

ANT.: Informe sobre Bases de Licitación de subconcesión de servicio de transporte de minibuses en el Aeropuerto Internacional de Santiago. Rol N° 2532-19 FNE

MAT.: Informe de archivo.

Santiago, 15 JUL 2019

A: FISCAL NACIONAL ECONÓMICO

DE: JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS (S)

Por la presente vía informo al señor Fiscal acerca de la investigación del Antecedente, recomendando su archivo, en virtud de las razones que se exponen a continuación:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 29 de enero de 2019 la Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel ("SNCP") presentó ante la Fiscalía Nacional Económica ("FNE") el borrador de las Bases de Licitación para el servicio de transporte público mediante minibuses en el aeropuerto Arturo Merino Benítez ("AAMB"), con la finalidad de dar cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia N° 75/2008¹ del TDLC.

¹ Si bien la carta enviada por SCNP a esta Fiscalía indica que la presentación del borrador de las bases de licitación se efectúa para dar cumplimiento de lo dispuesto en la Sentencia N°75/2008 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("TDLC"), la obligación que tiene el concesionario de informar el borrador de las bases de licitación con una anticipación mínima de 60 días no se encuentra en dicha sentencia, sino en el resuelto N° 2 de la Sentencia N°61/2007 del TDLC, lo cual fue comunicado a SCNP, indicando que, efectivamente, se había tratado de un error de forma.

2. Teniendo a la vista que las condiciones en las que el concesionario del AAMB puede asignar la prestación del servicio de transporte público de pasajeros han sido objeto de reiterados pronunciamientos por parte de los órganos encargados de velar por la libre competencia², y que en particular el TDLC en su sentencia N°61/2007 dispuso que las bases mediante las cuales se licite este servicio deberán ser informadas a la FNE con una anticipación mínima de 60 días, esta Fiscalía decidió abrir investigación a través de resolución de fecha 7 de febrero de 2019, con el objeto de analizar si las bases en cuestión se encontraban conforme a la libre competencia, y en especial, a lo resuelto previamente por los órganos encargados de velar por ella.
3. De acuerdo a lo dispuesto en el punto 1.4.1 de las bases de licitación presentadas por SCNP, el objeto de ésta es seleccionar a tres oferentes para que proporcionen, a su cuenta y riesgo, el servicio de transporte de pasajeros a través de minibuses desde y hacia el AAMB durante un período de 4 años a partir de la fecha de inicio de operaciones.

II. **CONDICIONES PARA LA ASIGNACIÓN DE SUBCONCESIONES DE TRANSPORTE PÚBLICO**

4. Las bases de licitación de la primera concesión del AAMB (1997 – 2015) disponían que el concesionario podía explotar el servicio de transporte público³, para lo cual debía presentar un mecanismo de asignación al Inspector Fiscal, quien debía velar porque no se establecieran discriminaciones o conductas que pudieran afectar el acceso igualitario a las instalaciones, y en general, a cualquier otro arbitrio que tuviera por efecto eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia⁴.

² Ver Dictámenes N° 958, 961, 993 y 1202 de la Comisión Preventiva Central, Resolución N° 684 de la Comisión Resolutiva, y sentencia N° 61/2007 del TDLC.

³ Bases de Licitación Concesión Aeropuerto Arturo Merino Benítez de Santiago, junio de 1997, apartado 1.10.2.III.A letra i.

⁴ Ibid., apartado 10.3.C.15.

5. En este marco normativo, el TDLC ordenó al concesionario a través de la sentencia N° 61/2007, que para asignar las subconcesiones del servicio de taxis de turismo, o de cualquier otra subconcesión de servicio de transporte público que se licitara conjuntamente con éste, se debía efectuar un procedimiento de licitación, cuyas bases tenían que ser informadas a la FNE con una anticipación mínima de 60 días, debiendo prohibir la participación de empresas subconcesionarias de otros servicios de transporte público en el aeropuerto, a menos que se licitasen conjuntamente todos estos servicios⁵.
6. Por otra parte, el contrato de concesión y las bases de licitación ("BALI") que rigen la actual concesión del AAMB y sus respectivas circulares aclaratorias, disponen en el punto 1.10.9.3.1 letra g sobre "Servicio de gestión de la infraestructura asociada al Transporte Público", que los *"Taxis, Minibuses y Buses de Transporte Público podrán acceder al Aeropuerto y hacer uso de su infraestructura asociada, en la medida que cumplan las condiciones y exigencias establecidas por el [Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones] y las exigencias mínimas de operación que se señalan a continuación:*
- *Deberán mantener en un lugar visible desde fuera y dentro del vehículo, el (los) valor(es) del pasaje a cobrar a los usuarios. En el caso de los Minibuses y los Buses de Transporte Público, la información deberá ser referencial según destino(s).*
 - *Deberán mantener en un lugar visible desde el interior del vehículo, la individualización del operador de transporte, así como del chofer, en caso de ser una persona distinta y de la patente del vehículo".*
7. Asimismo, en este punto se establece que los taxis y minibuses, para la toma de pasajeros dentro de las Vías Exclusivas⁶, serán asignados según su orden de llegada mediante sistema *First In First Out* ("FIFO").

