

---

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA**  
**LIBRE COMPETENCIA**

---

**RESOLUCIÓN N° 83/2024**

Santiago, quince de julio de dos mil veinticuatro.

- PROCEDIMIENTO** : No Contencioso
- ROL** : NC N° 520-23
- CONSULTANTE** : Servicios Aeroportuarios Aerosan S.A.
- OBJETO** : Consulta relativa a si la ejecución de la Resolución Exenta N° 152 de la Dirección Nacional de Aduanas, de 12 de enero de 2023, podría infringir el D.L. N° 211, y en la afirmativa, bajo qué condiciones debiese materializarse su ejecución para no vulnerar la normativa de libre competencia.
- APORTANTES DE ANTECEDENTES** :
1. Dirección General de Concesiones de Obras Públicas
  2. Servicio Nacional de Aduanas
  3. Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel
  4. Fiscalía Nacional Económica
  5. Menzies Agunsa Import Services SpA
  6. Fast Air Almacenes de Carga S.A.
  7. Depósito Aduanero de Carga SpA

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**CONTENIDO**

<b>I. PARTE EXPOSITIVA.....</b>	<b>3</b>
A. ANTECEDENTES Y ARGUMENTOS PRESENTADOS POR AEROSAN.....	3
B. RESOLUCIÓN QUE DA INICIO AL PROCEDIMIENTO.....	9
C. ANTECEDENTES PRESENTADOS POR LOS APORTANTES.....	10
D. AUDIENCIA PÚBLICA.....	22
<b>II. PARTE CONSIDERATIVA.....</b>	<b>23</b>
A. OBJETO Y ALCANCE DE LA CONSULTA.....	23
B. EXTEMPORANEIDAD DE LA CONSULTA.....	23
C. ANÁLISIS DEL MARCO REGULATORIO.....	25
D. IMPLICANCIAS DE LA RESOLUCIÓN N° 152.....	40
E. EFECTOS DEL USO DE BODEGA NORTE Y DEL CDI PARA PROVEER EL SERVICIO DE CARGA DE IMPORTACIÓN.....	42
F. MEDIDAS SOLICITADAS POR LA FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA.....	60
G. NUEVAS MEDIDAS SOLICITADAS POR AEROSAN.....	63
<b>III. PARTE RESOLUTIVA.....</b>	<b>65</b>

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**I. PARTE EXPOSITIVA**

**A. ANTECEDENTES Y ARGUMENTOS PRESENTADOS POR AEROSAN**

1. A folio 20, el 13 de abril de 2023, José Palacios Calvanese y José Rodríguez Correa, abogado e ingeniero civil industrial, respectivamente, en representación de Servicios Aeroportuarios Aerosan S.A. (“Consultante” o “Aerosan”), sociedad del giro de actividades de servicios vinculadas al transporte de carga aérea, Rol Único Tributario N° 94.058.000-5, todos domiciliados en Isidora Goyenechea N° 3477, piso 12, oficina 121, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, solicitan el inicio de un procedimiento no contencioso con el objeto de que este Tribunal se pronuncie acerca de si la ejecución de la Resolución Exenta N° 152, de la Dirección Nacional de Aduanas, de 12 de enero de 2023 (“Resolución N° 152”), que otorgó a Agunsa Import Services SpA (“Agunsa Import”), hoy Menzies Agunsa Import Services SpA (“MAIS”), el permiso de operación de almacenista dentro del aeropuerto Arturo Merino Benítez (“Aeropuerto AMB”) en la instalación denominada Bodega Norte, podría infringir el Decreto Ley N° 211 (“D.L. N° 211”) y, en la afirmativa, bajo qué condiciones debiese materializarse la ejecución de la autorización referida para no vulnerar las normas generales y específicas del caso que protegen la libre competencia (“Consulta”).

1.1. La Consultante sostiene que, producto de la autorización entregada a Agunsa Import, a través de la Resolución N° 152, para prestar el servicio de carga de importación dentro de la Bodega Norte, la actividad de operación de dicho servicio se llevará a cabo en el Aeropuerto AMB bajo dos estatutos diferenciados: (i) uno establecido en las Bases de Licitación aprobadas mediante la Resolución DGOP N° 33, de 14 de febrero de 2014, junto con las Circulares Aclaratorias que las complementan (“BALI Aeropuerto AMB” o “BALI”); y (ii) otro regulado en el contrato de arriendo entre MAIS y su relacionada, Bodegas ABX Express S.A. (“Bodegas ABX”).

1.2. Agrega que la Consulta se justifica en que la futura explotación de la Bodega Norte bajo condiciones de uso consagradas en contratos cuyo contenido y alcance es distinto de aquellos términos que rigen a los demás operadores del servicio de carga de importación, afecta el principio de igualdad de trato entre quienes prestan un mismo servicio, comprometiendo así la libre competencia en el mercado relevante.

1.3. Respecto del Aeropuerto AMB, indica que éste se organiza bajo la figura de una concesión de obra pública fiscal, sin perjuicio de que diversas entidades participan en su organización administrativa y en su funcionamiento, como son la Dirección General de Concesiones de Obras Públicas (“DGAC”), el Servicio Nacional de Aduanas (“Aduanas”), la Policía de Investigaciones, Carabineros de Chile, entre otras.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

1.4. Indica que Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel (“Concesionaria” o “NPU”) es titular de la concesión para la ejecución, reparación, conservación y explotación de la obra pública del Aeropuerto AMB, adjudicada luego de un proceso de licitación que concluyó el 21 de abril de 2015, con la publicación en el Diario Oficial del Decreto Supremo Del Ministerio de Obras Públicas (“MOP”) N° 105, de 12 de marzo de 2015. Dicha concesionaria se encuentra operando conforme a los estándares fijados en el Decreto Supremo N° 900 de 31 de octubre de 1996 del MOP y lo dispuesto en las referidas BALI.

1.5. En cuanto a los servicios prestados dentro del Aeropuerto AMB, detalla que las BALI Aeropuerto AMB consideran la prestación de diversos servicios por parte del concesionario o sus subcontratistas, los que se dividen en Servicios Aeronáuticos y Servicios No Aeronáuticos. Estos últimos se dividen en Servicios No Aeronáuticos No Comerciales y Servicios No Aeronáuticos Comerciales. Por su parte, los Servicios No Aeronáuticos Comerciales se subdividen en Servicios No Aeronáuticos Comerciales Obligatorios (deben prestarse por parte de la concesionaria en forma obligatoria durante toda la explotación de la concesión), y Servicios No Aeronáuticos Comerciales Facultativos (el Concesionario está autorizado, pero no obligado, a prestarlos durante el período de explotación). Finalmente, dentro de los Servicios No Aeronáuticos Comerciales Obligatorios se distingue entre los servicios de *courier*, asociados a las importaciones y las exportaciones de productos de tamaños más pequeños; y servicios de operación de carga, divididos entre los de carga de importación y de exportación.

1.6. Respecto a la operación de carga en el Aeropuerto AMB, sostiene que dicha actividad involucra el proceso de manejo y transporte de los bienes y mercancías que se envían y reciben por vía aérea. El diseño y distribución de las operaciones de carga es esencial para el funcionamiento eficiente y seguro de un aeropuerto, permitiendo la entrega oportuna de bienes y productos a su destino final. A su juicio, ello sería relevante para el control de los estándares de seguridad de la operación de carga, ya que una distribución eficiente permite asegurar de mejor forma el perímetro y reducir contingencias de seguridad que se podrían producir.

1.7. Reitera que dentro de las operaciones de carga se pueden distinguir las operaciones de importación, exportación y el servicio de *courier*, contando cada uno de estos servicios con instalaciones particulares para su ejercicio.

1.8. En cuanto a la carga de importación, indica que consiste en el proceso de manejo y transporte de bienes recibidos desde otros países en el recinto, incluyendo la recepción de la carga, su pesaje, la transferencia hasta el almacén de carga, el despacho aduanero, la clasificación y etiquetado de la carga, y la entrega al destinatario o su posterior envío por vía terrestre. Este servicio está regulado en las BALI Aeropuerto AMB, las cuales disponen que: (i) los servicios deben ser prestados en áreas asignadas para dichos efectos; (ii) la operación de los servicios debe ser adjudicada en forma competitiva y no discriminatoria, dando pleno cumplimiento a las disposiciones del D.L. N° 211 mediante los mecanismos de asignación designados, los cuales se reducen a una licitación o

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

mediante el mecanismo alternativo que se establezca para dichos efectos; (iii) está expresamente prohibido al concesionario permitir a subcontratistas realizar un nuevo subcontrato o celebrar cualquier tipo de acto o contrato para la prestación y/o explotación de los Servicios Aeronáuticos y No Aeronáuticos por parte de terceros; (iv) no está permitido establecer discriminaciones arbitrarias o ejercer conductas que pudieran afectar el acceso igualitario de las compañías aéreas o a cualquier otro usuario a las instalaciones, equipamiento, áreas o servicios del aeropuerto, o que tengan por finalidad o efecto eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia; y (v) en todo caso en que, en virtud de las BALI Aeropuerto AMB, el concesionario debe elaborar un mecanismo de asignación para la prestación de un servicio, y debe velar porque éste no establezca discriminaciones ni constituya o induzca a una conducta abusiva de su posición dominante, afectando el acceso igualitario de cualquier usuario a las instalaciones, equipamiento, áreas o servicios del aeropuerto o, en general, desarrollar conductas que tenga por efecto eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia.

1.9. En cuanto a la adjudicación de la subconcesión para explotar servicios de operación de carga de importación, la Consultante indica que ésta se dio en el contexto de un proceso competitivo de licitación “por la cancha”, en el que resultaron vencedores los actuales subconcesionarios, estos son: Aerosan, Fast Air Almacenes de Carga S.A. (“Fast Air”) y Depósito Aduanero de Carga SpA (“Depocargo”) (en adelante en conjunto “las Incumbentes”). El diseño de dicha licitación contemplaba la adjudicación a tres operadores a fin de garantizar un mínimo de competencia estructural dentro de las instalaciones. Añade que la adjudicación se realizó de acuerdo con el factor de mayor oferta económica, buscando de este modo el mecanismo de asignación compatibilizar competencia y recaudación. Adicionalmente, para asegurar una cancha pareja entre los tres adjudicatarios, el diseño de la licitación contemplaba que el valor mensual a pagar por cada uno sería igual a la tercera oferta económica más elevada. De este modo se aseguraba igualdad de costos de los adjudicatarios como base de una competencia efectiva entre ellos.

1.10. Relata que Aerosan se adjudicó dicho proceso y firmó con la anterior concesionaria del aeropuerto, SCL Terminal Aéreo Santiago S.A. (“SCL”), el Contrato de Subconcesión N° 677, de 13 de noviembre de 2000 (“Contrato de subconcesión N° 677”), que le permitía explotar hasta diciembre de 2019 los servicios de operación de carga de importación. Luego, mediante instrumento privado de 21 de septiembre de 2015, SCL le cedió su posición en el contrato a NPU, asumiendo ésta última todos aquellos derechos y obligaciones que le correspondían a SCL como continuadora legal.

1.11. Sostiene que Aerosan, Depocargo y Fast Air funcionaron normalmente en las instalaciones hasta que, en 2016, NPU les informó que éstas, en que se había habilitado la prestación de los servicios de operación de carga de importación, interferían con el Plan Maestro de Construcción de la ampliación del Aeropuerto AMB. Al respecto enfatiza que, teniendo derechos adquiridos

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

sobre infraestructura que interfería con el proyecto de ampliación del Aeropuerto AMB, dichos operadores podrían haber bloqueado los planes de ampliación del mismo. Sin embargo, optaron por colaborar en la búsqueda de una solución a un problema provocado por la desprolijidad de los encargados del diseño del proyecto de ampliación del Aeropuerto AMB. Así, aceptaron abandonar sus instalaciones, además de hacerse cargo de la construcción de las instalaciones de reemplazo en otro sector del Aeropuerto AMB, y de los costos y riesgos asociados a esta gestión.

1.12. Producto de lo anterior, Aerosan, Depocargo, Fast Air y NPU acordaron la reubicación de los terminales de carga de importación a un nuevo único centro de importaciones (“CDI”), mediante el Acuerdo de Proyecto Centro de Importaciones, celebrado el 15 de mayo de 2017 (“Acuerdo CDI”). Dicha reubicación propició la ocasión de pensar la forma más eficiente y segura de emplazar la operación de carga dentro del aeropuerto. Así, NPU y Aduanas desarrollaron un esquema de la distribución de las instalaciones aeroportuarias (“*Layout*”) que consagró la separación de terminales de operación de carga de importación y exportación.

1.13. Aerosan agrega que, como contrapartida a las obligaciones contraídas en virtud del mencionado acuerdo, le fue concedido el derecho a arrendar las instalaciones construidas por ellos mismos por un plazo de 13 años y siete meses, extendiendo el plazo originalmente contemplado en la subconcesión que finalizaba en diciembre de 2019.

1.14. Sostiene que el proyecto del CDI contemplaba dos fases contractuales: (i) la etapa constructiva, en que NPU entregaría gratuitamente a Aerosan, Depocargo y Fast Air los terrenos para la construcción, a su propia cuenta y costo; y (ii) la etapa operativa, formalizada mediante la suscripción de un contrato de arriendo. Por Oficio Ord. N° 1152/2017, de 7 de noviembre de 2017, el Inspector Fiscal autorizó a NPU la celebración de los contratos de arrendamiento referidos y, el 10 de abril de 2018, Aerosan y NPU celebraron el contrato de arriendo de un terminal de carga de importaciones en el CDI.

1.15. En cuanto a los servicios de exportación, la Consultante detalla que consisten en el proceso de manejo y transporte de bienes enviados desde Chile hacia otros países. En 2019 NPU inició el proceso de licitación respectivo, siendo el servicio adjudicado vía licitación privada, sobre las mismas condiciones y principios referidos a la carga de importación. Añade que, si bien este servicio y aquel relativo a la carga de importación son agrupados dentro del mismo tipo de actividades de carga, ambos son perfectamente distinguibles, no solamente en su actividad básica, sino que también respecto del flujo y valor de los bienes que transitan en cada uno de estos mercados.

1.16. Explica que, mediante carta de 6 de septiembre de 2019, NPU le informó la adjudicación del “*Contrato de Arrendamiento de Áreas para Servicios a la Carga de Exportación*” y que, el 4 de noviembre del mismo año, firmaron el Contrato de Arrendamiento de Área para la Prestación de los Servicios de Carga

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

de Exportación, en virtud del cual Aerosan opera actualmente en el centro de exportaciones. Desde su adjudicación, sostiene que ha desarrollado este servicio junto con los otros adjudicatarios, sin mayores inconvenientes y de manera ininterrumpida; y que esta superficie no se vio afectada por la ampliación del aeropuerto. Dicha subconcesión fue otorgada por 120 meses y vencería el 23 de diciembre de 2023, con lo que se esperaba que, dentro de los próximos meses, NPU convocara a una licitación para asignar las instalaciones para el siguiente período.

1.17. Respecto de los servicios de carga *courier*, la Consultante se refiere a la Demanda de Asociación Gremial de Transporte Expreso Internacional (“Atrex”) y otros contra SCL, indicando que mientras se encontraba vigente la concesión del Aeropuerto AMB a SCL, este Tribunal, en su Sentencia N° 75/2008, acogió la demanda de Atrex y las empresas de *courier*, y ordenó a SCL: “(...) *entregar en arrendamiento a las demandantes y a las empresas courier que se lo requieran, un terreno dentro del Aeropuerto Arturo Merino Benítez que sea apto para la operación de servicios del Terminal de Carga a fin de que éstas, conjunta o separadamente, construyan las instalaciones que permitan su adecuada operación*”. Para efectos de implementar lo resuelto, el MOP y SCL suscribieron, en junio de 2012, el Convenio Complementario de Modificación del Contrato de Concesión N° 4 (“Convenio N° 4”), aprobado por Decreto Supremo MOP N° 256, de 2012, que modificó las características de las obras y servicios de la concesión.

1.18. En virtud de esta modificación, SCL desarrolló el proyecto denominado “Bodegas Sur”, que contempló la construcción y operación de un edificio compuesto por: “*a) un Área Bodegas, destinadas a albergar principalmente a empresas de transporte expreso (ETE) y servicios públicos, y b) un Área Comercial, asociada a servicios de la industria de carga expresa, tales como servicios comerciales de ámbito financiero, locales comerciales y oficinas*”. Para estos efectos, SCL llamó a un proceso de licitación donde el adjudicatario, Agunsa Universales S.A. (“Agunsa”) –que en ese momento era propietaria del 51,8% de las acciones de SCL–, propuso ejecutar un proyecto ampliado del edificio hacia el norte, denominado “Bodega Norte”. Agunsa cedió la subconcesión de bodega mediante contrato de 2 de junio de 2014 a Bodegas ABX, sociedad constituida especialmente por Agunsa para efectos de desarrollar el proyecto.

1.19. En cuanto al uso de la Bodega Norte como terminal de operación de carga, Aerosan sostiene que, con el objetivo de que Fast Air pudiera continuar con las operaciones de importación, se habilitó transitoria y excepcionalmente, mediante un contrato de arriendo, la Bodega Norte. Esta habilitación surge por solicitud de NPU y la DGAC, ya que permitía continuar el plan de construcción de la ampliación del Aeropuerto AMB de la forma más eficiente. Acota que Fast Air estaba habilitado para operar como agente de carga de importaciones en virtud de la subconcesión adjudicada, y que aquellas condiciones económicas mediante las que operaba no solamente eran similares a las de los demás operadores, sino que eran conocidas por estos y se otorgaron debido a criterios

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

fundamentales de la licitación del terminal de carga de importaciones. Esta situación se mantuvo hasta enero de 2022, cuando culminó la construcción del CDI y Fast Air pasó a utilizar, junto con las otras operadoras de importación, la instalación al efecto construida. En la misma época, Bodegas ABX asignó la Bodega Norte a MAIS, empresa perteneciente a Menzies Aviation en un 51%, y a Agunsa en un 49%.

