



MNG/6923-2017/HBV.

EN LO PRINCIPAL: DÚPLICA
PRIMER OTROSI: ACREDITA PERSONERIA
SEGUNDO OTROSI: PATROCINIO.

SEÑOR PRESIDENTE H. COMISIÓN ARBITRAL
“CONCESIÓN AEROPUERTO INTERNACIONAL
ARTURO MERINO BENITEZ DE SANTIAGO”
ROL 1 - 2017.

RUTH ISRAEL LÓPEZ, Abogada Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, en representación del **FISCO DE CHILE - MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS**, en autos arbitrales del Contrato de Concesión de Obra Pública Fiscal **“CONCESIÓN AEROPUERTO INTERNACIONAL ARTURO MERINO BENÍTEZ DE SANTIAGO”**, expediente rol **1-2017**, al Señor Presidente de la H. Comisión Arbitral, respetuosamente digo:

De conformidad al traslado conferido por resolución de 13 de marzo de 2018 y a las disposiciones del artículo 22 de las Normas de Funcionamiento de esta H. Comisión, ratificando expresamente los argumentos de hecho y de derecho expuestos en nuestra contestación de la demanda, vengo en evacuar el trámite de la dúplica.

H. Comisión, rechazamos absolutamente las afirmaciones realizadas por la Sociedad Concesionaria en su escrito de réplica, en donde se ha limitado a reiterar lo expuesto en su demanda, descalificando los argumentos de la defensa fiscal mediante expresiones como: *“Dicho intento es sin embargo demasiado burdo...”*, *“interpretación ad hoc..”*, *“dicha interpretación es absurda..”*, entre otras, como si estas expresiones absolutamente subjetivas tuvieran la fuerza para controvertir nuestros argumentaciones.

I. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA HA SIDO ABSOLUTAMENTE CLARA EN CUANTO AL OBJETO DE ESTA CONTROVERSIA



LA PRESENTE CONTROVERSIA SE CIRCUNSCRIBE AL COBRO MÁXIMO QUE PUEDE REALIZAR EL CONCESIONARIO EN AQUELLOS SERVICIOS CON TARIFA REGULADA PREVISTOS EN LAS BASES DE LICITACIÓN.

Según lo expuesto en la contestación de la demanda, la posición del MOP ha sido suficientemente clara en orden a hacer cumplir el contrato de concesión en materia de tarifas máximas, considerando que su sentido es regular el cobro máximo que puede realizar el Concesionario en aquellos servicios con tarifa regulada previstos en las Bases de Licitación (BALI), es decir, responden a la fijación de precios en protección del usuario final de dichos servicios.

La pretensión formulada por la Sociedad Concesionaria es improcedente, puesto que, existiendo normas contractuales contenidas en las Bases de Licitación que prescriben que es la Concesionaria la responsable de recaudar y posteriormente pagar los impuestos, así como también, que del espíritu de dichas Bases se desprende que las tarifas máximas corresponden al valor final que paga el usuario de los servicios con tarifa regulada prestados por la Sociedad Concesionaria.

LA LEY DEL CONSUMIDOR ES ABSOLUTAMENTE APLICABLE A LA PRESENTE CONTROVERSIA. LA REGULACIÓN DE TARIFAS MÁXIMAS PREVISTA EN LAS BALI VA EN PROTECCIÓN DEL USUARIO FINAL DE LOS RESPECTIVOS SERVICIOS.

Al respecto, debemos recordar que el concepto de Tarifa Máxima no se encuentra definido en el presente contrato de concesión, en la Ley de Concesiones de Obras Públicas, en su Reglamento, ni en la Ley del IVA. Su sentido es regular la tarifa máxima que puede cobrarse por el Concesionario en aquellos servicios con tarifa regulada previstos en las Bases de Licitación, es decir, responden a la fijación de precios en protección del usuario final de dichos servicios.



Los usuarios de los servicios que presta la Sociedad Concesionaria son principalmente las líneas aéreas, particulares que utilizan los estacionamientos públicos, y los trabajadores del aeropuerto que usan los estacionamientos de trabajadores.

Teniendo en consideración esta relación que se da entre prestador de servicio y consumidor, resulta aplicable en la especie la normativa de Protección de los Derechos de los Consumidores.

