los fallos anteriormente citados, por lo cual fueron devueltas las bases y el plan de Mejoramiento del sistema de Transporte en el aeropuerto de Santiago, con comentarios.

10. Cabe señalar que los principales aspectos que se comentaron por esta Fiscalía y que fueron modificados por SCL, fueron los siguientes:
 - a) Respecto del proyecto de la vía especial para taxis, ellos fueron la modificación del plazo de la subconcesión, la eliminación de la cláusula que confiere derecho a SCL para desestimar las propuestas sin expresión de causa (y con libertad para asignar la subconcesión directamente) y la definición de los criterios considerados en la evaluación del plan de operación de los proponentes.

 - b) Respecto del servicio de minibuses, se modificó el plazo de la subconcesión, los puntajes de los criterios de adjudicación y el monto y estructura de cobros a subconcesionarios.

 - c) Por último, respecto del servicio de buses, se modificó que el monto por retirar las bases fuera igual que el de minibuses (50 UF), el fee inicial a pagar por el subconcesionario por cada bus y la inclusión de declaraciones juradas de los postulantes en que se exprese tener pleno conocimiento de la Sentencia N° 61/2007 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia y en que se señale específicamente que el interesado no participa en otro servicio de transporte público en el Aeropuerto, ni directamente ni por medio de una persona natural o jurídica relacionada.

11. Tras numerosas reuniones y comunicaciones con personal de SCL, ésta pudo dar respuesta satisfactoria a las observaciones de esta División, modificándose las bases para que dieran cumplimiento con los criterios establecidos por las decisiones de los órganos de la competencia antes citados. En el Anexo Confidencial de este informe se presentan las bases definitivas, visadas por la Fiscalía Nacional Económica.

12. Cabe hacer presente que, conforme con la revisión realizada, los servicios de buses y minibuses se subconcesionarán previa realización de licitaciones. En tanto, el servicio de taxis no se asignará a subconcesionarios, sino que, conforme con el proyecto de “Mejoramiento del Transporte en el Aeropuerto de Santiago” que fue remitido a esta Fiscalía, se operará por medio de una vía exclusiva para ellos, que permitirá a cualquier taxi autorizado a operar en la ciudad de Santiago, para acceder a ella y trasladar pasajeros desde el aeropuerto hacia la capital.
13. Las respuestas definitivas de esta Fiscalía fueron remitidas formalmente por Oficio Ordinario N° 1557, con fecha 11 de noviembre de 2011, respecto del servicio de minibuses; por Oficio Ordinario N° 1702, con fecha 7 de diciembre de 2011, respecto de la construcción, administración y operación de la vía controlada para taxis y; por Oficio Ordinario N° 1046, de fecha 13 de agosto de 2012, respecto del servicio de buses.
14. Los llamados a licitación fueron publicados en el diario El Mercurio con fechas 16 y 17 de agosto 2011, en el caso de las bases de licitación de la “Vía Controlada, Plan de Mejoramiento del Sistema de Transporte Público en el Aeropuerto de Santiago”; con fechas 13 y 14 de noviembre de 2011, en el caso de los servicios de minibuses y; con fecha 11 y 12 de agosto de 2012 en el caso de los servicios de buses.
15. Finalmente, cabe hacer presente que las bases de licitación publicadas por SCL son las versiones definitivas discutidas con ella y aprobadas por esta Fiscalía, las que se pueden consultar en el Anexo Confidencial.

II. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

16. Atendido a que SCL modificó sus proyectos de bases de licitación de los servicios de transporte público de buses, minibuses y taxis, en los términos propuestos por esta División, se sugiere el archivo de los antecedentes, sin perjuicio de la facultad de la Fiscalía Nacional Económica de velar

permanentemente por la libre competencia en los mercados, en particular, por que en los procesos de licitación de tales servicios y en su operación futura, no se infrinja el DL 211.

Saluda atentamente a usted,



RONALDO BRUNA VILLENA
JEFE DIVISIÓN INVESTIGACIONES



BAY