1.20. Respecto de la Resolución N° 152, la Consultante sostiene que su efecto es permitirle a Agunsa inscribirse como un almacén de carga, único requisito necesario para que pueda prestar el servicio de operación de carga de importación. Dicha resolución fue dictada en virtud de lo dispuesto en el artículo 56 del Decreto con Fuerza de Ley de Hacienda N° 213, de 1953, sobre la Ordenanza de Aduanas (“Ordenanza de Aduanas”), que define almacenes extraportuarios como recintos de depósito aduanero donde puede almacenarse cualquier mercancía hasta el momento de su retiro para importación, exportación u otra destinación aduanera. Así, la Resolución N° 152 sólo tomó en consideración criterios estrictamente aduaneros, soslayando la revisión de fondo de la solicitud y las implicancias de ésta en el sistema. Con la autorización obtenida, MAIS ha indicado que se encuentra pronta a comenzar a utilizar la Bodega Norte como centro de carga de importación.

1.21. Aerosan indica que el mercado relevante del producto corresponde al de operación de carga de importación, correspondiente a uno de los Servicios No Aeronáuticos Comerciales Obligatorios que el Concesionario debe prestar durante la etapa de explotación de la concesión. En cuanto al mercado relevante geográfico, lo acota al Aeropuerto AMB, por cuanto la operación de la carga que llega a dicho aeropuerto no puede ser efectuada por quienes carecen de acceso a los aviones que desde ese lugar aterrizan y despegan.

1.22. Especifica que la asimetría en condiciones de acceso a la infraestructura del Aeropuerto AMB se origina, en primer lugar, por la desigualdad en los plazos de operación. Esto, dado que mientras a Aerosan, Fast Air y Depocargo les resta un plazo de 13 de utilización del inmueble, a Bodegas ABX le restarían 19 años de subconcesión, plazo muy posiblemente transferido en su integridad a MAIS mediante el contrato de arriendo celebrado entre ambas. Dicha asimetría produce consecuencias en la igualdad de oportunidades para competir, la que es expresada en desincentivos para invertir en mejoras operacionales a beneficio de los usuarios.

1.23. Agrega que existe una desigualdad en los costos base de operación, en cuanto Aerosan y los demás operadores de carga de importación están pagando un canon mensual de arriendo por metro cuadrado de infraestructura seis veces superior al que estaría pagando MAIS. Esta diferencia en los valores de arriendo afectaría la principal premisa sobre la que descansa el modelo de competencia elegido para el mercado relevante, esto es, la igualdad de costos de posición en el aeropuerto. Si se consideran ambos factores (plazo y precio) conjuntamente, indica que las condiciones de la MAIS son 3,1 veces más ventajosas que las de Aerosan.



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

1.24. Luego se refiere a la existencia de una desigualdad en las condiciones materiales de operación dado que la Bodega Norte se sitúa en una zona más cercana a la operación de los aviones que el CDI, lo que reduce costos y mejora tiempos de respuesta esperados. Este factor implicaría una ventaja competitiva significativa para MAIS, que se agudizaría en caso de que MAIS pase a operar adicionalmente carga de exportación en la Bodega Norte, como expresamente anunció su intención, por significarle una ventaja competitiva adicional respecto de quienes tuvieron que establecer instalaciones separadas para los distintos tipos de carga en virtud del *Layout* del Aeropuerto AMB.

1.25. Expone que la materia consultada también tiende a restringir una visión de libre competencia asociada a la eficiencia económica, en cuanto: **(i)** existe una aptitud de generar una posición dominante dadas las innegables ventajas en términos de costo, plazo y ubicación de MAIS, careciendo ésta de incentivos para traspasar a precios sus ventajas competitivas; **(ii)** existe el riesgo de que exista un aumento del costo de cambio para consumidores finales –en términos de mayores tiempos y costos de traslado y mayores riesgos de pérdida o hurto–, atendido que la Bodega Norte se encuentra emplazada lejos del CDI; **(iii)** hay riesgos asociados a la ineficiencia de la operación de carga en general, en consideración de que la estructura actual del aeropuerto, que contempla zonas diferenciadas para cargas *courier*, de importación y exportación, es fruto de un *layout* que tuvo por objeto maximizar la interoperatividad del Aeropuerto AMB, rompiendo la operación de una actividad en una zona no contemplada al efecto el equilibrio diseñado, y los tiempos y protocolos de circulación de la carga; y **(iv)** existe un riesgo de afectación al proceso de licitación de operación de carga de exportación, pronto a llevarse a cabo, atendido que la potencial explotación de un terminal de carga bajo una regulación propia y más ventajosa, al margen de la referida licitación, afectará los incentivos de potenciales interesados.

**B. RESOLUCIÓN QUE DA INICIO AL PROCEDIMIENTO**

2. A folio 23, el 20 de abril de 2023, se dio inicio al proceso respecto de la consulta formulada por Aerosan relativa a “*determinar si la ejecución de la Resolución Exenta N° 152 de la Dirección Nacional de Aduanas, de 12 de enero de 2023, podría infringir el D.L. N° 211, y en la afirmativa, bajo qué condiciones debiese materializarse su ejecución para no vulnerar la normativa de libre competencia*”, y se ordenó oficiar a la Fiscalía Nacional Económica (“FNE”), la Dirección Nacional de Aduanas, Agunsa Import Services SpA, Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A., Fast Air Almacenes de Carga S.A. y Depocargo Depósito Aduanero de Carga Ltda., a fin de que éstos, así como quienes tuvieran interés legítimo, aportasen antecedentes.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**C. ANTECEDENTES PRESENTADOS POR LOS APORTANTES**

3. A folio 49, aportó antecedentes la **Dirección General de Concesiones (“DGC”)**. Manifiesta que, en primer lugar, la Consulta dice relación fundamentalmente con un aspecto de diseño de las BALI Aeropuerto AMB que establecen, conforme a su letra C.2 del artículo 1.10.10, que los servicios de gestión de terminales de carga están excluidos de la obligación de licitar su prestación. En efecto, sostiene que la construcción y explotación del CDI se produjo en el marco del mecanismo de asignación establecido al efecto en las BALI, por lo que, bajo la fórmula que impugna, la Consultante comenzó a utilizar la instalación en 2019. Asimismo, sostiene que la Resolución N° 152 no hace más que implementar y ejecutar la regulación de las referidas BALI, sus circulares aclaratorias y los contratos respectivos.

3.1. Así, concluye que el plazo para presentar la Consulta ha expirado atendido que Aerosan conocía, entre otros aspectos aludidos, el mecanismo de asignación establecido en las BALI Aeropuerto AMB y los contratos respectivos, los que, en ningún caso, excluyen la eventual entrada de terceras empresas que presten los mismos servicios, en la medida que cumplan con la normativa sectorial pertinente.

3.2. Para el caso que este Tribunal sostenga un criterio distinto a aquello planteado precedentemente, procede a referirse al fondo de la Consulta. En cuanto a los contratos de concesión de obra incididos por la misma, indica que el sistema de concesión de obra pública se encuentra a su cargo, y que el marco normativo que rige el contrato de concesión de obra pública se encuentra conformado por el DFL 850/97, la Ley de Concesiones de Obras Públicas, su Reglamento, las bases de licitación para regir la contratación, incluyendo las circulares aclaratorias, la oferta presentada por el adjudicatario en la forma aprobada por el MOP, y el Decreto Supremo de su adjudicación.

3.3. Teniendo a la vista dicho marco normativo, explica que la Consulta dice relación con materias que tuvieron su origen en regulaciones contenidas en los siguientes contratos: **(i)** concesión del Aeropuerto AMB, adjudicado por D.S. MOP N° 1168, de 5 de diciembre de 1997 (anterior concesión); y **(ii)** “*Concesión Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago*” adjudicado por D.S. MOP N° 105, de 12 de marzo de 2015 (actual concesión).

3.4. En lo que se refiere a aspectos de la anterior concesión del aeropuerto sostiene que en 1997 se licitó la ejecución, conservación y explotación de la obra pública fiscal, adjudicada a SCL. El contrato fue objeto de cuatro modificaciones conforme a la normativa contractual, incluyendo aquella por D.S. MOP N° 256 de 20 de agosto de 2012, en la que se aprobó el Convenio Complementario N° 4, de 18 de junio de 2012, que tuvo como objeto, entre otras cosas: **(i)** reconocer la validez y vigencia de los contratos de subconcesión suscritos con fechas de término posteriores al término de dicha concesión, incluyendo los celebrados con Depocargo y Aerosan en 2000; y **(ii)** en cumplimiento de la Sentencia N° 75/2008 del Tribunal, incorporar el Proyecto Bodega Sur y Proyecto Ampliado.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

3.5. Para cumplir con la Sentencia N° 75/2008, agrega que se consultó a la Contraloría General de la República si era posible su incorporación al contrato, la cual autorizó a SCL a licitar la construcción y explotación del edificio Bodega Sur, y adjudicar y suscribir un contrato de subconcesión. Dado que el proyecto requería para financiarse un plazo superior al que restaba de la concesión, se autorizó a suscribir contratos de subconcesión por todo el período de vigencia del proyecto, que no podrá superar los 19 años desde su adjudicación.

3.6. Añade que en las “*Bases de Licitación Privada y Borrador de Contrato Anteproyecto Bodega Sur*” se consideraba, además del proyecto Edificio Bodega Sur, la posibilidad de presentar un proyecto ampliado del edificio hacia el norte. Así, en diciembre de 2012 se convocó a dicha licitación, y consta por carta “CGG 063. 2013”, de 5 de marzo de 2013, que participaron de ésta los operadores Depocargo y Aerosan, pero sin presentar ofertas.

3.7. En este sentido, la DGC enfatiza que éstos estaban en conocimiento de los antecedentes entregados en el marco de dicha licitación, incluyendo la Circular Complementaria N° 2 que, frente a la pregunta sobre la posibilidad de que el arrendatario de Bodega Norte pueda realizar cualquier tipo de actividad, incluyendo bodega de importación, manifestó que no existe restricción para desarrollar cualquier actividad en el dicho sector. Agrega que, si bien Fast Air no participó de la licitación, durante ese periodo tenía la calidad de operador de importación. La licitación fue adjudicada a Agunsa, quienes celebraron el Contrato de Subconcesión de Bienes Inmuebles N° 2330 con SCL, de 5 de abril de 2013, y cuya vigencia se extiende hasta marzo de 2032, el cual fue cedido por la segunda a Bodegas ABX el 15 de junio de 2015.

3.8. Por su parte, indica que se reconoció la validez y vigencia de contratos de subconcesión con fecha de vigencia posterior a la expiración de la concesión. En particular, en el numeral 4.1 del Convenio Complementario N° 4 se reconoció la fecha de término, validez y vigencia de contratos de subconcesión que indica, de acuerdo con lo establecido en Protocolo de Acuerdo de 30 de octubre de 2009. En dicho protocolo se había consignado que el haberse establecido un plazo variable de la concesión por Convenio Complementario N° 2 dificultó los alcances económicos de la negociación de los contratos de subconcesión, e hizo complejo el cumplimiento de los requisitos de contratos que excedían la fecha de término de la concesión. Así, se hizo necesario definir como fecha estimativa de término de la concesión el 31 de diciembre de 2015, y ratificar la vigencia de subconcesiones otorgadas con fecha de término posterior a la extinción de la concesión. En efecto, en el numeral 4.1.4 del Convenio Complementario N° 4 se dispuso que “[e]l MOP consignará en las Bases de Licitación del Contrato de Concesión correspondientes a la relicitación del Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago, el listado de las subconcesiones existentes al momento de la licitación y sus condiciones económicas, de manera que (i) los licitantes tomen conocimiento acerca de la situación de dichos contratos y (ii) el licitante adjudicado respete íntegramente sus términos”.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

3.9. En lo que interesa a la Consulta, detalla los contratos suscritos con SCL de quienes tenían la calidad de operadores de importación en el período que precedió al término de la dicha concesión del Aeropuerto AMB.

3.10. En cuanto a aspectos de la actual concesión del aeropuerto, el aportante indica que el contrato de concesión “Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago” fue adjudicado a través del D.S. MOP N° 105 de 12 de marzo de 2015 al licitante NPU, actual titular de la concesión. La DGC destaca dos aspectos de esta concesión. En primer lugar, la obligación establecida en el artículo 1.10.10 letra A.10 de las BALI Aeropuerto AMB, que dispone que el nuevo concesionario debía respetar los subcontratos provenientes de la anterior concesión. A partir de la referida disposición, SCL: **(i)** por cesión 888 de 21 de septiembre de 2015, cedió a NPU dicho contrato, que se mantuvo vigente hasta junio de 2019; **(ii)** por cesión 926 de 21 de septiembre de 2015, cedió a la Concesionaria dicho contrato, que se mantuvo vigente hasta junio de 2019; y **(iii)** por contrato 965 de 11 de julio de 2017, cedió a NPU dicho contrato vigente hasta marzo de 2032.

3.11. Agrega que, durante la vigencia de la actual concesión del aeropuerto, el edificio Bodega Norte ha sido arrendado por Bodegas ABX para operaciones de carga de importación en dos ocasiones: **(i)** a Fast Air, mediante contrato de arrendamiento de 1° de octubre de 2016, ocupada desde esa fecha hasta febrero de 2022; y **(ii)** a Agunsa Import, por contrato de arrendamiento de 8 de abril de 2022, cuya vigencia se extiende desde dicha fecha hasta el 4 de marzo de 2032.

3.12. Adicionalmente, indica que las autorizaciones de Aduanas a Agunsa Import para operar en la Bodega Norte consideraron el cumplimiento de la normativa sectorial, y que el contrato de arriendo suscrito con Bodegas ABX considera exclusivamente el desarrollo de operaciones de importación, por lo que no se justifica lo expresado por Aerosan en cuanto a que en dicha instalación se desarrollarían actividades de exportación.

3.13. Luego, se refiere al servicio no aeronáutico comercial obligatorio de gestión de terminales de carga, sosteniendo que se consideraron como servicios de gestión de terminales de carga los: **(i)** de importación y en tránsito; **(ii)** de exportación; **(iii)** nacional; y **(iv)** *courier*, transporte expreso y correo, siendo el primero aquel a que se refiere la presente Consulta. Reitera que los servicios de gestión de terminales de carga se encuentran excluidos de la obligación de licitar su prestación, estando sujetos a mecanismos que permiten alternativas de asignación para dar cumplimiento a estándares de libre competencia. En particular, agrega que la normativa que rige el servicio de gestión de terminales de carga considera resguardos del punto de vista de la libre competencia, como disponer de un mecanismo de asignación, exigiéndose un esquema que disponga de al menos tres operadores, exigir una consulta a los usuarios sobre este mecanismo si no se alcanza dicho mínimo de operadores, que el mecanismo no contenga o implique discriminaciones o una afectación al acceso igualitario, y que contemple la fijación de tarifas máximas.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

3.14. A mayor abundamiento, arguye que en el artículo 1.10.9.3.1 letra j) de las BALI se define la posibilidad de prestar este servicio en nuevas áreas cuando: **(i)** pertenezcan al área de concesión; **(ii)** cumplan con condiciones de seguridad aeronáutica de la DGAC; **(iii)** cumplan con los otros permisos sectoriales que puedan interferir en el sector; **(iv)** cuenten con las instalaciones de apoyo de otros servicios públicos que deban estar presentes para la operación del servicio de carga; y **(v)** cuenten con los permisos sectoriales para la operación de carga.

3.15. Especifica que no es efectivo que la presencia de Aerosan, Depocargo y Fast Air en el CDI sea una continuación de un proceso de licitación que les haya sido adjudicado en el marco de la anterior concesión, sino que la construcción y explotación del CDI se produjo en el marco del mecanismo de asignación establecido al efecto en las BALI Aeropuerto AMB y, en particular, en el referido artículo. Además, sostiene que el hecho de que se haya autorizado la suscripción de subcontratos con dichas tres empresas para la prestación del servicio de carga de importación en el CDI en ningún caso excluye la eventual entrada de terceras empresas que presten los mismos servicios en cuanto cumplan con la normativa sectorial pertinente.

3.16. En este sentido, sostiene que, conforme a las letras A.7, C.2 y C.15 del artículo 1.10.10 de las BALI Aeropuerto AMB, se debía igualmente establecer aquellas condiciones necesarias para garantizar el acceso igualitario y no discriminatorio a eventuales operadores interesados en prestar el servicio. Lo anterior es consistente con que el mecanismo de asignación establecido en las BALI exige “al menos” tres operadores, y no exclusivamente tres como se sugiere en la Consulta.

3.17. Finalmente, concluye indicando que: **(i)** la autorización otorgada por Resolución N° 152 y el contrato de arriendo suscrito con Bodegas ABX permiten a Agunsa Import prestar el servicio de carga de importación en Bodega Norte en condiciones regulatorias y fácticas acordes al esquema concesional; y **(ii)** en dicho contexto, se resguarda el acceso de los operadores de carga y cualquier interesado en prestar servicios en condiciones equivalentes, considerando la disponibilidad de áreas destinadas a carga dentro de la concesión.

4. Al folio 57, **Aduanas** aportó antecedentes. En términos generales, explica que la Resolución N° 152 fue dictada en virtud de aquellos dispuesto en el artículo 56 de la Ordenanza de Aduanas, que define a los almacenes extraportuarios como recintos de depósito aduanero donde puede almacenarse cualquier mercancía hasta el momento de su retiro para la importación, exportación u otra destinación aduanera. Dicha norma indica los requisitos desde una perspectiva estrictamente aduanera que deben cumplir los recintos como almacenista, por lo cual la referida resolución se ajustó al cumplimiento y deber reglamentario que rige a la aportante.

4.1. Sostiene que son las BALI Aeropuerto AMB las que regulan el lugar donde se debe prestar el servicio de operación de carga, la forma en que éste

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

debe ser entregado, por el concesionario o por cualquier subconcesionario, y los mecanismos de asignación de la correspondiente subconcesión para respetar los principios de la libre competencia junto con la eficiente distribución y diseño del servicio.

4.2. En este sentido arguye que la Resolución N° 152 autorizó la operatoria del recinto habilitado mediante Resolución N° 1496 de 2022 toda vez que cumplía con los requisitos legales y reglamentarios para ello, además de que se acompañaron antecedentes suficientes para sustentarlo, como la carta del inspector fiscal, la cual señalaba que no existían inconvenientes para que se presten los servicios de carga de importación en la denominada Bodega Norte.

4.3. Añade que cualquier incumplimiento de las bases de licitación de la obra aeroportuaria corresponde a un tema entre privados y la concesionaria, o bien entre el MOP–DGAC y la concesionaria, sin que a Aduanas le corresponda intervenir, enfatizando que las autorizaciones se otorgan sin perjuicio de las demás autorizaciones que se requieran por otras autoridades.