Del mismo modo, no debemos olvidar que el artículo 1.7.7.1 “Cumplimiento del Ordenamiento Jurídico” de las BALI, dispone:

“El Concesionario deberá cumplir con todas las leyes, decretos y reglamentos de la República de Chile vigentes a la fecha del perfeccionamiento del Contrato, que se relacionan con él y con todos aquéllos que se dicten durante su vigencia. De igual manera, será de su entero cargo, costo y responsabilidad el pago de todos los derechos, impuestos, tasas, contribuciones y otros gravámenes y cualquier otro desembolso que fuere necesario para la construcción de las obras y su explotación.” (Énfasis añadido).

Finalmente, resulta pertinente aclarar que la referencia que el Concesionario realiza en su réplica al párrafo 6° del artículo 7 de la Ley de Concesiones, no dice relación con la presente controversia, pues dicha normativa se refiere a la evaluación de las ofertas técnicamente aceptables en el proceso de licitación, indicándose los factores de licitación que pueden ser utilizados, normativa que en ningún momento define el concepto de “Tarifa Máxima”, como pretende hacer creer la contraria.

II. EL CENTRO DE LA DISCUSIÓN RADICA EN QUE NUEVO PUDAHUEL S. A. PRETENDE CONFUNDIR LOS TERMINOS TARIFAS Y TARIFAS MÁXIMAS.

Según se expuso en nuestra contestación, el análisis propuesto discurre en un marco general y omite toda mención a la regulación específica de los



servicios regulados en que las Bases de Licitación que consideran tarifas máximas, que corresponden a:

- Sistema de Embarque/Desembarque, regulado en el numeral 1.10.9.1 letra a).
- Estacionamientos Públicos para Vehículos en General numeral 1.10.9.3.1 letra c).
- Estacionamientos para Trabajadores del Aeropuerto numeral 1.10.9.3.1 letra e).
- Sistema de Procesamiento de Pasajeros/Equipaje numeral 1.10.9.3.1 letra f).
- Servicio de Gestión de la Infraestructura Asociada a Transporte Público numeral 1.10.9.3.1 letra g).

De la lectura de las normas contractuales citadas, que regulan específicamente los servicios con tarifas máximas afectos al IVA, se concluye que las tarifas máximas corresponden a tarifas de cobro por el uso de los respectivos servicios. Es decir, corresponden a tarifas finales.

En el mismo sentido y pese a que la demandante no mencionó este antecedente en su presentación ante el Panel Técnico de Concesiones y a que hoy convenientemente pretende darle un sentido absolutamente diverso, es importante considerar la **definición de ingresos comerciales** contenida en el numeral 1.2.2 N° 39 de las Bases de Licitación. Esta normativa contractual nos permite aclarar que el concepto de “Tarifas Máximas”, no es equivalente a ingreso de la Concesionaria, al disponer que:

“No se consideraran como Ingresos Comerciales los siguientes conceptos: i) impuestos de retención y recargo, reversaciones de compras e indemnizaciones distintas a las señaladas en el primer párrafo de la presente definición;...” (Énfasis añadido)



Esta regulación contractual es de la mayor relevancia, pues desvirtúa gran parte de la argumentación de la contraria, por medio de la cual asevera que las tarifas máximas no incluyen IVA.

Esta regulación contractual carecería de eficacia si aceptamos la tesis de la Concesionaria, pues al entender que las “tarifas” y las “tarifas máximas” corresponden a un mismo concepto, que significaría ingresos para el Concesionario, no tendría razón de ser esta exclusión, pues en concepto de la Concesionaria bastaría aplicar la Ley del IVA para entender que las tarifas máximas no incluyen IVA.

La exclusión contenida en el N° 39 del numeral 1.2.2 de las Bases de Licitación, en conjunto con el resto de la regulación contractual referida a Tarifas Máximas es absolutamente coherente, y nos permite concluir que el contrato de concesión contemplo tarifas máximas que incluyen el IVA, impuesto que no será considerado al momento de determinar los ingresos comerciales.

III. LA PRESENTACIÓN DE LA CONCESIONARIA NO SE HACE CARGO DEL FONDO DE NUESTRAS ALEGACIONES.

En su presentación la demandante se refiere parcialmente a nuestras alegaciones, sin hacerse cargo en su integridad de las mismas según veremos a continuación:

LA LEY DEL IVA NO CONTEMPLA UNA REGLA GENERAL QUE DISPONGA QUE LAS TARIFAS MÁXIMAS NO CONTIENEN IVA.