⁵ Sentencia N° 61 del TDLC, de fecha 27 de diciembre de 2017, resuelvo N° 2.

⁶ De acuerdo a las bases, las Vías Exclusivas T1 y T2 (terminal 1 y terminal 2, respectivamente) *"corresponde (sic) a la infraestructura vial segregada, emplazadas en los exteriores tanto del Edificio Terminal T1 como del Edificio Terminal T2, en sus correspondientes Niveles de Salidas o Primer*

8. En atención a lo indicado en las BALI vigentes para el actual concesionario del AAMB, se concluye que cualquier empresa autorizada para proveer el servicio de transporte privado de pasajeros por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, cumpliendo las dos condiciones establecidas en el punto 1.10.9.3.1 letra g, podría prestar este servicio desde y hacia el AAMB, a través de un sistema FIFO.
9. Por tanto, la Concesionaria no se encontraría facultada para restringir el número de empresas habilitadas a prestar el servicio de transporte mediante minibuses ni asignar espacios de llegada o salida exclusivos a algún operador.
10. Esta situación fue consultada a la Inspección Fiscal de la concesión del AAMB a través del Ord. N° 1041 FNE de fecha 15 de mayo de 2019, el cual fue respondido mediante Ord. IF-EX AMB N° 1417/2019 de fecha 31 de mayo del mismo año. En este último, la Inspección Fiscal confirmó que “[e]fectivamente como señala en su oficio, las Bases de Licitación prescriben que la ubicación de los Minibuses se debe realizar mediante sistema FIFO, lo que se debe relacionar con el párrafo 7 que agrega ‘Los Taxis, Minibuses y Buses de Transporte Público podrán acceder al Aeropuerto y hacer uso de su infraestructura asociada, en la medida que cumplan las condiciones y exigencias establecidas por el MTT y las exigencias mínimas de operación que se señalan a continuación (...)’”. Indica también el Inspector Fiscal que para implementar un sistema como el propuesto por SCNP se requerirían modificaciones a las BALI vigentes, señalando algunas alternativas para ello.
11. Estas conclusiones fueron expuestas a SCNP en reunión llevada a cabo el día 4 de junio de 2019 y, con fecha 5 de julio del mismo año, la concesionaria remitió una carta a esta Fiscalía, indicando que adoptó la decisión de no proseguir, por el momento, con el proceso de licitación para el servicio de transporte público de minibuses, desde y hacia el AAMB.

Nivel, según lo señalado en el Anteproyecto Referencial entregado por el MOP, a las cuales confluirán, los vehículos correspondientes a Taxis y Minibuses para tomar pasajeros”.

III. CONCLUSIONES

12. Del análisis de las bases de la concesión vigente, esta División llegó a la conclusión que licitar el servicio de transporte público de pasajeros a través de minibuses desde y hacia el AAMB para elegir a tres prestadores exclusivos, en los términos diseñados por SCNP, constituiría una restricción al número de competidores posibles en la prestación de este servicio, sin que el concesionario cuente con una habilitación normativa para ello, tal como confirmó la entidad pública encargada de fiscalizar la concesión del AAMB.
13. No obstante, tras la decisión de SCNP de no proseguir con el proceso de licitación, la presente investigación ha perdido su objeto, y por tanto no se requieren diligencias adicionales para determinar la conformidad de las bases presentadas con lo dispuesto en el DL 211. Por estos motivos, se recomienda al Sr. Fiscal Nacional Económico, salvo su mejor parecer, archivar la presente investigación.

Saluda atentamente a usted,


ALEJANDRO DOMIG SEGUICH
JEFE DIVISIÓN ANTIMONOPOLIOS (S)


NAO