4.4. Detalla que la Resolución N° 152 autorizó la operatoria del recinto habilitado ya que contaba con todos los requisitos legales y reglamentarios para ello, a saber: **(i)** informe de la Subdirección Administrativa; **(ii)** informe de la Subdirección de Fiscalización; **(iii)** aprobación del sistema informático; y **(iv)** garantía rendida. Aclara que la bodega de Aerosan se encuentra habilitada bajo la misma normativa aduanera y exigencias técnicas que la bodega de MAIS.

4.5. Indica que las condiciones de uso de las respectivas bodegas en el Aeropuerto AMB son fijadas por NPU sin que corresponda injerencia alguna a Aduanas, no siendo materias que puedan ser revisadas y/o cuestionadas por el aportante, cuya competencia se limita a habilitar espacios de almacenamiento de mercancía al interior del referido recinto.

4.6. Sin perjuicio de lo anterior, señala que no pudo acreditar que el recinto en el cual se emplaza la Bodega Norte fue efectivamente calificado como de exportación en algún documento oficial, lo cual tampoco haría Aerosan en su consulta.

4.7. Finalmente, se refiere al derecho aplicable en materia de competencias y facultades que detenta Aduanas y el referente a la concesión del Aeropuerto AMB.

5. A folio 85, NPU aportó antecedentes. Como primer antecedente, señala que no tuvo ninguna injerencia en la tramitación de la habilitación o decisión por parte de Aduanas, y que no ha conocido el contenido de dicha resolución.

5.1. Sostiene que es titular de la concesión para la ejecución, reparación, conservación y explotación de la obra pública fiscal del Aeropuerto AMB, la cual fue adjudicada luego de un proceso de licitación que concluyó el 21 de abril de 2015. Así, desde el 1° de octubre de 2015, y por un plazo de 20 años, se encuentra operando el Aeropuerto AMB conforme a los estándares fijados en el Decreto Supremo N° 900 del MOP, de 31 de octubre de 1996, y las BALI

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Aeropuerto AMB. Añade que es el Inspector Fiscal designado por el MOP el encargado de velar por el cumplimiento del objeto de la concesión de conformidad a lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto con Fuerza de Ley N° 164 del MOP, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado consta en el Decreto 900, de 18 de diciembre de 1996 del referido Ministerio.

5.2. Luego se refiere al origen y cesión del contrato con Bodegas ABX, ya desarrollado *supra*, en los párrafos 1.18 y 3.11, hechos que ocurrieron durante la concesión anterior otorgada a NPU. Sin embargo, indica que como nuevo concesionario tiene la obligación de respetar los contratos cuya vigencia excedieran el término de la concesión anterior por 360 días.

5.3. Agrega que no es parte del contrato de arriendo entre Bodegas ABX y Agunsa Import, celebrado el 8 de abril de 2022, referido en el párrafo 3.11, el cual correspondería a un acuerdo entre privados. Dicho instrumento fue notificado a NPU el 16 de mayo de 2022. Al respecto, el Inspector Fiscal del MOP –en su calidad de dueño de la infraestructura fiscal del Aeropuerto AMB, incluyendo la Bodega Norte– manifestó su conformidad sobre el contrato de arrendamiento de Bodegas ABX y Agunsa Import.

5.4. Sostiene que mantiene contratos vigentes con Aerosan, Fast Air y Depocargo, quienes operan el CDI y que no ha celebrado ni mantiene vigente otros contratos o acuerdos para la gestión de carga de importación.

5.5. En cuanto a las solicitudes de Aerosan estima que no corresponde que emita un pronunciamiento pues ello está dentro de las esferas de atribuciones de una autoridad pública (Aduanas), al ser cuestiones ajenas a la operación y explotación de la obra pública fiscal del Aeropuerto AMB.

6. A folio 88, la FNE aportó antecedentes. En primer lugar, sostiene que debe realizarse un análisis descriptivo del mercado, con objeto determinar la existencia de posibles riesgos a la libre competencia generados por la aplicación de condiciones comerciales diferentes dentro del Aeropuerto AMB. Al respecto, concluye que el mercado relevante corresponde al de la operación de carga de importación.

6.1. Respecto de las condiciones de competencia, la Fiscalía sostiene que, en concordancia con la Sentencia N° 75/2008, los terrenos e instalaciones en el área de concesión del Aeropuerto AMB serían una instalación esencial para las empresas de operación y transporte de carga que en él operan y, en cuanto a su dimensión geográfica, éste lo delimita a la infraestructura del Aeropuerto AMB. Indica que, desde el lado de la oferta, la sustitución de ésta estaría limitada dado que la infraestructura usada por las Incumbentes se destina sólo a la operación de carga de importación por contrato, y dado que además se requiere contar con autorizaciones aduaneras. Así, el único que podría eventualmente sustituir su oferta en el corto plazo sería aquel que opere desde la Bodega Norte, dado que dicha infraestructura puede ser destinada a diferentes actividades.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

6.2. En lo referente a las participaciones de mercado y concentraciones en el mismo, la FNE estima que serían cuatro competidoras en la operación de carga aérea de importación: **(i)** Aerosan; **(ii)** Depocargo; **(iii)** Fast Air; y **(iv)** MAIS, siendo las tres primeras las únicas participantes en el mercado durante 23 años. Concluye que estaríamos ante un mercado relativamente estable y altamente concentrado. Ahora bien, respecto de las barreras a la entrada, indica que sería necesario habilitar nuevas áreas y contar con permisos respectivos para poder operar, y que ningún competidor tiene actualmente, por sí mismo, una posición dominante.

6.3. Se refiere al origen del CDI y menciona que, conforme a lo acordado entre NPU y Aerosan, Depocargo y Fast Air, correspondía a estas tres últimas construirlo por su propia cuenta y costo. Asimismo, y como contrapartida a las obligaciones contraídas, se estableció que las tres prestarían los servicios de operación de carga aérea de importación en dichas instalaciones por un plazo de 13 años y siete meses. En opinión de la aportante, de no mediar tal acuerdo, dichas Incumbentes habrían tenido que cesar sus actividades, pues sus contratos de subconcesión expiraban el 2019 para el caso de Aerosan y Depocargo, y en 2015 para el caso de Fast Air.

6.4. En cuanto al uso de la Bodega Norte la Fiscalía indica que, de acuerdo con las BALI, la explotación de la Bodega Norte no tendría limitaciones. En este sentido, se podría desarrollar cualquier actividad en dicha infraestructura, siempre y cuando se cuente con autorización previa y expresa del concesionario respectivo y del MOP.

6.5. Luego, la FNE se refiere a las asimetrías en las condiciones comerciales vigentes para el uso de las bodegas para la carga aérea de importación.

6.6. En primer lugar, se refiere a la supuesta desigualdad de costos base de la operación. Estima que, para poder evaluar si existe una diferencia tal que produzca una asimetría en las condiciones de acceso a la infraestructura del aeropuerto, no se debe comparar directamente las rentas de arrendamiento, pues sería necesario considerar los costos que tuvieron que desembolsar las Incumbentes en el proyecto de construcción del CDI.

6.7. Indica que calculó el valor actual neto (“VAE”) del costo de construcción y los pagos mensuales que corresponden al arriendo del CDI por metro cuadrado de terreno, considerando el horizonte de tiempo contemplado en el proyecto y una tasa de interés. Luego, sostiene que dichos costos fueron convertidos a una cantidad uniforme anual equivalente, que es la misma para cada período, para el CDI por metro cuadrado de terreno.

6.8. En base a dicho análisis, la FNE concluye que el pago que realiza MAIS sería mayor que lo que desembolsan Aerosan, Depocargo y Fast Air, incluso considerando los costos iniciales de inversión en que estas incurrieron para la construcción del CDI.

6.9. En segundo lugar, se refiere a la ubicación de las bodegas. Señala que no fue posible acreditar que el emplazamiento de la Bodega Norte otorgara



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

algún tipo de ventaja para MAIS. En particular, atendido que su ubicación en el Aeropuerto AMB es en la misma zona en donde se ubica el CDI, teniendo todas las bodegas acceso a las pistas destinadas a la descarga de mercadería de los aviones y que, de acuerdo con las diligencias realizadas, la Bodega Norte se encuentra a aproximadamente 350 metros de distancia de las bodegas del CDI.

6.10. En tercer lugar, indica que no existiría una desigualdad en los plazos de operación, ya que MAIS no detentaría ventaja alguna para efectos de realizar inversiones, pues el contrato de arriendo suscrito con Bodegas ABX terminaría en 2032 y el de las Incumbentes en 2035.

6.11. Finalizando su aporte de antecedentes, la Fiscalía entrega diversas recomendaciones pues, en su opinión, si bien se descarta que las diferencias existentes en las condiciones de acceso al Aeropuerto AMB tengan la capacidad de generar distorsiones al proceso competitivo en el mercado de autos, en la práctica el acceso a la infraestructura de este no habría sido asignado de manera competitiva, ni bajo condiciones equivalentes para todos sus usuarios.

6.12. En razón de lo anterior, la FNE considera necesario que la suscripción de contratos que exceden la duración de una concesión se acompañe siempre de resguardos que permitan asegurar que las condiciones de acceso para otras empresas que actúan en el mismo mercado, durante la próxima concesión, sean equivalentes y no discriminatorias. Así, por ejemplo, dichos contratos deberían indicar expresamente el modo en que podrían modificarse bajo una nueva concesión, sin que esto implique negociaciones privadas entre el concesionario y algún usuario de la infraestructura del aeropuerto que altere las condiciones comerciales y la extensión del plazo para su uso.

6.13. De igual modo, estima relevante que los interesados en participar en mercados tales como aquellos sobre los que versa la presente consulta, cuenten con información clara, idónea y suficiente al momento de participar en una licitación y/o realizar inversiones de largo plazo. En atención a ello, la Fiscalía recomienda adoptar las siguientes medidas de publicidad: (i) la creación de una nómina pública de los contratos celebrados por parte de la concesionaria con empresas que operan en la concesión; y (ii) el establecimiento de un repertorio para acceder a los contratos indicados en la referida nómina, con el debido resguardo de los datos personales o sensibles según sea el caso.

6.14. Finalmente, recomienda evaluar periódicamente las excepciones a la obligación de licitar que se establecen en las BALI Aeropuerto AMB y en futuras bases de licitación de manera que no incluyan servicios que, en la práctica, no pueden ser prestados por cualquier interesado en hacerlo, ya sea por existir limitaciones de espacio u otras restricciones.

7. A folios 91 y 171, **MAIS** aportó antecedentes. Como contexto, señala que la Consulta no puede verse de manera aislada de la solicitud de exhibición de documentos realizada por ésta, tramitada en esta sede bajo el Rol C N° 445-22, iniciada a propósito de la obtención de las autorizaciones pertinentes para explotar la Bodega Norte como almacén de carga de importación. Sostiene que

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

advirtió la existencia de una serie de obstáculos que se fueron presentando para la obtención de la autorización antes indicada, lo que permitió establecer la existencia de una serie de actuaciones en forma concertada tanto de Aerosan, como también de Fast Air y Depocargo, para impedir la entrada de un nuevo competidor en el negocio de carga de importación en el Aeropuerto AMB.

7.1. En cuanto a la Resolución Exenta N° 152 sostiene que en su oportunidad acreditó contar con todos los requisitos exigidos por Aduanas, de modo que, bajo tal perspectiva, no existe ningún cuestionamiento que se pueda esgrimir en contrario. Sin embargo, el proceso de obtención de esta resolución fue mucho más extenso que el habitual, pues iniciado por solicitud de 25 de abril de 2022, recién se obtuvo la autorización de operación en enero de 2023 producto del intento de interferir en ese proceso por parte de las Incumbentes. A su juicio, esto se traduciría en que esta Consulta no sería más que una intervención adicional en el sentido de impedir la entrada de MAIS al mercado en cuestión.

7.2. En cuanto al uso de la Bodega Norte, señala que Bodegas ABX se encuentra autorizada para explotarla sin restricción de actividad, requiriendo sólo la aprobación de la concesionaria y del MOP (mencionando la causa Rol CAM 3369-20, la que habría resuelto que Bodegas ABX está autorizada para explotar comercialmente el primer piso de la Bodega Norte). Asimismo, asevera que Fast Air hizo uso de la Bodega Norte desde 2017 hasta 2022 en las mismas condiciones que MAIS. Por ello, la autorización de uso de esa instalación por parte de dicha incumbente no habría sido excepcional, y no existiría ningún documento que así lo avale.

7.3. Añade que Aerosan se equivoca cuando afirma que fue Agunsa la que propuso ejecutar el así denominado “proyecto ampliado” del edificio hacia el norte, denominado “Bodega Norte”, pues habría sido la propia SCL la que, previa autorización del MOP, incorporó la posibilidad de que los oferentes del proceso pudieran optar por desarrollarlo, cosa que Agunsa hizo en su oferta para adjudicarse el contrato de subconcesión, y no con posterioridad.

7.4. Luego hace presente que NPU acordó con los tres Incumbentes la construcción del CDI de manera directa, sin licitación ni proceso de contratación abierto y competitivo, extendiendo su plazo de operación desde su vencimiento original, en 2019, hasta el 2032. A diferencia de lo anterior, expone que en el proceso de adjudicación de Bodega Norte hubo invitación a otras empresas, e incluso Aerosan participó del mismo, habiendo adquirido las bases de licitación elaboradas por SCL, solo que optó por no presentar una oferta en este, de modo que no puede alegar desconocimiento al respecto.

7.5. En cuanto a la definición del mercado relevante de autos, sostiene que sería el de prestación de servicios de recepción, almacenamiento y entrega de mercancía transportada por vía aérea con destino a Chile. Ahora bien, MAIS arguye que para competir por las cargas de aerolíneas sería necesario también participar en el mercado conexo de carga de exportación.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

7.6. En lo que respecta a las condiciones de competencia, indica que serían cuatro competidoras en la operación de carga aérea de importación, estas son: **(i)** Aerosan; **(ii)** Depocargo; **(iii)** Fast Air; y **(iv)** MAIS. Así, desde 2000 hasta enero de 2023, las únicas prestadoras de este servicio fueron las Incumbentes, con participaciones de mercado relativamente estables que se reflejaron, además, en su distribución en los metros cuadrados del área del CDI.

7.7. Desde la perspectiva de la oferta, las principales barreras de entrada serían el acceso a un terreno o almacén en zona primaria del aeropuerto, y las autorizaciones de instituciones públicas, tales como los permisos de Aduanas, de la Dirección General de Aeronáutica Civil, del MOP a través de la DGC y del propio concesionario. Agrega que, por su parte, una barrera adicional a la entrada y crecimiento de un entrante ha resultado ser las acciones ejercidas por competidores, como esta consulta de Aerosan.

7.8. Explica que, desde el punto de vista de la demanda, los clientes que demandan este servicio son principalmente aerolíneas y consignatarios. Las aerolíneas representan una fracción mayoritaria de la carga, y el vínculo con estos clientes se da tanto en importaciones como en exportaciones. Por eso, para competir por las cargas de las aerolíneas es necesario también participar en el mercado conexo de carga de exportación. En este sentido, Aerosan participa tanto de cargas de importación como de exportación, con espacios en el terminal de exportaciones; Depocargo participa en exportaciones a través de su empresa relacionada Teisa S.A.; y Fast Air derechamente está integrada verticalmente con la principal aerolínea del país, Latam, que maneja sobre el 40% de la carga total, además de tener un acuerdo para operar carga de exportaciones.

7.9. A continuación, se refiere en particular a los supuestos riesgos para la libre competencia que habría detectado Aerosan.

7.10. En cuanto a la supuesta desigualdad de plazos de operación sostiene que ello no sería tal pues el contrato de MAIS termina el 4 de marzo de 2032 y el de las Incumbentes en el CDI el 31 de marzo de 2032. Además, agrega que la subconcesión de Bodegas ABX terminaría también el 4 de marzo de 2032. Añade que, siguiendo la lógica de conjeturas que plantea Aerosan en su presentación, debido a la estrecha relación entre las Incumbentes y NPU, sería posible asumir que las Incumbentes continuarán utilizando el inmueble del CDI más allá del plazo de nueve años restantes, hasta 2035, fecha en que termina la concesión de NPU. En definitiva, no sería efectivo que las Incumbentes estén perjudicadas por la existencia de una supuesta desigualdad de plazos de operación, atendido que la duración de su contrato es mayor a la de MAIS.

7.11. Luego se refiere a la supuesta desigualdad de costo base de operación. Señala que ello también sería errado pues MAIS pagaría el mismo costo de arriendo que pagaba Fast Air a Bodegas ABX hasta marzo de 2022, el cual sería equivalente o superior al que pagarían los Incumbentes en el CDI. En efecto, según información pública disponible, el canon de arriendo del CDI sería de 0,41 UF, y una estimación conservadora del costo de construcción del CDI

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

permite concluir que el costo base de Aerosan es significativamente inferior al costo base de MAIS. Enfatiza que el contrato entre MAIS y Bodegas ABX se fijó en condiciones de mercado ya aprobadas por NPU y el MOP para Fast Air el año 2022. Tales condiciones nunca habrían sido objetadas por Aerosan, reiterando que Fast Air ocupó la Bodega Norte para hacer exactamente lo mismo desde 2016.

7.12. En relación con la supuesta asimetría en las condiciones materiales de operación sostiene que, en primer lugar, desde el punto de vista del acceso a la infraestructura por tierra, Bodega Norte comparte acceso con otras instalaciones del Aeropuerto AMB, además de contar con menos plazas de estacionamiento, mientras que el acceso al CDI es exclusivo y tiene más plazas de estacionamiento para transportistas. Así, desde un punto de vista logístico, el CDI tiene mejores condiciones de prestación del servicio. Luego, desde el punto de vista de costos por el transporte aéreo, una vez que la carga aterriza, queda a cargo de un tercero encargado de la operación de asistencia en tierra, las empresas de *ground handling*, el cuál transfiere la carga desde la bodega del avión al almacén que el cliente determinó, servicio que no implicaría un costo del almacén que recibe la carga. En razón de lo anterior, la cercanía física a la pista de aterrizaje sería irrelevante para el almacén. Además, en el caso de la Bodega Norte y el CDI, tendrían un máximo de 400 metros de diferencia entre una y otra desde el área de operación de los aviones, distancia que no generaría ningún impacto en la operación material ni en los costos de prestar el servicio.