La Concesionaria puso sus esfuerzos en confundir los términos “Tarifa” con “Tarifa Máxima” para representar que serían lo mismo y de esta manera intentar dar sustento a su tesis, en orden a que las tarifas máximas no incluyen el IVA según las Ley del IVA. Sin embargo, no abordó en su integridad los siguientes argumentos:



- La Ley del IVA solo usa el término “tarifa” en su Art. 12, letra E, N°13, al referirse a remuneraciones o tarifas que dicen relación con la exportación de productos.
- El Reglamento del IVA no tiene ninguna referencia al término “tarifa”.
- El uso limitado de la palabra “tarifa” en las disposiciones regulatorias del IVA se encuentra en el significado restringido de dicho término: “Tabla de precios, derechos o cuotas tributarias”, y que etimológicamente deriva de “informar, dar a conocer”.
- La tarifa, por tanto, corresponde al precio informado al público y en tal carácter constituye un precio final. Esto se encuentra estrechamente vinculado al contenido de la regulación contractual específica para cada servicio regulado con tarifa máxima y con la definición de ingresos comerciales analizados en el número anterior.
- Los precios finales incluyen los impuestos, según lo previsto en el artículo 30 inciso 5° de la Ley del Consumidor.
- Ni la Ley del IVA ni su Reglamento se refieren a las modalidades que acuerden las partes para regular contractualmente si el IVA se debe entender incorporado o no en las tarifas máximas que pacten, lo que queda entregado al ámbito de su autonomía de la voluntad, según ha reconocido reiteradamente el Servicio de Impuestos Internos (“SII”).
- La base imponible del IVA según artículo 15 inciso primero de la Ley del IVA, estará constituida “por el valor de las operaciones respectivas”, concepto que claramente es distinto del precio final o de venta al público, pues este último ya incluye el IVA.



**LOS OFICIOS DEL SERVICIO DE IMPUESTOS INTERNOS Y
DICTÁMENES DE CONTRALORÍA CITADOS, NO SE REFIEREN A
CONSULTAS QUE DIGAN RELACIÓN CON TARIFAS MÁXIMAS. EL SII SE HA
DECLARADO INCOMPETENTE PARA CONOCER MATERIAS O SITUACIONES
DE CARÁCTER CONTRACTUAL.**

Intentando elaborar un argumento coherente en esta materia, nuevamente la contraria formula citas parciales respecto de los pronunciamientos del SII y de Contraloría citados en su demanda, ya que, **estos no se refieren a tarifas máximas**, ni a la circunstancia que en todos los oficios del Servicio de Impuestos Internos este organismo declara expresamente que **carece de competencia para pronunciarse sobre materias o situaciones de carácter contractual que han sido acordadas por las partes.**

En definitiva, omite mencionar todos los aspectos tratados en ellos.

**NO EXISTE FUNDAMENTO LEGAL NI CONTRACTUAL PARA
SOSTENER QUE “LAS BALI CONFIRMAN QUE LAS TARIFAS MÁXIMAS
APLICABLES A LOS SERVICIOS REGULADOS NO INCLUYEN IVA.**

El Concesionario se refirió parcialmente a los argumentos expuestos por nuestra parte para acreditar esta fundamentación, no realizó un mayor análisis de la normativa citada. Estos argumentos se resumen:

- Cuando las Bases de Licitación han querido excluir el IVA de las cantidades y valores en ellas expresados, **lo han hecho de forma explícita.** En este punto y pese a que la normativa contractual menciona expresamente la exclusión del IVA, **la demandante se limitó a señalar que los casos citados por nuestra parte no dicen relación con la presente controversia.**
- Que la supuesta regla general aludida por la Concesionaria, consistente en que las tarifas máximas no incluyen IVA, **no tiene sustento normativo, ni jurisprudencial.**



- El uso limitado del concepto “tarifa” en la ley del IVA, de su significado y etimología se verifica que corresponde al precio informado al público y en tal carácter constituye un precio final.

- Según artículo 61 N° 2 del Reglamento de la Ley de Concesiones, el Concesionario no podrá cobrar bajo ninguna circunstancia a ningún usuario una tarifa superior a la que le autoriza el contrato de concesión.

- Numeral 1.10.9 y siguientes bases de licitación, considera servicios aeronáuticos y no aeronáuticos, estableciendo aquellos servicios regulados con tarifa máxima.

- Numeral 1.10.10 letra b.1, considera que cobro de tarifas superiores a las máximas autorizadas en las BALI hará incurrir en multa a la Concesionaria.

