

En lo principal, acompañamos la recomendación del Honorable Panel Técnico de Concesiones que concluyó, en una decisión unánime y fundada, que las Tarifas Máximas de los Servicios Regulados del Contrato afectas a IVA, no incluyen este impuesto de recargo; en el otrosí, se cite a las partes a una audiencia de percepción documental.

### **Honorable Comisión Arbitral**

#### **Concesión Aeropuerto Internacional Arturo Merito Benítez de Santiago**

**(Rol 01-2017)**

**Sebastián Yanine Montaner y Katherine González Navarro**, abogados, en representación, de Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A. ("Sociedad Concesionaria", "Concesionaria" o "Nuevo Pudahuel"), a esta Honorable Comisión Arbitral ("H. Comisión Arbitral") respetuosamente decimos:

Acompañamos, con citación, la recomendación **[NP-65]** unánime y persuasiva del Honorable Panel Técnico de Concesiones ("H. Panel Técnico"), de fecha 7 de junio de 2017, que concluyó, a propósito de la discrepancia sometida a su conocimiento sobre si las Tarifas Máximas definidas en las Bases de Licitación de la Concesión para los Servicios Regulados gravados con Impuesto al Valor Agregado ("IVA") incluían o no IVA, lo siguiente:

**“Que las tarifas de los servicios aeronáuticos y no aeronáuticos comerciales constituyen los ingresos del Concesionario por la explotación de los servicios.**

**Que las tarifas de los servicios aeronáuticos y no aeronáuticos comerciales afectos a IVA, sean éstas máximas o no, no incluyen el Impuesto al Valor Agregado”.** (página 31, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones)

En detalle el análisis efectuado por el H. Panel Técnico:

**“[...] de acuerdo a la Ley [Ley de Concesiones] y el Reglamento [Reglamento de la Ley de Concesiones], las tarifas constituyen la remuneración o compensación por los servicios que presta la Sociedad Concesionaria”.** (página 25, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones)

**“Para la segunda parte de las consultas, es decir, para establecer si la tarifa máxima incluye o no el IVA, cabe señalar que del tenor claro y directo de la respuesta del MOP solo puede entenderse**

**que el Contrato de Concesión no estableció ninguna regla distinta o de excepción respecto de lo que establece el DL N°825 para el caso [Ley del IVA]**” (página 27, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones )

“Respecto del DL N° 825 esta modificación [Ley N° 19.460 que Modifica el Decreto con Fuerza de Ley N°164, de 1991, del Ministerio de Obras Públicas, sobre el Régimen Legal de Concesiones de Obras Públicas, y las Normas Tributarias que indica] estableció precisamente que se entiende por base imponible para el caso de la explotación de los servicios de una concesión de obra pública que sean hechos gravados con IVA, señalando que la base imponible de estos servicios está constituida por el total de los ingresos obtenidos por la explotación de los servicios. [...]”

En consecuencia, **tanto los citados artículos del DL N° 825 [artículos 15 y 16 h)] así como la Circular N° 44 del SII establecen que la base imponible de los servicios de una concesión de obra pública está constituida por el total de los ingresos obtenidos por la explotación de los mismos**”. (página 28-29, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones)

**“En consecuencia, tanto el DL N°825 como las BALI de este Contrato de Concesión establecen que la tarifa, aun cuando se trate de tarifas máximas, constituye la contraprestación del Concesionario por servicios prestados, y por ende, sus ingresos por la explotación de los servicios de la Concesión constituyen la base imponible del IVA.”** (página 29, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones)

“En consecuencia, debemos entender que la precisión que el MOP introdujo en la definición de las tarifas máximas contenidas en las respectivas BALI de estos dos Contratos de Concesión Aeroportuarios [Licitaciones de los Aeropuertos Carriel Sur en Concepción y Diego Aracena en Iquique], vino a explicitar la regla general establecida en la letra h) del artículo 16 del DL N° 825, señalando en definitiva, que las tarifas máximas no incluyen el IVA sino que son la base imponible del IVA, y que cualquier excepción respecto de esta regla general debe acordarse expresamente, tal como se hizo para el caso de los estacionamientos”. (página 30, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones)

“De aceptarse que el IVA se debe incluir en las tarifas máximas, es forzoso concluir que toda potencial disminución o aumento de este impuesto en el futuro tendría como consecuencia un menor o mayor ingreso para la SC, lo que parece inadecuado especialmente si el factor de licitación utilizado en el modelo de esta concesión recae exclusivamente en el porcentaje de Compartición de Ingresos ofrecidos por cada licitante al Estado” El Contrato debe resguardar la certeza que

los licitantes deben tener certeza (sic) respecto de los elementos que componen su ingreso antes de presentar su oferta.

Asimismo, se debe tener presente que un eventual aumento del IVA ocurrido con posterioridad a la adjudicación de la Concesión, sería siempre una circunstancia sobreviniente que excede el ámbito de su industria y por ello, no compensable según lo que establece la propia Ley de Concesiones en su artículo 19 inciso 1°. Ello refuerza, por lo tanto, la importancia de que toda inclusión del IVA en las tarifas de una concesión sea un hecho explícitamente regulado en las BALI y/o sus Circulares Aclaratorias.” (página 30-31, Recomendación H. Panel Técnico de Concesiones)

**POR TANTO,**

**SÍRVASE la H. Comisión Arbitral,** tener por acompañados, con citación, los documentos previamente individualizados.

**OTROSI:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 348 bis del Código de Procedimiento Civil, acompañó, con citación, registro de audio de las audiencias públicas celebradas en el marco de la tramitación de la discrepancia ante el Honorable Panel Técnico de Concesiones. Atendido que corresponden a documentos electrónicos, los acompañó en formato digital por medio de un **pendrive N° 36,** con citación, y solicito a S.S. se sirva ordenar la custodia de dicho dispositivo y citar a las partes a una audiencia de percepción documental, de conformidad a lo dispuesto en la norma citada.

**POR TANTO,**

**SÍRVASE la H. Comisión Arbitral,** tener por acompañado el **pendrive N° 36,** ordenar su custodia y citar a las partes a la audiencia de percepción documental respectiva.