7.13. También sostiene que MAIS no tendría la aptitud necesaria de alcanzar una posición dominante en el mercado relevante de autos pues, por una parte, no existiría una ventaja en términos de costos, plazo o ubicación para MAIS; y por otra, la única empresa que detentaría una ventaja competitiva sería Fast Air, que puede apalancarse en la posición de la aerolínea Latam Airlines, con la que está verticalmente integrada; y además, que las Incumbentes estarían en mejor posición de ofrecer servicios a las aerolíneas atendida su participación tanto en el segmento de importación como en el de exportación.

7.14. Expone que tampoco habría un aumento de costos de cambio para los consumidores finales ya que no habría diferencias en las condiciones materiales de operación. Asimismo, no existirían ineficiencias en la operación de carga en general ya que no habría ningún problema de capacidad o ineficiencia cuando Fast Air usaba la Bodega Norte y tampoco sería un riesgo que afecte o impida a incumbentes prestar su servicio y, de existir, se vería largamente compensado por las eficiencias de contar con un nuevo operador.

7.15. Finalmente, expone que la operación de la Bodega Norte no alteraría en nada el proceso licitación del terminal carga de exportación dado que su existencia sería un antecedente conocido por los licitantes.

8. A folio 94, **Fast Air** aportó antecedentes. Hace presente que participó en la viabilización de la operación continua, efectiva y eficiente del manejo de carga de importación en el aeropuerto, de buena fe y conforme a los méritos

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

empresariales, reacomodando sus actividades y participando en el proyecto denominado CDI.

9. A folio 96 y 136, **Depocargo** aportó antecedentes. Primero se refiere al origen de la concesión de NPU, asunto ya explicado en los párrafos precedentes 1.10, 3.3 y 5.1. Luego, se remite a la construcción y explotación del CDI y al origen de la Bodega Norte, en los mismos términos que se refiere al respecto la Consultante.

9.1. Explica que el proyecto ampliado Bodega Norte tiene un destino restringido a construir y entregar áreas a las empresas que prestan servicios a la carga *courier*. Agrega que las BALI de licitación del Edificio Sur sólo estipularon que el adjudicatario gestionaría y explotaría el área comercial, compuesta por oficinas y locales comerciales, incluyendo el proyecto ampliado, de carácter inmobiliario. Además, una debida interpretación de la Respuesta N° 56 de la Circular Complementaria N° 2 de la Licitación de la subconseción del Edificio Bodega Sur no sería razón suficiente para alterar el destino de la infraestructura que se licitó en su oportunidad en cumplimiento de la orden impuesta por este Tribunal.

9.2. En cuanto al mercado relevante, coincide en que corresponde al servicio de operación de carga de importación, el cuál sería un mercado relevante en sí mismo. Sin embargo, si bien coincide que la carga *courier* correspondería a otro mercado relevante, indica que éste también sería uno afectado, ya que podría disminuir la capacidad de manejo de este tipo de carga.

9.3. Explica que el problema de fondo para la libre competencia no sería la dictación ni ejecución de la Resolución N° 152, sino el hecho de que MAIS tendría la intención y habría anunciado que destinará la Bodega Norte para operar y prestar los servicios de carga de importación.

9.4. En este sentido, sostiene que identifica riegos para la libre competencia puesto que, por una parte, existiría una discriminación arbitraria y un potencial abuso de posición dominante producto de las diferencias en el esquema de presentación del servicio de carga de importación, ya desagregadas respecto de la solicitud de Aerosan; y por otra parte, se configuraría una afectación en la estructura de los mercados y en la conducta de aquellos agentes económicos que participan de los mismos, en particular, una disminución de la capacidad de carga *courier* y un aumento de la de importación, siendo ambas generadas artificialmente.

9.5. Respecto de la discriminación acusada sostiene que sería similar aquella denunciada en su oportunidad por Atrex y las empresas *courier* en contra de SCL, refiriéndose a la Sentencia N° 75/2008.

9.6. Además, expone que para la operación y prestación de servicios a la carga de importación al interior del Aeropuerto AMB actualmente no se requiere de áreas e instalaciones adicionales a las del CDI, ni por razones de eficiencia ni de volumen o servicio, y que; en cambio, para la operación y prestación de servicios a la carga *courier*, actualmente sí se requiere de áreas e instalaciones

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

adicionales para atender debidamente la demanda actual y la que se estima o proyecta a partir de ésta. En tales términos, destinar la Bodega Norte para operar y prestar servicios a la carga de importación en desmedro de la carga *courier*, de verificarse, no sólo atentaría con su destino original, sino que generaría impactos en la estructura de los mercados de operación y prestación de servicios a la carga *courier* y de operación y prestación de servicios a la carga de importación, que incluso podría afectar en el comportamiento de los agentes económicos que participan de los mismos.

9.7. Añade que se podría afectar la estructura del mercado puesto que la capacidad (áreas e instalaciones) para operar carga al interior del Aeropuerto AMB es un recurso escaso y el plan maestro no contemplaba otras áreas para operar y prestar servicios a la carga *courier*, de modo que este mercado se quedaría sin capacidad suficiente (áreas e instalaciones) siquiera para atender debidamente la carga *courier* que actualmente se transfiere por el aeropuerto.

9.8. Finalmente, sostiene que ese exceso de capacidad en el mercado de carga de importación del aeropuerto, proveniente del inicio de operaciones de un nuevo actor que tendrá importantes ventajas competitivas, podría afectar el comportamiento de todos los agentes económicos que participarían del mismo, puesto que haría aún más factible un comportamiento abusivo de la posición dominante a la que podrá acceder ese entrante, a la vez que desincentivaría las inversiones por parte de los actuales operadores de carga de importación, los mismos que invirtieron en la ejecución del CDI bajo el entendimiento y la convicción de que sería el área al interior del Aeropuerto AMB destinada a la operación de carga de importación.

**D. AUDIENCIA PÚBLICA**

10. A folio 125 consta la resolución que citó a la audiencia pública de 10 de enero de 2024, a las 9:30 horas. El 14 de diciembre de 2023 se publicó un extracto en el Diario Oficial, según consta a folio 130, mientras que la publicación en el sitio *web* del Tribunal se realizó el 26 de octubre de 2023.

11. En la audiencia pública, como consta a folio 160, intervinieron los apoderados de la Consultante, Servicios Aeroportuarios Aerosan S.A., y los de los siguientes intervinientes: Fast Air Almacenes de Carga S.A., Depocargo Depósito Aduanero de Carga SpA, Menzies Agunsa Import Services SpA, Sociedad Concesionaria Nuevo Pudahuel S.A., Servicio Nacional de Aduanas, Dirección General de Concesiones de Obras Públicas y la Fiscalía Nacional Económica.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**II. PARTE CONSIDERATIVA**

**A. OBJETO Y ALCANCE DE LA CONSULTA**

12. Según se señaló en la parte expositiva, la Consulta formulada tiene por objeto que este Tribunal determine si la ejecución de la Resolución N° 152 de Aduanas podría infringir el D.L. N° 211; y, en la afirmativa, bajo qué condiciones debiese materializarse su ejecución para ajustarse a la normativa de libre competencia.

13. En forma previa al análisis de las cuestiones planteadas en la Consulta, es necesario pronunciarse respecto de la extemporaneidad de ésta, alegada por la DGC, y contextualizar el marco normativo aplicable a estos asuntos. Luego, se delimitarán las implicancias de la Resolución N° 152, con objeto de esclarecer si la ejecución de lo resuelto por Aduanas puede infringir las normas de defensa de la competencia y, sin perjuicio de la conclusión a la cual se arribe, se determinará si se configuran los efectos anticompetitivos alegados por Aerosan.

14. De igual modo, a continuación de lo anterior, el Tribunal se pronunciará respecto de aquellas medidas propuestas por la FNE y las medidas adicionales solicitadas por Aerosan a folio 157.

15. En consecuencia, la estructura de esta resolución es la siguiente: **(i)** en la sección B se analiza la extemporaneidad alegada por la DGC; **(ii)** en la sección C se examina el marco normativo aplicable a estos autos; **(iii)** en la sección D se delimitan las implicancias de la Resolución N° 152; **(iv)** en la sección E se analizan las condiciones de competencia relativas al uso de Bodega Norte y el CDI; y **(v)** finalmente, en las secciones F y G, el Tribunal se pronunciará respecto de las medidas solicitadas por la FNE, y de aquellas solicitadas por Aerosan con posterioridad a la presentación de la Consulta.

**B. EXTEMPORANEIDAD DE LA CONSULTA**

16. La DGC estima que la Consulta se presentó extemporáneamente, pues, a su juicio, tendría relación con el diseño de las Bases de Licitación aprobadas mediante Resolución DGOP N° 33, de 17 de febrero de 2014 (BALI Aeropuerto AMB). Estas bases, entre otros aspectos, determinan que los servicios de gestión de terminales de carga se encuentran excluidos de la obligación de licitar su prestación por terceros, por lo que su asignación podría realizarse por un mecanismo distinto a una licitación. Así, en su condición de incumbente, Aerosan conocía el contenido de las BALI Aeropuerto AMB y de cada uno de los actos y contratos que rigen a las empresas que prestan el servicio relativo a la gestión de terminales de carga, dentro de los que se incluyen el de carga de importación y exportación, por lo que tenía claridad de las implicancias del

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

mecanismo de asignación que éstas establecen. Por lo tanto, y considerando que, desde la fecha de publicación de las BALI hasta la presentación de la Consulta transcurrieron más de tres años, la Consulta sería extemporánea de conformidad al plazo de prescripción que establece el artículo 20 del D.L. N° 211.

17. Como puede apreciarse, el plazo de prescripción que la DGC pretende aplicar a la Consulta es el establecido por el inciso 3° del artículo 20 del D.L. N° 211. Con todo, esta es una norma relativa al procedimiento contencioso, vinculado a las atribuciones que el número 1) del artículo 18 del mismo cuerpo legal otorga a este Tribunal, en relación con las infracciones a la ley, y no así, en principio, a las cuestiones no contenciosas. El procedimiento al que se someten los asuntos de carácter no contencioso, cuyo conocimiento por este Tribunal obedece a la atribución establecida en el número 2) del citado artículo 18, es el regido por el artículo 31 del referido decreto ley. En ese procedimiento, no se establece plazo de prescripción alguno.

18. En este sentido, a falta de regla expresa, cabe preguntarse respecto de la aplicabilidad a asuntos no contenciosos de la norma general de prescripción de los ilícitos de competencia, establecidas en el referido inciso 3° del artículo 20 del D.L. N° 211, el cual dispone que *“Las acciones contempladas en esta ley, prescriben en el plazo de tres años, contado desde la ejecución de la conducta atentatoria de la libre competencia en que se fundan. Esta prescripción se interrumpe por requerimiento del Fiscal Nacional Económico o demanda de algún particular, formulados ante el Tribunal”*. Este análisis debe considerar la naturaleza principalmente prospectiva y preventiva de los procedimientos no contenciosos, en cuanto en ellos no se imponen sanciones, sino que sólo afectan hacia el futuro, pero al mismo tiempo, en ellos pueden imponerse medidas y condiciones que signifiquen un costo para los particulares.

19. En el contexto del derecho de la competencia, la prescripción extintiva como institución dice relación con aquella necesidad de otorgar seguridad y certidumbre a los agentes jurídicos respecto de que sus actos no podrán ser cuestionados una vez transcurrido un cierto período. La certeza que exigen los agentes económicos para adoptar sus decisiones en un mercado requiere que sus actos se entiendan consolidados por el paso del tiempo. Se ha señalado que existe un interés público en la prescripción y que, además, se trata de una institución de orden público, que no es disponible por los particulares (vid., Domínguez, Ramón, *La Prescripción Extintiva*. Santiago, Editorial Jurídica, 2009, pp. 38-39).

20. En este sentido, la necesidad de reconocer la prescripción extintiva en esta sede, esto es, la de consolidar los actos desde la perspectiva del procedimiento no contencioso, es manifiesta en cuanto el numeral 2) del artículo 18 del DL. N° 211 otorga legitimación no solo a quienes han ejecutado



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

o celebrado los hechos, actos o contratos, sino también a terceros que tengan un interés legítimo. De esta forma, en ausencia de una regla expresa, resulta razonable extender la aplicación del artículo 20 a este tipo de casos, en cuanto resulta aplicable a todas las conductas distintas de la establecida en la letra a) del inciso 2° del artículo 3° del D.L. N° 211, que está sujeta a una norma especial.

21. Con todo, en relación con la Consulta, la pregunta resulta impertinente. En efecto, lo consultado dice relación con los efectos de la ejecución de la Resolución N° 152. Esta, en opinión de Aerosan, supondría el establecimiento de un régimen jurídico diferente para el servicio de gestión de carga de importación a efectuarse en la Bodega Norte, bajo condiciones económicas distintas a las que rigen al servicio prestado en el CDI. Así, no se han objetado los términos y condiciones de las BALI Aeropuerto AMB, ni el hecho particular de que la asignación del servicio de carga de importación no se haya efectuado mediante licitación, sino la consistencia con las normas de defensa de la competencia de los efectos que tendría la implementación de la Resolución N° 152, en relación con las normas de las BALI Aeropuerto AMB y las demás que rigen la explotación de la concesión del Aeropuerto AMB.

22. En consecuencia, atendido que no hay controversia respecto de que la Resolución N° 152 se dictó tres meses antes de la presentación de la Consulta, período en el cual no puede haber corrido prescripción alguna, la alegación de extemporaneidad reclamada por la DGC será rechazada.

### **C. ANÁLISIS DEL MARCO REGULATORIO**

23. Sobre el particular, es necesario analizar el marco regulatorio en el cual se circunscribe la conducta cuestionada por la Consultante para determinar, a continuación, si la Resolución N° 152 es susceptible de infringir el D.L. N° 211.

#### **C.1. Normas e instrumentos contractuales**

24. NPU es actual concesionaria de la ejecución, reparación, conservación y explotación de la obra pública fiscal del Aeropuerto AMB. Dicha concesión le fue adjudicada mediante el proceso de licitación concluido el 21 de abril de 2015.

25. Desde el 1° de octubre de 2015, y por el plazo de 20 años, NPU opera el Aeropuerto AMB conforme a los estándares fijados en el Decreto Supremo N° 900, de 31 de octubre de 1996, del MOP (“Ley de Concesiones”) y por las BALI Aeropuerto AMB. En este sentido, NPU debe cumplir con aquellas obligaciones técnicas y contractuales que le son exigibles, y con los requerimientos especiales del MOP, que conjuntamente conforman el Contrato de Concesión. Así, ésta es responsable del oportuno cumplimiento de dicho contrato, la correcta ejecución

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

de los proyectos y de las obras que se ejecuten dentro del Aeropuerto AMB, como también del cumplimiento de los niveles de servicios establecidos en las BALI Aeropuerto AMB. Por su parte, el MOP, a través de la DGOP, designa a un Inspector Fiscal quien se encarga de velar por el cumplimiento del objeto de la concesión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley de Concesiones.

26. Las BALI Aeropuerto AMB regulan la prestación de diversos servicios por parte del concesionario o los subcontratistas, descritos en los párrafos 1.5, 1.6, 1.7 y 1.8 de la parte expositiva. Los servicios relevantes para efectos de esta Consulta son aquellos regulados en el artículo 1.10.9.3.1 letra j) de las BALI, esto es, los servicios de gestión de terminales de carga, incluidos entre los Servicios No Aeronáuticos Comerciales Obligatorios. La regla citada, tras su modificación por la Circular Aclaratoria N° 7 (Resolución DGOP N° 226, de 28 de noviembre de 2014), en lo pertinente, señala (énfasis agregado):

*“j) Servicio de Gestión de Terminales de Carga*

***El concesionario deberá gestionar y explotar las áreas existentes, dispuestas en el Aeropuerto para la operación de los Edificios de Terminales de Carga existentes, y las nuevas áreas definidas para tal efecto en el Anteproyecto Referencial entregado por el MOP señalado en el artículo 1.4.4 de las presentes Bases de Licitación, permitiendo la libre prestación de servicios de operación de carga y servicios comerciales en dichos Terminales, no pudiendo ser prestador directo de dichos servicios. Será responsabilidad del Concesionario que el área de carga del Aeropuerto se encuentre en todo momento en adecuadas condiciones de orden, limpieza, higiene, seguridad y funcionalidad.***

***El Concesionario podrá habilitar otras áreas para la prestación de este servicio. Para ello deberá enviar al Inspector Fiscal una solicitud para la utilización de estas áreas para la prestación de este servicio, describiendo el servicio y superficie a utilizar. El Inspector Fiscal podrá aprobar o rechazar la solicitud presentada por el Concesionario. En caso que la apruebe, el Concesionario deberá, a su entero cargo, costo y responsabilidad, habilitar o construir dichas áreas, así como construir y mantener la viabilidad de acceso al nuevo sector de carga conforme al proyecto respectivo que el Concesionario deberá elaborar y someter a la aprobación del Inspector Fiscal. Los plazos que regirán la entrega y revisión de los antecedentes respectivos serán establecidos por el Inspector Fiscal.***

*(...)*

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*Los servicios de operación de carga que se podrán realizar en los Edificios Terminales de Carga, según corresponda, son los siguientes:*

- *Servicio a la carga de importación y en tránsito.*
- *Servicio a la carga de exportación.*
- *Servicio a la carga nacional.*
- *Servicios de courier, transporte expreso y correo.*

*El Concesionario podrá incluir otros servicios de operación de carga, para lo cual deberá contar en forma previa con la autorización por escrito del Inspector Fiscal.*

*El Concesionario tendrá como obligación administrar contratos para la prestación de servicios de operación de carga. **Se le exigirá al Concesionario un esquema de competencia en el cual disponga de, al menos, 3 (tres) operadores prestando cada uno de los servicios**, los cuales no podrán ser personas relacionadas entre sí conforme a lo establecido en el artículo 100° de la Ley N° 18.045, de Mercado de Valores. Esto no impide que un mismo prestador provea más de un servicio de operación de carga.*

*En casos que no sea posible alcanzar el número mínimo de operadores, el Concesionario tendrá un plazo de 7 (siete) días, desde que ocurra dicha circunstancia, para presentar su justificación por escrito al Inspector Fiscal. Éste remitirá los antecedentes al DGOP quien, en el plazo de 30 (treinta) días contados desde la fecha de recepción de dichos antecedentes, aprobará o rechazará la justificación del Concesionario. En caso que lo apruebe, autorizará al Concesionario a que el servicio respectivo sea operado por menos de 3 (tres) prestadores. En caso de rechazo, el MOP llamará a licitación para la prestación del servicio de operación de carga. El incumplimiento del plazo establecido, hará incurrir al Concesionario en la multa que se establezca según el artículo 1.8.5.1 de las presentes Bases de Licitación.*