- Numeral 1.10.10 letra a.4, hizo de cargo de la Concesionaria las contribuciones e impuestos fiscales, municipales o de cualquier otra naturaleza a que pudiera estar afecta la prestación y explotación de los servicios.

LA REGULACIÓN DE LAS TARIFAS MÁXIMAS EN LAS CONCESIONES AEROPORTUARIAS CITADAS POR LA CONCESIONARIA VIENE A RATIFICAR EL CRITERIO DEL MOP EN ORDEN A QUE CUANDO SE HA EXCLUIDO EL IVA DE CIERTAS CANTIDADES Y PRECIOS ESTO SE HA MANIFESTADO EXPRESAMENTE IVA.

La Concesionaria trajo a colación antecedentes de la Licitación de 1997 del Aeropuerto de Santiago y de los Aeropuertos Carriel Sur de Concepción y Diego Aracena de Iquique.

Según su entender las actuaciones verificadas en estos procesos, demostrarían que las actuaciones del MOP en esos casos habrían sido



consistentes con la “supuesta” regla general a que alude en materia de IVA (Para que las tarifas máximas incluyan el IVA esto se debe indicar expresamente).

Basta realizar un breve análisis de los antecedentes citados para comprobar que en ellos consta precisamente lo contrario, esto es, cuando se ha excluido el IVA de ciertas cantidades y valores esto se ha manifestado expresamente.

El análisis de los antecedentes acompañados acredita un criterio absolutamente inverso al planteado en la demanda.

POR TANTO,

RUEGO A LA H. COMISIÓN ARBITRAL, tener por evacuado el trámite de la dúplica.

PRIMER OTROSI: Sírvase H. Comisión, tener presente que actúo en estos autos de conformidad a lo dispuesto en los artículos 3º y 24 del D.F.L. N° 1/1993 (Hacienda), en mi calidad de Abogada Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, cargo en el que he sido designada por Resolución TRA 45/142/2017 de fecha 28 de agosto de 2017, publicada en el Diario Oficial con fecha 9 de septiembre de 2017, que acompaño en este acto, con citación.

SEGUNDO OTROSI: Sírvase H. Comisión, tener presente que, sin perjuicio de mi facultad legal para representar al Fisco de Chile, y de conformidad a lo previsto a los artículos 24 y 42 del D.F.L. N°1 de 1993 de Hacienda, en mi calidad de abogada habilitada asumo personalmente el patrocinio en esta causa, reservándome el poder, fijando como domicilio el de calle Agustinas N° 1687, comuna de Santiago.



TOMADO DE RAZÓN

30 AGO 2017

CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO

NOMBRA TITULAR.

RESOLUCIÓN TRA N° 45/142/2017

RM REGIÓN METROPOLITANA, 28/08/2017

VISTOS: Ley N° 18.834, D.F.L. N° 1, de 1993, del Ministerio de Hacienda, L 18.575 Especifica,

CONSIDERANDO:

- 1.- La Resolución N° 165, de 01 de septiembre de 2004, que nombró a doña Ernestina Ruth Israel López como profesional, grado 4° de la EUS, de este Servicio.
- 1.- La Resolución Exenta TRA N° 45/49/2017, de 07 de julio de 2017, por la que se aceptó la renuncia voluntaria de doña Irma Soto Rodríguez, al cargo de Abogado Procurador Fiscal de Santiago, a contar del 1 de agosto de 2017.
- 2.- Que doña Ernestina Ruth Israel López conservará el cargo de profesional, grado 4° de la EUS, de este Servicio, en calidad de titular.

RESUELVO:

NÓMBRASE A:

- a) ERNESTINA RUTH ISRAEL LOPEZ, RUN N° 9772243-9, en el cargo de ABOGADO PROCURADOR FISCAL DE SANTIAGO, grado 2° ESCALA UNICA DE SUELDOS, de la Planta de DIRECTIVOS, con jornada de 44 horas semanales, a contar del 1 de septiembre de 2017.

Esta persona no deberá rendir caución.

Asume sus funciones el 1 de septiembre de 2017.

Impútese el gasto que corresponda al Subtítulo 21-01-001, del presupuesto del servicio CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO, del año presupuestario vigente.



1503931498622515



1504115757427



TOMADO DE RAZÓN

ANÓTESE, TÓMESE RAZÓN Y NOTIFIQUESE
30 AGO 2017



1503931498622515