***El Concesionario deberá elaborar el Mecanismo de Asignación de Áreas para servicios de operación de carga, de acuerdo a lo establecido en 1.10.4, en 1.10.10 puntos A.13 y C.15 y en 2.9.3, todos artículos de las presentes Bases de Licitación. El Concesionario deberá acompañar un informe por cada tipo de servicio indicando, al menos, los siguientes aspectos:***

- *Descripción del servicio y cuantificación de superficies requeridas para su prestación.*
- *Identificación de las áreas destinadas a cada servicio.*

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

- *Esquema tarifario y plazo propuesto para su explotación.*
- *Esquema de competencia propuesto.*
- *Esquema de selección de los operadores, de manera de garantizar el acceso igualitario.*
- *Otros que estime pertinente el Concesionario o que sean requeridos por el DGOP.*

*El (los) proyectos(s) para la construcción de Terminales de Carga podrá(n) ser desarrollado(s) por el Concesionario o un tercero. En cualquier caso el(los) proyecto(s) deberá(n) ser sometido(s) a la aprobación del Inspector Fiscal y éste no autorizará el inicio de la construcción de estas obras mientras no se encuentre(n) aprobado(s) el(los) mencionado(s) proyecto(s)”.*

27. Por su parte, el punto A.10 del artículo 1.10.10 de las BALI Aeropuerto AMB (modificado por la Circular Aclaratoria N° 4) dispone (énfasis agregado):

*“A.10 Será obligación del Adjudicatario o del Concesionario, según corresponda, **efectuar la licitación de los Servicios Aeronáuticos y No Aeronáuticos obligatorios** regulados en el artículo 1.10.9 de las presentes Bases de Licitación, **conforme con lo dispuesto en el punto C.2 del presente artículo (...).***

*No obstante lo dispuesto en el punto C.2 del presente artículo, **excepcionalmente, tratándose de servicios cuya explotación se encuentre vigente al inicio de la concesión** en virtud de subcontratos cuya fecha de término sea anterior al vencimiento del plazo máximo de 360 (trescientos sesenta) días [contados desde el inicio del plazo de concesión] antes señalado, el Adjudicatario o bien el Concesionario, según sea el caso, estará autorizado para extender la vigencia del respectivo subcontrato hasta que se cumpla dicho plazo, con el solo objeto de dar cumplimiento a lo señalado en el párrafo del presente punto. En caso que la fecha de término del subcontrato existente sea posterior al plazo máximo antes indicado, el Adjudicatario o **bien el Concesionario**, según corresponda, **estará obligado a respetar las condiciones de dicho subcontrato hasta su extinción.***

28. El punto A.13, según el texto incorporado por la Circular Aclaratoria N° 2, establece (énfasis agregado):

*“A.13 En todos aquellos casos en que, en virtud de las presentes Bases de Licitación, el Concesionario deba elaborar un **Mecanismo de Asignación para la prestación de un determinado servicio**, **deberá velar porque dicho mecanismo no establezca***

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*discriminaciones ni constituya o induzca a una conducta abusiva de su posición dominante, afectando el acceso igualitario de cualquier usuario a las instalaciones, equipamiento, áreas o servicios del Aeropuerto o, en general, que tenga por efecto eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia”.*

29. Complementando esas reglas, el literal C.2 del artículo 1.10.10 de las BALI Aeropuerto AMB dispone que (énfasis agregado):

*“Cuando el Concesionario otorgue la prestación y explotación de un Servicio Aeronáutico y/o No Aeronáutico a través de terceros, de acuerdo a lo establecido en las presentes Bases de Licitación, éste deberá llevar a cabo un proceso de licitación, a excepción de aquellos casos en los cuales se exige un mecanismo de asignación conforme a lo establecido en el punto C.15 del presente artículo, así como de todos aquellos servicios establecidos en 1.10.9.2, letra a) de 1.10.9.3.1 y 1.10.9.3.2, todos artículos de las presentes Bases de Licitación, los cuales se regirán por lo dispuesto en estas Bases y en el Reglamento de Servicio de la Obra (...)”.*

30. Finalmente, el punto C.15 del artículo 1.10.10, tras las modificaciones efectuadas por las Circulares Aclaratorias N° 2 y N° 7, establece (énfasis agregado):

*“En todos aquellos casos en que, de conformidad a los artículos 1.10.9.1 letras a), b) y c); y 1.10.9.3.1 letras d), f) y j); ambos de las presentes Bases de Licitación, el Concesionario deba elaborar un Mecanismo de Asignación, éste deberá propiciar el uso homogéneo del total de infraestructura, instalaciones, equipamiento y áreas disponibles en el Área de Concesión, siendo además aplicable lo establecido en el punto A.13 del presente artículo.*

*El Concesionario, previo a la presentación de los mecanismos mencionados consultará a los usuarios respectivos sobre el mecanismo que se propone implementar. Los usuarios a consultar serán, al menos, 7 (siete), independientes entre sí y que representen en su conjunto, al menos, el 60% (sesenta por ciento) del mercado. Si hay menos de 7 (siete) se considerará el total de usuarios.*

*El DGOP podrá exigir al Concesionarios suprimir y/ modificar las cláusulas y/o condiciones establecidas en los Mecanismos de Asignación que contravengan las presentes Bases de Licitación, que pudieran implicar discriminaciones o afectar el acceso igualitario de las compañías aéreas o de cualquier otro usuario a las instalaciones, equipamiento, áreas o servicios del Aeropuerto y, en general,*

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*cualquier otro arbitrio que tenga por finalidad o efecto eliminar, restringir o entorpecer la libre competencia”.*

31. De la lectura de los textos recién transcritos se desprende que el artículo 1.10.9.3.1 literal j) de las BALI Aeropuerto AMB entrega la posibilidad de prestar el servicio de gestión de terminales de carga en nuevas áreas mientras se cumpla con que: **(i)** sea un área que pertenezca a la concesión; **(ii)** detente las condiciones de seguridad aeronáutica de la DGAC; **(iii)** cuente con otros permisos sectoriales relacionados que puedan interferir en el sector; **(iv)** cuente con las instalaciones de apoyo de otros servicios públicos que deban estar presentes para la operación del servicio de carga; y **(v)** cuente con los permisos sectoriales para la operación de carga. A su vez, la regla general es que los servicios obligatorios –entre los cuales está la gestión de terminales de carga– deban ser asignados mediante licitación (puntos A.10 y C.2 del artículo 1.10.10 de las BALI Aeropuerto AMB). Con todo, los servicios de gestión de terminales de carga –regulados en el artículo 1.10.9.3.1 letra j)– son excluidos explícitamente de esa regla general por los puntos C.2 y C.15 del mismo artículo 1.10.10, por lo que pueden ser adjudicados mediante “mecanismos de asignación”, diversos a la licitación, sujetos a las restricciones establecidas en las BALI Aeropuerto AMB al efecto, que incluyen su prestación por un mínimo de tres operadores que compiten entre sí (artículo 1.10.9.3.1 literal j), así como un deber general de respetar la libre competencia.

32. Finalmente, las BALI Aeropuerto AMB, en su artículo 1.10.10 punto A.10, consagran la obligación de respetar los subcontratos provenientes de la anterior concesión del Aeropuerto AMB que expiraran con posterioridad a la fecha de término de ésta, razón por la que NPU pasó a ocupar la posición jurídica de SCL en varios contratos, entre ellos, los de subconcesión entre las Incumbentes y SCL.

33. En este contexto normativo, corresponde analizar los instrumentos contractuales relativos al hecho sometido a consulta.

C.2. Instrumentos relativos al uso de las instalaciones de operación de carga

34. Las subconcesiones para explotar los servicios no aeronáuticos de operación de carga de importación en el Aeropuerto AMB fueron asignadas mediante licitación llevada a cabo por SCL –el concesionario anterior a NPU–, en la que resultaron adjudicatarias las Incumbentes, esto es, Aerosan, Fast Air y Depocargo. En particular, a partir de esa licitación se suscribieron los siguientes contratos:

(i) La Consultante suscribió con SCL, el 13 de noviembre de 2000, el Contrato de Subconcesión N° 677, que le permitía explotar hasta diciembre de 2019 los servicios no aeronáuticos de operación de carga

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

de importación. Este contrato fue cedido a NPU el 21 de septiembre de 2015, mediante instrumento privado denominado por Aerosan “*Cesión de Contrato*”.

- (ii) Depocargo suscribió un contrato de subconcesión con SCL en noviembre de 2000, Subconcesión N° 667, y luego suscribió el Addendum N° 3, que extendió su vigencia hasta diciembre de 2019.
- (iii) Fast Air suscribió contrato con SCL en junio de 2002, Subconcesión N° 901, cuya duración se extendía hasta julio de 2013. Luego, ese mismo año, suscribió un segundo contrato de subconcesión (N° 2307), el cuál contemplaba un plazo de duración hasta septiembre de 2015, justo antes del inicio provisorio de la concesión de NPU (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p.17). Fast Air agregó en su alegato en la audiencia pública que la compañía opera en virtud de una subconcesión que se le adjudicó en 2013, la cual NPU tuvo que respetar (minuto 64 y siguientes, disponible en el Canal de Youtube del Tribunal, véase <https://www.youtube.com/watch?v=sd7tLGROnG4&t=10556s>, fecha de consulta: 15 de julio de 2024 [“Audiencia Pública”]). El contrato de subconcesión de Fast Air de 2013 no fue acompañado en autos, por lo que no consta su fecha original de término.

35. De acuerdo con los antecedentes disponibles en autos, previo a la construcción del CDI, para la gestión de la carga de importaciones, Aerosan disponía de 4.729 m<sup>2</sup>, Depocargo, de 5.143 m<sup>2</sup>, y Fast Air, de 6.978 m<sup>2</sup> (Plan Maestro de Carga Internacional Alternativo, folio 66, p. 6).

36. La concesión de NPU contemplaba la ejecución del “Plan Maestro” (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 16) para el desarrollo futuro del Aeropuerto AMB y sus ampliaciones, según la cláusula 1.2.2 N° 94 de las BALI, el cual fue sufrió modificaciones posteriores, en particular, en cuanto a la gestión de carga, reemplazándose por el “Plan Maestro de Carga Internacional Alternativo”. En este último programa de trabajo se señala que “*El desarrollo hacia el sur del terminal T2 obliga a la demolición de las instalaciones de importación existentes*” (Plan Maestro de Carga Internacional Alternativo, folio 66, p. 8) y proponía la construcción de un nuevo centro de importación, de 28.211 m<sup>2</sup>. NPU señala que este plan habría sido desarrollado “*en coordinación estrecha con los operadores de carga, los Servicios Públicos y otros actores de la carga del aeropuerto*” (ídem, p. 12). Señala dicho plan que la “*separación física entre importación y exportación permite simplificar y mejorar las operaciones de carga internacional, generando una zona aduanera exclusiva para importaciones y manteniendo la zona de exportación existente. La ubicación de las bodegas de importación en un mismo lugar es un aspecto importante para la óptima operación de la carga de importación*” (ídem, p. 13). En una posterior “Fase 2”, cuyo

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

desarrollo o planificación no se detalla, la Bodega Norte se destinaría a carga de *courier* (*idem*, p. 16).

37. Con el objeto de dar cumplimiento a este plan de infraestructura, el 15 de mayo de 2017 las Incumbentes celebraron con NPU un acuerdo que establecía la entrega de los espacios en los que operaban para su demolición. Como consecuencia de la demolición de dicha infraestructura, NPU y las Incumbentes acordaron que éstas tres últimas construirían el centro de importaciones, el CDI, por su propia cuenta y costo, donde las Incumbentes trasladarían su operación. A dicho efecto, celebraron el documento denominado “*Términos del Acuerdo Proyecto Centro de Importaciones*”, de 15 de mayo de 2017 (Consulta, folio 20, pp. 10, 11 y 12 y Aporte de Antecedentes FNE, folio 88, pp. 17-18).

38. Como contrapartida a las obligaciones contraídas por las Incumbentes se estableció que las tres recibirían en arriendo las superficies construidas para que ellas mismas prestaran los servicios de operación de carga de importación en el CDI por un plazo de 13 años y siete meses, lo que se formalizó mediante la suscripción de los siguientes contratos de arriendo: **(i)** Contrato N° 3586 de arriendo entre NPU y Depocargo, de 15 de enero de 2018; **(ii)** Contrato N° 3587 de arriendo entre NPU y Fast Air, de 15 de enero de 2018; y **(iii)** Contrato N° 3588 de arriendo entre NPU y Aerosan, de 10 de abril de 2018. Considerando que la infraestructura utilizada por Fast Air debía demolerse con antelación a las demás, NPU y la DGAC solicitaron a Aduanas que se habilitara para ello el uso de la Bodega Norte, cuyo subconcesionario era Bodegas ABX, mientras se construía el CDI. Bodegas ABX y Fast Air suscribieron un contrato de arriendo al efecto en 2016 (Aporte de antecedentes Aduanas, folio 57, p. 7 y minuto 67 y siguientes de la Audiencia Pública). Como se desprende de los instrumentos señalados precedentemente, de no mediar los contratos celebrados entre NPU y las Incumbentes en 2018, las subconcesiones de cada una habrían expirado alrededor de la época en que comenzó la construcción del CDI.

39. La construcción de la Bodega Norte tiene un origen distinto, por fuera de los planes de infraestructura derivados de la nueva concesión del Aeropuerto AMB. En efecto, la Bodega Norte fue construida en el marco del proceso de implementación de lo resuelto en la Sentencia N° 75/2008 de este Tribunal. A este respecto, el MOP y SCL –concesionario del Aeropuerto AMB a dicha fecha– suscribieron en junio de 2012 el Convenio N° 4, aprobado por Decreto Supremo MOP N° 256, de 2012, que modificó las características de las obras y servicios de la concesión. En virtud de esta modificación, SCL desarrolló el proyecto denominado Bodega Sur, que contempló la construcción y operación de un edificio destinado a operar carga de *courier* nacional. El proyecto contempló también la posibilidad de construir una segunda bodega en el terminal de carga internacional de Aeropuerto AMB que no decía relación con las obligaciones



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

establecidas en la Sentencia N° 75/2008 (*“Solicitud de Propuesta para el Desarrollo Inmobiliario y Explotación del Edificio Sur del Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez”*, de diciembre de 2012 [“BALI Proyectos Bodegas Sur y Norte”], acápite 2.1, p. 5, acompañadas a folio 84).

40. Las BALI proyectos Bodegas Sur y Norte señalan, en lo pertinente:

*“1. INVITACION (...) SCL (...) tiene el agrado de invitar a todos los interesados, (personas naturales o jurídicas) a postular a una subconcesión por un plazo de 19 años, para el desarrollo inmobiliario y explotación del Edificio Bodegas Sur del [Aeropuerto AMB], que corresponde a un sitio eriazo de 16.000 m2 aproximadamente, ubicado en el sector de carga (...).*

*“Dicha área se encuentra emplazada en la entrada sur del Aeropuerto y tiene por objeto albergar un edificio para Oficinas, Bodegas y Área Comercial (...).”*

*“2.1. El Edificio*

*“El Edificio de Bodegas Sur, fue concebido para albergar las instalaciones necesarios para el funcionamiento del acceso de carga aérea nacional e internacional de Santiago por medio de las empresas de transporte expreso o “empresas de Courier”, así como de oficinas, servicios públicos y locales comerciales (...).”*

*“El proponente podrá presentar un proyecto ampliado del edificio hacia el norte, en el espacio de 9.582 metros cuadrados que se encuentra entre el proyecto propuesto y las instalaciones de la bodega de exportaciones que se encuentra más al sur del terminal de exportaciones (...) En caso de proponer dicha ampliación, ésta no podrá superar los 5.891 metros cuadrados construidos adicionales al actual edificio (...).”*

*“2.2 Ingresos del Proyecto*

*“(...) En caso que el adjudicado proponga una ampliación al proyecto como se indica en el punto 2.1 de las presentes bases, podrá desarrollar y explotar un proyecto inmobiliario. La tarifa a cobrar por el adjudicado deberá ser acordada con el Concesionario y aprobada previamente por el MOP”.*

41. Por otro lado, la Circular Complementaria N° 2 a dichas BALI, de 18 de junio de 2012, ante la pregunta N° 56 *“Respecto al terreno aledaño de 9.582 m2, ¿[e]xiste alguna restricción respecto al tipo de actividad que se puede realizar en estos terrenos? En las bases se señala que será explotación inmobiliaria por parte del adjudicatario, pero el arrendatario de dichos terrenos ¿[p]odría hacer cualquier actividad? (Bodega de Importación, Terminal de Exportación(frigorífico),*

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*Terminal Extraportuario, etc.)”, se responde que “No existe restricción para desarrollar cualquier actividad, siempre que se cuenta con la autorización previa y expresa del Concesionario y del MOP” (Circular Aclaratoria N° 2 de las Bases de Licitación, aportadas a folio 75, p. 34).*

42. La licitación convocada por SCL fue adjudicada al único proponente, Agencias Universales S.A. (Agunsa), la cual incluyó en su oferta la construcción tanto de: (i) el proyecto del edificio para *courier*, correspondiente a Bodega Sur; como del (ii) segundo edificio, denominado Bodega Norte. Como consecuencia, SCL y Agunsa suscribieron el Contrato de Subconcesión de Bienes Inmuebles N° 2330, con una vigencia de 19 años.

43. En junio de 2013, Agunsa cedió a su filial Bodegas ABX el contrato que mantenía con SCL. Luego, en 2017, SCL cedió el Contrato de Subconcesión N° 2330 a NPU, mediante Contrato de Cesión N° 965, el cual se encuentra vigente y tiene fecha de término el 4 de marzo de 2032.

44. Para facilitar la identificación de los instrumentos contractuales que son relevantes para el presente análisis, en la Tabla N° 1 a continuación se resumen los mismos.

**TABLA N° 1**  
**Instrumentos contractuales relevantes**

<b>Empresa</b>	<b>Contrato</b>	<b>Fecha de suscripción</b>	<b>Vigencia</b>
Aerosan	Contrato de Subconcesión N° 677, suscrito con SCL y cedido a NPU	13 de noviembre de 2000, cedido a NPU el 21 de septiembre de 2015	Hasta diciembre de 2019
	Contrato de arriendo N° 3586 con NPU	10 de abril de 2018	13 años y 7 meses (1)
Depocargo	Contrato de Subconcesión N° 677, suscrito con SCL, cuya vigencia se extendió mediante Addendum N° 3	13 de noviembre de 2000, cedido a NPU el 21 de septiembre de 2015	Hasta diciembre de 2019
	Contrato de arriendo N° 3587 con NPU	15 de enero de 2018	13 años y 7 meses (1)
Fast Air	Contrato de Subconcesión N° 901, suscrito con SCL	Junio de 2002	Hasta julio de 2013
	Contrato de Subconcesión N° 2307, suscrito con SCL, cuya vigencia se extendió mediante Addendum N° 3	13 de junio de 2013	Hasta septiembre de 2015
	Contrato de Subconcesión con NPU de 2013 (2)	-	-
	Contrato de arriendo N° 3588 con NPU	15 de enero de 2018	13 años y 7 meses (1)
	Contrato de arriendo con Bodegas ABX	1 de octubre de 2016	Hasta febrero de 2022

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

	Contrato de arriendo con Bodegas ABX	1 de enero de 2022	Hasta marzo de 2022
Agunsa	Contrato de Subconcesión N° 2330 con SCL	5 de abril de 2013	19 años
Bodegas ABX	Agunsa cedió a Bodegas ABX el Contrato de Subconcesión N° 2330 con SCL	Contrato cedido en junio de 2013	
	SCL cedió a NPU el contrato con Bodegas ABX mediante Contrato de Cesión N° 965	Contrato cedido en 2017	Hasta 4 de marzo de 2032
MAIS (antes Agunsa Import))	Contrato de Arrendamiento N° 307 con Bodegas ABX	8 de abril de 2022	Hasta 4 de marzo de 2032

Fuente: elaboración propia a partir de antecedentes aportados al proceso.

Notas: (1) la extensión de 13 años y siete meses se contabilizaba a partir de lo que ocurriese primero entre: (i) la fecha de firma del acta de entrega de los espacios que utilizaban en dicho momento Aerosan y Depocargo definida en el Programa de las Obras de Ampliación del Aeropuerto AMB aprobado por la Inspección Fiscal, la cual no podía ocurrir antes del 30/06/2019; (ii) la fecha de firma del acta de inicio de operación en el espacio; y (iii) el 01/03/2022. En el caso de Fast Air, los hitos para definir la vigencia del contrato suscrito con NPU corresponden a los singularizados en los literales (ii) y (iii) previos (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 18); (2) atendido lo señalado en el párrafo 34 *supra*, Fast Air sostuvo en su alegato que opera en virtud de una subconcesión que se le adjudicó en 2013, la cual NPU tuvo que respetar. Al respecto, dicho contrato de subconcesión de 2013 no se acompañó en autos, por lo que no consta su fecha original de término.

45. Aerosan y Depocargo han cuestionado el destino que podría darse a la Bodega Norte, en función de lo señalado en las BALI proyectos Bodegas Sur y Norte. La Consultante señala que la Bodega Norte sólo podría ser utilizada para oficinas, instalaciones y locales comerciales vinculados a servicios de *couriers*, cuestión que se sustentaría en el Plan Maestro Alternativo propuesto por NPU. Señala a este respecto que la respuesta a la pregunta 56 no puede alterar el objeto de esa Bodega, “[c]onsiderando que el único oferente fue precisamente ABX, empresa relacionada al concesionario que respondía, parece posible que dicha respuesta no represente otra cosa que un simple ejercicio de decretar, a través de una auto-pregunta, una situación fáctica y regulatoria con implicancias generales” (Aporta antecedentes adicionales Aerosan, folio 142, p. 13).

46. Por su parte, Depocargo sostiene que, de conformidad a los “Términos del Acuerdo Proyecto Centro de Importaciones”, de 15 de mayo de 2017, el CDI sería la zona destinada para la operación y prestación de servicios de carga de importación en el aeropuerto, al menos, hasta que la necesidad de capacidad se acercara a 200.000 toneladas anuales, volumen a partir del cual no habría

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

restricciones para la implementación de áreas adicionales para la prestación de ese servicio (folio 96, p. 9). Por su parte, la Bodega Norte “*naturalmente debía responder al mismo fin, destino u objeto del Edificio Bodega Sur*” (*ídem*, p. 12), de modo que debería destinarse a la operación y prestación de servicios a la carga *courier* (*ídem*, p. 13). En una presentación posterior, Depocargo afirma que la Bodega Norte tiene un destino restringido a la gestión y explotación de oficinas y locales comerciales, a lo que se agrega que, de acuerdo a la sección 3.8.18 del borrador de contrato de subconcesión contenido en las BALI Proyectos Bodegas Sur y Norte, el subconcesionario tenía prohibido cambiar el destino de la infraestructura. Agrega que no es posible ampliar el objeto de una licitación pública a través de una respuesta a una pregunta formulada durante la misma licitación, porque éstas solo pueden aclarar pasajes oscuros o dudosos de las bases.

47. Ambas empresas afirman además que las limitaciones asociadas a esa infraestructura fueron las que determinaron su decisión de no presentar una oferta en la correspondiente licitación, atendido que ninguna de ellas desarrolla negocios inmobiliarios.

48. Por su parte, MAIS indica que las BALI proyectos Bodegas Sur y Norte no contienen limitación alguna respecto de aquellas actividades que se pueden desarrollar en la Bodega Norte, sujeto a la aprobación de la concesionaria y el MOP, tal como fuera autorizada Fast Air para explotar esa infraestructura entre 2016 y 2022.

49. En relación con el destino de la Bodega Norte, este Tribunal estima que no existen disposiciones normativas que limiten *ex ante* la posibilidad de utilizarla para gestión de carga de importación. Como se señaló, de conformidad a las BALI proyectos Bodegas Sur y Norte, la subconcesión a otorgarse tenía por objeto “*albergar un edificio para Oficinas, Bodegas y Área Comercial*” en el terreno eriazado existente (BALI proyectos Bodegas Sur y Norte, folio 84, acápite 1, p. 3). Si bien estas bases de licitación señalan que se trata de un proyecto de “*desarrollo inmobiliario y explotación*”, tal aseveración se hace respecto de ambos edificios y no está en cuestionamiento que la Bodega Sur sea apta para la gestión de transporte de carga, aun cuando se trate de carga *courier*. En relación con el “proyecto ampliado”, correspondiente a la Bodega Norte, las bases son más vagas, estableciendo sólo la posibilidad de “*desarrollar y explotar un proyecto inmobiliario*” en la sección 2.2, pero sin establecer mayores lineamientos respecto a las actividades que podían ejecutarse en la infraestructura a ser construida. Más aún, a la fecha de la referida licitación no existía aún el Plan Maestro Referencial, ni menos el Plan Maestro Alternativo que sería propuesto por NPU en relación con la gestión de carga en el Aeropuerto AMB.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

50. Por regla general, en procesos de licitación las preguntas y respuestas en relación con las bases de licitación se entienden parte integrante del contrato que se suscribe tras la adjudicación. Las BALI Proyectos Bodegas Sur y Norte no incluyen expresamente esta mención, indicando sólo que se trata de “preguntas aclaratorias”. Sin embargo, la cláusula 5.20 del Contrato de Subconcesión N° 2.330 señala explícitamente que forman parte integrante de dicho contrato “*La propuesta para el Desarrollo Inmobiliario y Explotación del edificio Bodegas Sur del Aeropuerto Internacional Arturo Merino Benítez de Santiago de fecha 20 de Diciembre de 2012 y sus Circulares Aclaratorias*”, lo cual incluye la Circular Aclaratoria N° 2, donde están incluidas la pregunta 56 y su respuesta. En este sentido, la respuesta dada por el ente licitante integra la definición del objeto de la licitación y, por ende, del destino que pueda darse a la infraestructura a ser licitada. A mayor abundamiento, la citada respuesta supone la asunción de un riesgo pues en ella se señala que el uso de la edificación depende, en cualquier caso, de las eventuales autorizaciones por parte del Concesionario y del MOP.

51. Así, se concluye que, de los instrumentos analizados, no se establecieron restricciones para la utilización de la Bodega Norte, de modo que esta puede ser utilizada para desarrollar cualquier actividad aeroportuaria, siempre y cuando se cuente con las autorizaciones pertinentes.

52. Por su parte, la utilización de la Bodega Norte para la gestión de carga de importación tampoco importa una infracción a las BALI Aeropuerto AMB. En efecto, como se puede apreciar de aquellas cláusulas transcritas *supra*, el concesionario, por un lado, está autorizado para habilitar otras áreas para la prestación del servicio de gestión de carga, sujeto a la autorización del Inspector Fiscal (art. 1.10.9.3.1 j), mientras que, por otro, está obligado a respetar los términos de contratos suscritos por el concesionario anterior que se encuentren vigentes. De esta forma, NPU está obligada a respetar los términos del Contrato de Subconcesión N° 2.330, el que no impone limitaciones al uso que pueda darse a la Bodega Norte como terminal de carga de importaciones, siempre y cuando se cuente con las autorizaciones correspondientes por parte de las autoridades estatales competentes, y ella misma habilite el uso de la referida bodega para la prestación de ese servicio.

53. Por lo demás, esta conclusión es la única consistente con la utilización de la Bodega Norte por parte de Fast Air precisamente para la gestión de carga de importación hasta marzo de 2022. En efecto, consta en autos que Bodegas ABX entregó la Bodega Norte en arriendo a Fast Air, que la utilizó como bodega de importación desde 2017 a 2022, mientras se construía el CDI, contando para ello con las autorizaciones respectivas, entre ellas la de Aduanas (Aporte de antecedentes Aduanas, folio 57, p. 5). Si las BALI Aeropuerto AMB o las BALI Proyecto Bodegas Sur y Norte no hubieran permitido la utilización de dicha

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

infraestructura para la gestión de carga de importación, Fast Air simplemente no podría haber hecho uso de ella, ni siquiera en forma transitoria, toda vez que la regulación no contempla una excepción a ese respecto.

54. En este contexto, finalizado el uso de la Bodega Norte por Fast Air, el 8 de marzo de 2022, Bodegas ABX arrendó la Bodega Norte para su uso por MAIS para la prestación de los mismos servicios desarrollados hasta ese momento por Fast Air. Es ahí donde MAIS solicita a Aduanas una autorización para poder operar carga de importación en la Bodega Norte, la cual le fue otorgada el 12 de enero de 2023, mediante la Resolución N° 152.

C.3. El Acuerdo CDI y la posibilidad de entrada de un nuevo actor

55. Como se vio, bajo el artículo 1.10.9.3.1 j) de las BALI Aeropuerto AMB, el Concesionario puede habilitar nuevas áreas para la prestación de servicios de gestión de carga, sujeto a la aprobación del Inspector Fiscal. Estos servicios, por su parte, deben prestarse en forma competitiva por al menos tres operadores, sin perjuicio de estar eximidos de la obligación de asignarse mediante licitación, exigiéndose al Concesionario un mecanismo de asignación que cumpla con ciertas características, entre ellas, que el mismo no establezca discriminaciones ni constituya o induzca a una conducta abusiva de una posición dominante, que no afecte el acceso igualitario a las instalaciones del aeropuerto y que propicie el uso homogéneo de la infraestructura.

56. El CDI deriva del Plan Maestro Alternativo propuesto por NPU, que contemplaba la construcción de un nuevo centro para la gestión de carga de importación. La asignación de espacios en este nuevo centro se realizó en forma directa a las Incumbentes, de conformidad a lo establecido en el Acuerdo CDI, por el cual esas empresas asumieron el costo y riesgo de la construcción de esa instalación, contra la extensión en los hechos de sus subconcesiones para la gestión de servicios de carga de importación, lo que se formalizó mediante la suscripción de los contratos N° 3586, 3587 y 3588, referidos en el párrafo 38 anterior. De lo contrario, dichas subconcesiones hubieran expirado en 2019, al menos para los casos de Aerosan y Depocargo.

57. De esta forma, el CDI cumple con la exigencia de contar con al menos tres operadores prestando el servicio de carga de importación. Si bien no era obligatorio realizar una licitación, no consta en autos la utilización de algún mecanismo de asignación abierto a terceros interesados, sino una negociación directa entre la Concesionaria y las Incumbentes, las cuales a dicho momento gozaban de subconcesiones vigentes, al menos Aerosan y Depocargo.

58. Las BALI Aeropuerto AMB no restringen la entrada de un nuevo prestador en el servicio de carga de importación distinto de las Incumbentes, sujeto al cumplimiento de las reglas antes indicadas (véase, la cláusula 1.10.10,

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

puntos A.7, A.13, C.2 y C.15 de las BALI Aeropuerto AMB, referentes a las obligaciones, derechos y disposiciones generales del Concesionario). La única mención explícita, como se vio, corresponde a la existencia de un mínimo de tres operadores para la prestación de cada uno de los servicios de gestión de carga, no relacionados entre sí.

59. Con todo, Depocargo ha sostenido que el Acuerdo CDI estableció que *“el CDI sería la zona destinada para la operación y prestación de servicios a la carga de importación en el AMB. Ello, al menos, hasta que la necesidad de capacidad se acerque a 200.000 toneladas anuales de dicho tipo de carga, volumen a partir del que no habría restricciones a la implementación de áreas adicionales para la prestación de dicho servicio”* (Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, pp. 8-9). Por su parte, la Consultante afirma que concuerda con lo expuesto por Depocargo y que, a la fecha, esa capacidad está lejos de ser alcanzada por los operadores de carga de importación. Agrega que no puede soslayarse que los Incumbentes terminaron anticipadamente sus contratos y que asumieron el riesgo asociado a la construcción del CDI (Aporta antecedentes adicionales Aerosan, folio 142, p. 9), y que el Plan Maestro Alternativo indica expresamente que la ubicación de las bodegas de importación en un mismo lugar es un aspecto importante para la óptima operación de la carga de importación (*ídem*, p. 10).

60. Al contrastar las afirmaciones de Depocargo y Aerosan con el Acuerdo CDI, éstas no se condicen con el contenido de dicho contrato. En efecto, la sección 5 de ese contrato no establece obligación alguna para el Concesionario relativa a la restricción para el uso de la infraestructura del Aeropuerto AMB, sino sólo un compromiso del Concesionario de *“solicitar al MOP mediante la presentación de un expediente completo y fundado debidamente preparado por los Operadores, que confirme que, de conformidad con el Plan Alternativo de Carga presentado por la Concesionaria, el Proyecto [esto es, el CDI] será la zona dedicada a la prestación de servicio en el Aeropuerto”* (Versión pública ofrecida a folio 117, incorporada al expediente mediante certificado de folio 161, pp. 7-8). A este respecto, no se han aportado antecedentes en estos autos respecto del cumplimiento o incumplimiento de lo dispuesto en esa cláusula o de si el MOP dio respuesta a la solicitud, en su caso, por lo que no puede entenderse que exista obligación alguna de limitar las instalaciones destinadas a carga de importación solo al CDI, adicional a los requisitos establecidos al efecto en las BALI Aeropuerto AMB.

61. En consecuencia, de conformidad a la regulación de la concesión del Aeropuerto AMB, no hay impedimento para la entrada de nuevos operadores que presten servicios de carga de importación, sin perjuicio de la necesidad de cumplir con los requisitos establecidos en las BALI Aeropuerto AMB ya referidos, restricción que tampoco existe en el Acuerdo CDI.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**D. IMPLICANCIAS DE LA RESOLUCIÓN N° 152**

62. Contextualizado el marco normativo y los instrumentos contractuales aplicables al asunto sometido a conocimiento de este Tribunal, corresponde determinar si la implementación de la habilitación otorgada a Agunsa por la Resolución N° 152 puede infringir la libre competencia.

63. Como se señaló, la referida resolución autoriza la operación e inicio de explotación de la Bodega Norte por parte de Agunsa Import, hoy MAIS, dando cuenta, en su parte considerativa, que manifestaron su conformidad con el proyecto de uso de la Bodega Norte, el Subdirector Administrativo de Aduanas, el Director Regional de la Aduana Metropolitana (tras haberse subsanado sus observaciones), el Inspector Fiscal, la Jefa de Fiscalización de Agente Especiales, persistiendo las observaciones de la Subdirección de Informática de Aduanas. Respecto de estas últimas, la Resolución N° 152 otorgó a Agunsa Import un plazo de seis meses para subsanarlas.

64. Según lo expuesto por Aduanas en la audiencia de estilo, la Resolución N° 152 fue dictada “*en el marco de [su] normativa legal y reglamentaria*” (minuto 147, Audiencia Pública). En la misma audiencia, dicha entidad se refirió a la normativa legal aplicable a Aduanas en relación con aquellas autorizaciones que deben dictar para la habilitación y operabilidad de los almacenes de Aeropuerto AMB.

65. Dichos almacenes, según lo dispuesto en el artículo 56 de la Ordenanza de Aduanas, corresponden a recintos de depósito aduanero destinado a prestar servicios a terceros, donde puede almacenarse cualquier mercancía hasta el momento de su retiro, para importación, exportación u otra destinación. La referida norma también dispone que los recintos deben cumplir con ciertos requisitos y, en sus incisos tercero y cuarto, establece que el Director Nacional de Aduanas debe habilitarlos en base a las condiciones técnicas de almacenamiento, seguridad y salubridad que establezca el reglamento. Aduanas explicó que, al momento de habilitar un depósito, se realiza un estudio para efectos determinar que se cumplan con las condiciones técnicas referidas en el párrafo precedente, en virtud de su función fiscalizadora (Audiencia Pública, minuto 148 y siguientes).

66. Por su parte, el Decreto N° 1114 de 1997 del Ministerio de Hacienda (“Decreto N° 1114”), relativo a la habilitación y concesión de los recintos de depósito aduanero y almacenamiento de mercaderías, establece dos etapas para la obtención de esa habilitación. La primera dice relación con la habilitación de un recinto, la cual se realiza previa solicitud por escrito al Director Nacional de Aduanas. Una vez verificado el cumplimiento de los requisitos establecidos en esta normativa, Aduanas dicta una resolución de habilitación directa. De los



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

antecedentes aportados al proceso, consta que habilitación de la Bodega Norte se otorgó por Resolución Exenta N° 1496, de 31 de mayo de 2022.

67. La segunda etapa se refiere la revisión de diversos requisitos para que el recinto pueda operar como almacén, la cual se inicia una vez dictada la resolución de habilitación directa. Esta etapa se encuentra regulada en los artículos 11 y siguientes del Decreto N° 1114, que exigen la presentación de diversos documentos. Además, Aduanas realiza una inspección *in situ*, en el caso en particular, a través de la Dirección Regional de Aduanas Metropolitana (Audiencia Pública, minuto 152). La referida inspección tiene por objeto revisar las medidas de seguridad, las vías de acceso, sistema de alumbrado, bodegas de almacenamiento, sistemas de vigilancia 24 horas, sistema de cámara, y las áreas de revisión de carga de exportación e importación, entre otros. Luego, Aduanas debe solicitar informes a la Subdirección de Fiscalización y Administrativa.

68. En el caso en particular, el Inspector Fiscal del MOP determinó no tener observaciones para que Agunsa Import u otro operador prestara el servicio de carga de importaciones en Bodega Norte, siempre y cuándo para el inicio de su operación la tarifa a aplicar no fuese discriminatoria y, además, estuviese acordada con NPU y al mismo tiempo en conocimiento de ésta, debiendo contar con la autorización del MOP (ORD.IF-EX ABM. N° 1143/2022, de 30 de mayo de 2022, emitido por la DGC, acompañado por Aduanas a folio 52).

69. Atendido que Aduanas consideró que Agunsa Import cumplía con todos los requisitos legales y reglamentarios, desde la perspectiva de la normativa aduanera, resolvió autorizar la operatoria al recinto habilitado el 12 de enero de 2023, mediante la Resolución N° 152 (Aporte de antecedentes Aduanas, folio 57, p. 5).

70. En virtud de las normas y procesos analizados, se concluye que el objeto de las autorizaciones de habilitación y de operabilidad del recinto denominado Bodega Norte se limita a verificar los requisitos que establecen el Decreto N° 1114 y la Ordenanza Aduanera, cuya facultad la detenta Aduanas, y no dice relación con aspectos que se relacionen con supuestos efectos anticompetitivos alegados por la Consultante. La resolución referida no ordena el pago de un canon de arrendamiento específico, no delimita el área en la cual se debe realizar la operación, ni el medio por el cual se asigna a un operador en particular la Bodega Norte. En consecuencia, Aduanas, al dictar la Resolución N° 152, sólo ejerció las facultades que por ley se le otorgan, tal como lo ha reconocido la propia Consultante en estos autos.

71. A mayor abundamiento, cabe recordar que, según los antecedentes aportados al proceso, la operación de Fast Air en la Bodega Norte también contó con el beneplácito de Aduanas, por lo que no se advierten razones para que ese servicio pudiera haber negado la autorización para la prestación del mismo

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

servicio, en las mismas instalaciones, en cuanto las condiciones para ello no variaron sustancialmente en el intertanto.

72. En consecuencia, la dictación de la Resolución N° 152, por sí sola, no tiene aptitud para afectar la libre competencia.

**E. EFECTOS DEL USO DE BODEGA NORTE Y DEL CDI PARA PROVEER EL SERVICIO DE CARGA DE IMPORTACIÓN**

73. De acuerdo con lo señalado en la parte expositiva, Aerosan sostiene que, aun cuando la Resolución N° 152 no sea reprochable desde la perspectiva de la competencia, la futura explotación de la Bodega Norte por parte de MAIS bajo condiciones de uso distintas a las de los demás operadores del servicio de carga de importación podría comprometerla. En particular, indica que existiría una asimetría en condiciones de acceso a la infraestructura, la que se originaría por desigualdades en los plazos, los costos base y las condiciones de operación y que, adicionalmente, ésta afectaría la eficiencia operacional del aeropuerto.

**E.1. Efectos de las supuestas asimetrías regulatorias en las condiciones de prestación del servicio**

74. De acuerdo con lo indicado en la Consulta, la utilización de la Bodega Norte como terminal de operación de carga de importación, bajo condiciones fácticas y regulatorias distintas a las del resto de los actores del mercado, afectaría o tendería a afectar la libre competencia en el mismo. En particular, dichos efectos se producirían por la asimetría en las condiciones de acceso a la infraestructura aeroportuaria por la existencia de desigualdades en: **(i)** plazos de operación; **(ii)** costos base de operación; y **(iii)** condiciones materiales de operación (Consulta, folio 20, pp. 18-21).

**E.1.1. Plazos de operación**

75. En lo relativo a los plazos de operación, la Consultante sostiene que el desequilibrio competitivo se produce por las diferencias que existirían entre las condiciones de operación de las Incumbentes en el CDI y de MAIS en la Bodega Norte. Específicamente, detalla que, mientras a Aerosan, Fast Air y Depocargo les restaría un plazo de 13 años de utilización del CDI (considerando que la vigencia de los contratos de subconcesión se extendería hasta 2032), a Bodegas ABX le restarían 19 años de subconcesión, plazo remanente que sería muy posiblemente transferido en su integridad a MAIS mediante el contrato de arriendo celebrado entre ambas (Consulta, folio 20, p. 19).

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

76. Aerosan sostiene que esta asimetría afecta la igualdad de oportunidades para competir, expresada en desincentivos a invertir en mejoras operacionales en beneficio de los usuarios. En este sentido, afirma que cualquier inversión que realice debería ser amortizada en un plazo de 13 años, mientras que MAIS realizaría sus estimaciones de inversión considerando un marco temporal más prolongado. Este aspecto, a su juicio, constituiría una asimetría redundante en una distorsión de la competencia (*ídem*, p. 20).

77. La afirmación de que el contrato de MAIS tendría una duración de 19 años parece haber tenido origen en las condiciones establecidas en las bases de licitación del proyecto Bodega Sur y su ampliación (Bodega Norte), las cuales establecen precisamente que la subconcesión licitada tendría una duración de esa extensión (BALI Proyectos Bodegas Sur y Norte, folio 84, p. 3). Con todo, como se indicó en la parte expositiva, dicha subconcesión, en la cual se sustenta el contrato de arriendo entre Bodegas ABX y MAIS, fue otorgada a Agunsa Import en 2013 (Contrato de Subconcesión N° 2330), por lo que Aerosan –al haber participado en esa licitación– sabía o debía saber que su conclusión no podría ir más allá de 2032 y que, por lo tanto, no existían diferencias en el plazo remanente de uso de infraestructura entre las Incumbentes y MAIS.

78. En una presentación posterior a la Consulta, Aerosan reconoció haber incurrido en un “error” respecto a la extensión del contrato de MAIS, afirmando que *“en los hechos todos los operadores de carga de importación tenemos un mismo plazo remanente, no existiendo la potencial asimetría competitiva planteada en la consulta”* (Téngase presente Aerosan, folio 157, p. 5). En el mismo sentido, diversos aportantes dan cuenta de que tanto los contratos de las Incumbentes con NPU como el contrato de arrendamiento de MAIS con Bodegas ABX cesarían el 2032 (véase, Aporte de antecedentes DGC, folio 49, pp. 3, 9 y 15; Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, pp. 9 y 12; Aporte de antecedentes NPU, folio 85, pp. 4-5; Aporte de antecedentes FNE, folio 88, pp. 11, 13 y 22; Aporte de antecedentes MAIS, folio 91, pp. 3, 5, 9, 12, 18 y 19; y Téngase presente Depocargo, folio 136, p. 10). Por su parte, la FNE sostiene que, en el caso de las Incumbentes, considerando como plazo inicial para contabilizar la vigencia de los contratos el 1° de marzo de 2022, estos cesarían el año 2035 (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, pp. 11 y 22).

79. Respecto de la vigencia de los contratos, de acuerdo con los celebrados por NPU con Aerosan y Depocargo, el plazo se extendería durante 13 años y siete meses contados desde lo que ocurriese primero entre: **(i)** la fecha de firma del acta de entrega de espacios de Aerosan y Depocargo definida en el Programa de las Obras de Ampliación de AMB aprobado por la Inspección Fiscal, lo que no podía ocurrir antes del 30 de junio de 2019; **(ii)** la fecha de firma del acta de inicio de operación en el “Espacio”; y **(iii)** el 1° de marzo de 2022. En el caso de Fast Air, los hitos para definir la vigencia del contrato suscrito con NPU

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

corresponden a los singularizados en los literales (ii) y (iii) previos (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 18; y versiones públicas de los documentos “8. Contrato de arrendamiento N°3586, entre Nuevo Pudahuel y Depocargo Deposito Aduanero de Carga Limitada, de fecha 15 de enero de 2018” y “10. Contrato de arrendamiento N°3588 entre Nuevo Pudahuel y Servicios Aeroportuarios Aerosan S.A., de fecha 10 abril de 2018”, presentación de la FNE, folio 117, incorporadas al expediente mediante certificado de folio 161).

80. Según se indicó previamente, Depocargo indica que “*el plazo de vigencia del contrato de arrendamiento celebrado por mi representada con NPU no cesa el año 2035 como sostiene la Fiscalía Nacional Económica en su informe de autos, sino que el año 2032*” (Téngase presente Depocargo, folio 136, p. 10). En el caso de Fast Air, no constan antecedentes en autos que den cuenta de cuál de los hitos a los que se refiere el contrato con NPU se materializó primero, y, por tanto, de cual sería aquel a partir del cual se encuentra vigente el mismo. Sin perjuicio de lo anterior, incluso con un cálculo conservador, se obtiene que ese contrato finalizaría en 2035.

81. Por su parte, la vigencia del contrato entre MAIS, anteriormente Agunsa Import, y Bodegas ABX, de 8 de abril de 2022, se extiende hasta el 4 de marzo de 2032 (Aporte de antecedentes MAIS, folio 91, pp. 12 y versión pública del documento “6. CCTO N° 307”, presentación de la FNE, folio 117, incorporada al expediente mediante certificado de folio 161).

82. En consecuencia, tanto MAIS como las Incumbentes tienen un plazo remanente esencialmente equivalente para el uso de la infraestructura necesaria para la gestión de servicios de carga de importación. Por lo tanto, este factor no tiene la aptitud de generar efectos en la competencia, resultando así inoficioso realizar un análisis respecto del mismo.

E.1.2. Costos base de operación

83. En su Consulta, Aerosan sostiene que, en base a sus estimaciones, ella, Depocargo y Fast Air estarían pagando un canon mensual de arriendo por metro cuadrado (m<sup>2</sup>) de infraestructura seis veces superior al que estaría pagando MAIS (Consulta, folio 20, pp. 20-21).

84. Aerosan indica que, considerando el plazo y precio conjuntamente, y calculando el valor presente de su costo de operación y el de MAIS, teniendo en consideración que ambas habrían incurrido en un costo similar por concepto de construcción, y aplicando una tasa de descuento promedio para este tipo de inversiones de UF + 3%, la Bodega Norte partiría con un valor presente neto de 18 UF/m<sup>2</sup>, mientras que Aerosan tendría uno de 55 UF/m<sup>2</sup> (Consulta, folio 20, pp. 20-21). En base a dichas diferencias, plantea que las condiciones de MAIS son 3,1 veces más ventajosas que las suyas. Agrega que, atendido lo anterior, se

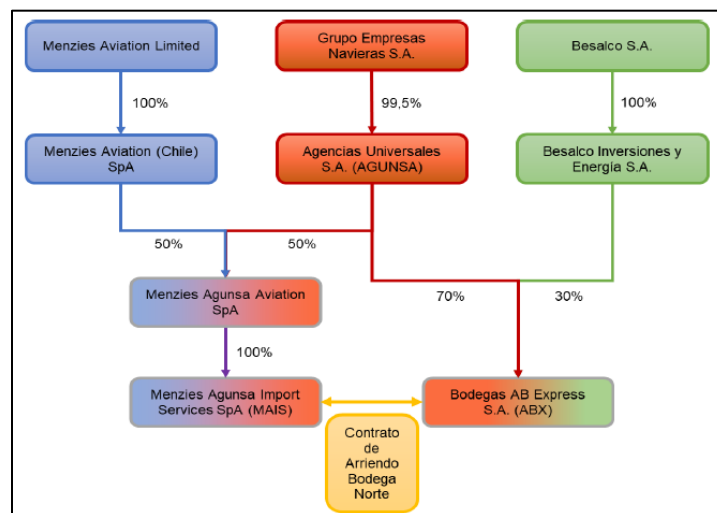
**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

ve afectada la igualdad de costos de operación entre los agentes, relevante para la competencia de cara a los usuarios finales (*ídem*, p. 21). Esto coincide con aquello indicado en el informe de Eric Lobo (“Informe Lobo”) acompañado por Aerosan, en cuanto señala que, respecto de ésta, Fast Air y Depocargo, “[l]os tres operadores comparten un costo uniforme por metro cuadrado, garantizando así igualdad en los costos base de operación. Esta uniformidad es esencial para mantener un ambiente competitivo y equitativo entre los operadores” (folio 143, p. 22).

85. La FNE señala que, para analizar los costos de los distintos agentes, deben considerarse los que tuvieron que desembolsar las Incumbentes en el proyecto de construcción del CDI (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, pp. 19-20). Indica la Fiscalía que el análisis de Aerosan consideró los costos en los que incurrió Bodegas ABX en el proyecto Bodega Norte, en lugar del canon de arrendamiento que paga MAIS por el uso de esa instalación, lo cual sería errado, al estimar que este último cobro correspondería a un precio de transferencia (*ídem*, p. 16).

86. La Fiscalía sostiene que, en función de la relación existente entre las empresas Bodegas ABX y MAIS, esto se trataría de un error. Señala que esta última es filial de Menzies Agunsa Aviation SpA, empresa constituida en 50% por Menzies Aviation (Chile) SpA y 50% por Agencias Universales S.A. Agrega que, según los antecedentes recabados, las sociedades Menzies Agunsa Aviation SpA y Bodegas ABX no deben ser consideradas como parte de un mismo grupo empresarial, por lo que tendrían intereses económicos contrapuestos, en cuanto al precio que MAIS paga por concepto de arrendamiento a Bodegas ABX (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 15).

**FIGURA N° 1**  
**Malla societaria MAIS y Bodegas ABX**



Fuente: Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 16.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

87. Sobre la base de los antecedentes recabados en su investigación, la FNE afirma que el pago mensual que MAIS realiza, incluyendo o no lo que Bodegas ABX paga en arriendo mensual a NPU por la Bodega Norte, es mayor al costo en que incurren las Incumbentes por el uso del CDI “*incluso considerando los costos iniciales de inversión en que incurrieron para construir el CDI*” (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, pp. 16 y 19-21).

88. Luego, la FNE sostiene que, en cualquier caso, la supuesta desigualdad en costos base alegada por Aerosan no debiese tener un impacto relevante en la política de precios de los operadores, estando la decisión del precio óptimo relacionada con el costo marginal o variable del servicio en cuestión, mientras que los costos fijos afectarían principalmente las ganancias de las empresas si permanecen en el mercado. En este sentido, indica que se podría descartar que las diferencias tengan la capacidad de generar distorsiones relevantes al proceso competitivo (*ídem*, pp. 22-23).

89. MAIS, por su parte, afirma que la supuesta desigualdad de costos no sería tal, en cuanto paga por arriendo el mismo monto que pagaba Fast Air a Bodegas ABX hasta marzo de 2022, y que aquél, considerando el pago por las construcciones, equivale o sería superior al que pagarían los Incumbentes en el CDI. Agrega que, según información pública, el canon de arriendo del CDI es de 0,41 UF/m<sup>2</sup>, y que una estimación conservadora del costo de construcción del CDI permite concluir que el costo base de Aerosan es significativamente inferior al costo base de MAIS. Además, reitera que el contrato entre MAIS y Bodegas ABX se fijó en condiciones de mercado ya aprobadas para Fast Air, las que nunca fueron objetadas por la Consultante, en circunstancias en que Fast Air ocupó la Bodega Norte desde 2016 (Aporte de antecedentes MAIS, folio 91, p. 13).

90. Depocargo sostiene que las conclusiones de la Fiscalía provienen de una interpretación parcial de los antecedentes de la licitación del proyecto Bodega Sur y de un análisis indebido en lo que se refiere a los costos y gastos en que incurre MAIS. En particular, indica que la base de comparación de la Fiscalía incluye costos y gastos en que MAIS no ha debido incurrir, no incurrió y no deberá incurrir en lo sucesivo, siendo éstos de cargo de Bodegas ABX –que no es competidor de los operadores de terminales de carga de importación–, los cuales corresponden a: (i) la renta de arrendamiento que paga a NPU; y (ii) el valor presente de las inversiones que desembolsó en la ejecución del edificio Bodega Sur y su proyecto ampliado, Bodega Norte. En este sentido, Depocargo insiste en que, si se eliminan del análisis de la FNE dichos costos, entonces su conclusión, con toda probabilidad, no será la misma, y que el costo de operación de MAIS sería sustantivamente menor a aquel analizado. Como consecuencia, se verificarían riesgos para la libre competencia derivados de una discriminación arbitraria en beneficio de MAIS, la que sería apta para generarle una ventaja competitiva tal que podría adquirir una posición dominante en el mercado de

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

operación y prestación de servicios a la carga de importación al interior del Aeropuerto AMB, de la que posteriormente podría abusar (Téngase presente Depocargo, folio 136, pp. 1 y 9-10).

91. Agrega Depocargo que también se verifica un riesgo en el análisis de la Fiscalía considerando que Bodegas ABX goza de libertad para pactar con MAIS las condiciones que estime convenientes, pudiendo éstas variar en el tiempo de modo que el actual costo de operación de MAIS consolidado con el de Bodegas ABX mute en el tiempo y, por ejemplo, sea inferior al costo de operación de los demás operadores de carga de importación. En particular, Bodegas ABX y MAIS dispondrían de un amplio margen de actuación en consideración de la renta que Bodegas ABX paga actualmente a NPU, en comparación con los otros operadores (*ídem*, p. 10).

92. Depocargo sostiene que, en este sentido, se debe considerar que el vínculo entre Bodegas ABX y MAIS permite presumir que sus actuaciones están o al menos es posible que estén guiadas por intereses que no necesariamente serían contrapuestos como asume la Fiscalía, sino más bien coincidentes o suficientemente coincidentes para modificar a la baja la renta de arrendamiento vigente, vincularla con otras condiciones o variables, incluyendo esquemas o sistemas de incentivos, generar subsidios cruzados o influir en el desempeño competitivo de MAIS y, de esa forma, afectar la competencia en el mercado de los servicios de gestión de terminales de carga de importación al interior del aeropuerto (*ídem*, pp. 10-11). En relación con este punto, Aerosan concuerda en que es frágil el argumento esgrimido por la Fiscalía en orden a que MAIS y Bodegas ABX tienen intereses económicos contrapuestos en cuanto al precio que MAIS paga por concepto de arrendamiento a Bodegas ABX (Téngase presente Aerosan, folio 157, p. 4).

93. Depocargo afirma que el plazo de explotación de la Bodega Norte debe considerarse desde que Bodegas ABX concluyó su construcción e inició su operación, hecho que, según reconoce MAIS, habría ocurrido en 2017 (Aporte de antecedentes MAIS, folio 91, p. 4). En cambio, en el caso de las Incumbentes, el plazo de operación regiría desde 2019, esto es, dos años después.

94. Finalmente, Depocargo y Aerosan sostienen que la aprobación de NPU para que Fast Air hiciese uso de la Bodega Norte para la carga de importación habría sido transitoria y excepcional, en tanto se construía el CDI. La referida autorización se habría justificado en el deber de la Concesionaria de mantener la continuidad operativa de aquellos servicios que se prestan en el aeropuerto, y cumplir con el acuerdo alcanzado con los Incumbentes para la construcción del CDI (Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, pp. 7-8 y Consulta, folio 20, p. 16).

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

95. En relación con este aspecto de la Consulta, cabe señalar que, ante todo, el análisis inicial de Aerosan –que afirmaba la existencia de una diferencia significativa entre los costos que enfrentan las Incumbentes y MAIS para la prestación del servicio de gestión de carga de importación–, debe desestimarse de plano, considerando que, como se señaló, la propia Aerosan ha reconocido en autos que no existían diferencias en cuanto al plazo de operación entre las Incumbentes y MAIS, lo que determina que aquellos cálculos efectuados en la Consulta hayan utilizado una premisa errada.

96. Adicionalmente, en una presentación posterior a la Consulta, Aerosan reconoce la validez de la estimación llevada a cabo por la FNE, excusándose en que no pudo realizar una comparación entre las condiciones de los operadores, atendido que no conocía los términos del contrato que rigen la relación entre Bodegas ABX y MAIS (Téngase presente Aerosan, folio 157, pp. 3-4).

97. Al respecto, según los antecedentes aportados por los intervinientes en autos, y lo dispuesto en los respectivos contratos de arrendamiento, Aerosan, Depocargo y Fast Air pagan a NPU por concepto de canon de arrendamiento un valor mensual de 0,41 UF/m<sup>2</sup>, sin considerar IVA (Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, p. 9; Aporte de antecedentes MAIS, folio 91, p. 10; Téngase presente Depocargo, folio 136, p. 10; y Documento N° 4 “Resumen ejecutivo sobre los antecedentes generales del Contrato de Concesión del AMB, de marzo de 2023”, presentación de MAIS, folio 141).

98. Por su parte, dividiendo el valor mensual que pagan MAIS y Bodegas ABX por la superficie de las instalaciones respectivas, se obtiene que MAIS paga un arriendo mensual a Bodegas ABX que está en el rango [0,6-1,0] UF/m<sup>2</sup>, lo cual es superior al canon de arriendo que pagan las Incumbentes; mientras que Bodegas ABX paga un arriendo mensual a NPU por la Bodega Norte de 0,066 UF/m<sup>2</sup> (Téngase presente Depocargo, folio 136, p. 10; y versiones públicas de los documentos “7. CESION N° 965” y “26. Anexo Confidencial”, ofrecidas por la FNE a folio 117, incorporadas al expediente mediante certificado de folio 161).

99. Así, tal como lo señala la FNE, el pago que MAIS realiza a Bodegas ABX por el arriendo de la Bodega Norte es mayor al costo en que incurren las Incumbentes por el uso de las instalaciones del CDI.

100. Adicionalmente, en los contratos de arrendamiento entre Fast Air y Bodegas ABX, de 1° de octubre de 2016 y 1° de enero de 2022, se constata que Fast Air pagaba a ABX inicialmente una suma equivalente a [0,5-0,9] UF/m<sup>2</sup>, que en el último contrato se elevó a [0,6-1,0] UF/m<sup>2</sup>, equivalente a aquella establecida en el contrato de MAIS con Bodegas ABX. Así, en línea con lo señalado por MAIS, la Bodega Norte fue utilizada por Fast Air en condiciones equivalentes –en términos de costos– a aquellas en que opera actualmente MAIS.



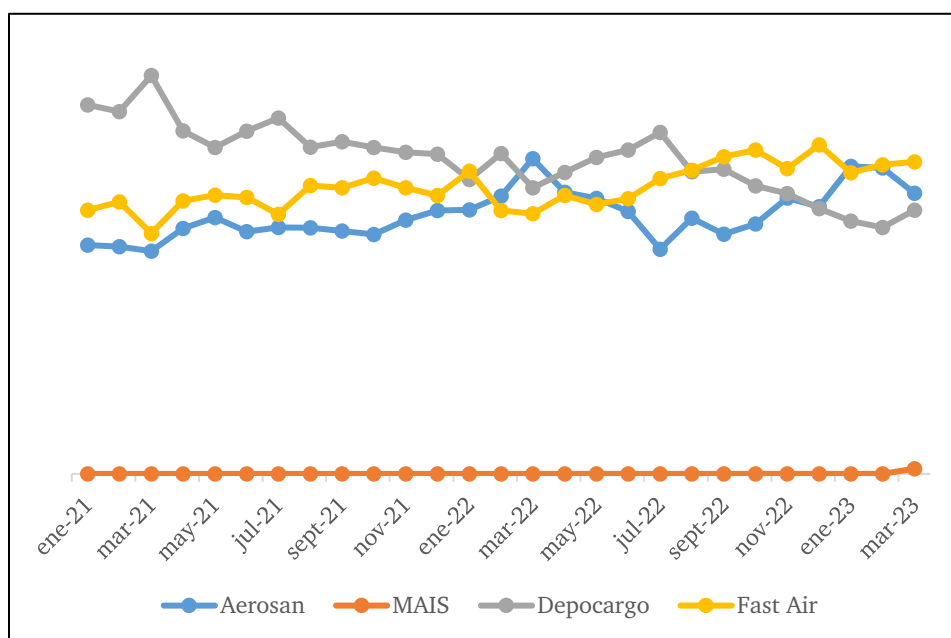
**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

101. La propia Consultante sostiene que “las condiciones económicas mediante las cuales operaba [Fast Air en la Bodega Norte] no solamente eran similares a las de los demás operadores, sino que eran conocidas por éstos y se habían otorgado debido a los criterios fundamentales de la licitación del terminal de carga de importaciones” (Consulta, folio 20, p. 16). De este modo, acreditado que MAIS desarrolla su actividad en condiciones análogas a las de Fast Air, y que estas serían “conocidas” por los Incumbentes y “similares” a las de Aerosan y Depocargo, se reafirma que la Consulta debe ser rechazada a este respecto. Más aún, los antecedentes contradicen la calificación de “transitoria” que Aerosan y Depocargo atribuyen a la operación de Fast Air en la Bodega Norte, en cuanto esta se extendió por cerca de seis años, entre 2016 y marzo de 2022.

102. A mayor abundamiento, incluso obviando lo señalado en el párrafo anterior, la Consultante no habría objetado la operación de Fast Air en ningún momento durante el período en que ésta realizó sus operaciones en la Bodega Norte, en circunstancias que Fast Air, al igual que Depocargo y Aerosan, posee una participación de mercado muy superior a la que actualmente detenta MAIS (véase Figura N° 2 a continuación), siendo, por lo tanto, potencialmente mucho mayor el impacto de la supuesta desigualdad de costos en la competencia entre los agentes.

**FIGURA N° 2**

**Participaciones en la carga de importación transportada en el aeropuerto AMB**



Fuente: Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 10.

103. En lo relativo a las alegaciones de Depocargo, los puntos levantados por esa empresa no varían las conclusiones a las que se arriba *supra*, en cuanto se ha establecido que el monto mensual que MAIS paga a Bodegas ABX por el

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

arriendo de Bodega Norte es mayor al costo desembolsado por las Incumbentes por concepto de arrendamiento del CDI, esto, sin considerar lo que Bodegas ABX paga de forma mensual a NPU (pero incluso en ese caso). Por su parte, respecto a la aseveración de que debería excluirse del análisis el valor presente de las inversiones que desembolsó Bodegas ABX en la ejecución del edificio Bodega Sur y su proyecto ampliado Bodega Norte, el ejercicio realizado por la FNE sólo considera los costos de inversión en que incurrieron las Incumbentes para la construcción del CDI, pero no los que Bodegas ABX habría desembolsado por el proyecto de Bodega Norte. En este sentido, no es correcto lo señalado por Depocargo en cuanto a que la base de comparación del ejercicio de la FNE, que arriba a la misma conclusión de que el costo que soportan las Incumbentes es menor al que enfrenta MAIS, incluya costos que no serían de cargo de MAIS.

104. Respecto a la posibilidad de que, en atención a la relación entre MAIS y Bodegas ABX, exista un riesgo de que el costo de operación MAIS consolidado con el de Bodegas ABX mute en el futuro, tornándose en inferior al costo que enfrenten el resto de los operadores, cabe señalar que, además de que éste no fue un riesgo advertido en la Consulta, no constan antecedentes en el proceso que den cuenta de la existencia de riesgos a la competencia producto de este factor.

105. A mayor abundamiento, este proceso no contencioso tiene por objeto determinar si la ejecución de la Resolución N° 152 de Aduanas podría infringir el D.L. N° 211, en cuanto a la potencial generación de un régimen diferenciado para un operador en particular, y no a un análisis de eventuales costos futuros de los operadores de carga de importación. A este respecto, y atendidas las consideraciones realizadas por la Consultante en su última presentación, la normativa de libre competencia vigente dispone de mecanismos que permiten sancionar conductas que tengan efectos anticompetitivos.

106. En este sentido, el Tribunal concuerda con la Fiscalía en cuanto a que, atendidas las estructuras de propiedad de MAIS y Bodegas ABX, estas no tienen necesariamente intereses económicos alineados en lo que se refiere al precio que MAIS paga por concepto de arrendamiento. En efecto, la participación de terceros en la propiedad de Bodegas ABX impide inferir que tenga incentivos a modificar a la baja la renta de arrendamiento vigente, o para vincularla con condiciones o variables incluyendo esquemas o sistemas de incentivos. A mayor abundamiento, y de acuerdo con lo indicado anteriormente, Fast Air operó previamente en Bodega Norte, sujeta al mismo costo que paga actualmente MAIS a Bodegas ABX, lo que no tendría sentido en caso de que Bodegas ABX hubiese querido beneficiar a su relacionada por sobre los competidores de ésta última, dando cuenta de que, al menos a la fecha, no se han materializado efectos producto de los supuestos intereses coincidentes entre esas empresas.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

107. En consecuencia, los antecedentes allegados al proceso dan cuenta de que, con independencia de la metodología empleada para realizar el análisis (esto es, considerando sólo las rentas de arrendamiento, o incluyendo aquellas inversiones realizadas por las Incumbentes para construir el CDI), se arriba a la misma conclusión, correspondiente a que los costos que MAIS enfrenta por el arrendamiento de Bodega Norte son superiores a los que pagan el resto de los operadores por el uso de las instalaciones del CDI.

**E.1.3. Condiciones materiales de operación**

108. Aerosan indica que entre los Incumbentes y MAIS existirían distintas condiciones materiales de operación, en cuanto la Bodega Norte, utilizada por MAIS, se sitúa en una zona más cercana que el CDI a la operación de los aviones, lo que reduciría costos y mejoraría tiempos de respuesta esperados (Consulta, folio 20, p. 21).

109. Al respecto, el Informe Lobo (2023) detalla que, en contraste con otras opciones de ubicación, el CDI es el único edificio en la zona de carga que carece de acceso directo a la pista, operando mediante una vía de rodaje lateral. Agrega que esta particularidad cobraría relevancia ya que contar con acceso directo proporcionaría una ventaja competitiva en términos de los costos y eficiencia operativa, pero no aporta antecedentes específicos ni cuantifica esa supuesta ventaja (Informe Lobo, folio 143, p. 21).

110. En la misma línea, Depocargo también señala que la ubicación de la Bodega Norte es más cercana a la pista del Aeropuerto AMB, y agrega que su superficie es más amplia y no existe transparencia sobre la forma en la que se cede la utilización de ésta (Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, p. 16).

111. La Fiscalía, la DGC y MAIS están contestes en cuanto a que deben desestimarse los argumentos de Aerosan y Depocargo. La FNE sostiene que, de acuerdo con los antecedentes que tuvo a la vista, no fue posible acreditar que el emplazamiento de la Bodega Norte otorgara algún tipo de ventaja a MAIS. En particular, señala que la Bodega Norte está en la misma zona donde se ubica el CDI, teniendo todas las bodegas acceso a las pistas destinadas a la descarga de mercadería (véase Figura N° 3 a continuación). Agrega que la Bodega Norte se encuentra a aproximadamente 350 metros de distancia de las bodegas del CDI (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 22), lo que descartaría ventajas para MAIS. El CDE, en representación de la DGC, en esencia, concuerda con la FNE (Aporte de antecedentes DGC, folio 49, pp. 12-13).



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Tribunal estima que no existen antecedentes en autos que permitan sostener que una diferencia de entre 350 y 400 metros pueda generar una ventaja competitiva significativa para MAIS. A este respecto, las afirmaciones realizadas en el Informe Lobo no son suficientes para contrarrestar lo indicado por MAIS en relación con las capacidades logísticas de uno y otro edificio, al no estar sustentadas en antecedentes concretos, ni se cuenta en el expediente con información relativa a la existencia de mayores costos o eficiencias dado el emplazamiento de cada una de las instalaciones referidas. En este sentido, no hay antecedentes que sustenten lo indicado por la Consultante.

115. Adicionalmente, en cuanto a lo señalado por Depocargo respecto de que la superficie de la Bodega Norte sería más amplia que las instalaciones de los Incumbentes, los antecedentes aportados en autos no darían cuenta de una diferencia sustantiva en términos de capacidad disponible para el manejo de carga de importación entre Bodega Norte y las instalaciones de las Incumbentes en el CDI (véase Figura N° 4 a continuación).

**Figura N° 4**  
**Capacidad disponible para el manejo de carga de importación**

Oferente	Superficie m <sup>2</sup>	%	Ubicación bodega
Aerosan	6.699,6	21,01%	CDI
Depocargo	6.699,6	21,01%	CDI
Fast Air	8.932,8	28,01%	CDI
MAIS	9.558,1	29,97%	Bodega Norte arrendada a ABX
<b>Total</b>	<b>31.890</b>	<b>100%</b>	

Fuente: Aporte de antecedentes FNE, folio 88, p. 12.

116. De lo expuesto en los párrafos previos se advierte que los antecedentes aportados en autos dan cuenta de que las instalaciones físicas en que operan MAIS y las Incumbentes no presentan diferencias que, a juicio de este Tribunal, permitan establecer que las condiciones materiales de operación de la Bodega Norte sean un factor que entregue un beneficio a MAIS respecto de los demás operadores. Adicionalmente, la cuantificación de supuestas ventajas realizada en el informe de Matías Herceg (“Informe Herceg”, folio 144) asume como premisa la operación conjunta de carga de importación y exportación en la Bodega Norte, cuestión que resulta especulativa a la luz de los antecedentes aportados en autos, como se verá, y que, por lo demás, excede el objeto de la Consulta.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**E.2. Riesgos para la libre competencia**

**E.2.1. Aptitud de generar una posición dominante**

117. Aerosan sostiene que la situación objeto de la Consulta no sólo rompe la igualdad jurídica de los competidores, sino que también tiende a restringir una visión de libre competencia asociada a la eficiencia económica. En efecto, indica que, en primer lugar, las ventajas artificiales que posee MAIS en términos de costo, plazo y ubicación, que le proporciona su marco regulatorio especial, le pueden permitir alcanzar una posición dominante en el mercado, caso en el cual carecerá de incentivos para traspasar a precios dichas ventajas (Consulta, folio 20, p. 22).

118. Depocargo concuerda con Aerosan, y agrega que el amplio margen de conducta de que podría disponer MAIS frente al resto de los operadores en variables que están vinculadas a su despliegue competitivo no sólo hacen factible que MAIS adquiriera una posición de dominio en el mercado de operación de carga de importación al interior del aeropuerto, sino que también que abuse de ésta, considerando además, que no se habrían adoptado resguardos, medidas o condiciones que controlen lo indicado (Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, p. 20).

119. Al respecto, como se ha concluido en el apartado anterior: **(i)** no existen diferencias en el plazo remanente del uso de la Bodega Norte por parte de MAIS, y del CDI por parte de Aerosan, Depocargo y Fast Air; **(ii)** MAIS no enfrenta por el arrendamiento de Bodega Norte un costo inferior al que pagan el resto de los operadores por el uso de las instalaciones del CDI en el aeropuerto; y **(iii)** los antecedentes aportados al proceso dan cuenta de que las instalaciones en que opera MAIS y las Incumbentes no presentan diferencias relevantes en cuanto a las condiciones materiales de operación de las empresas.

120. Así, no se advierte que MAIS cuente con ventajas competitivas en términos de costo, plazo y ubicación respecto de los demás operadores que le pueden permitir alcanzar una posición dominante en el mercado.

**E.2.2. Aumento de costos de cambio**

121. Aerosan sostiene que los destinatarios de la carga de importación son definidos principalmente mediante acuerdos verticales entre las aerolíneas y empresas que proveen el servicio de operación de carga. En este sentido, los consignatarios tienen incentivos en contratar con los operadores que más se ajusten a sus necesidades, siendo el CDI diseñado considerando la cercanía que debía existir entre los oferentes, para que estos pudiesen disputarse la carga con el menor costo de reemplazo posible. Así, el hecho de que la Bodega Norte se

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

encuentre emplazada lejos del CDI eleva los costos de cambio en forma de mayores tiempos y costos de traslado, y mayores riesgos de pérdida o hurto, tornando improbable que una vez acordado entre MAIS y alguna aerolínea la utilización preferente de sus instalaciones, dicha decisión sea revocada por un consignatario (Consulta, folio 20, pp. 22-23).

122. Nuevamente, no constan antecedentes en el proceso que den cuenta de que diferencias en el emplazamiento de las instalaciones impliquen diferencias en costos y tiempos de traslado que enfrentan los operadores. Por el contrario, la distancia entre la Bodega Norte y el CDI no sería significativa, razón por la cual no resulta posible concluir que las aerolíneas tendrían incentivos a utilizar preferentemente las instalaciones de MAIS, ni de que modificar dicha decisión sea costoso.

**E.2.3. Ineficiencia de la operación de carga en general**

123. La Consultante detalla que la estructura actual del aeropuerto, con una zona destinada a la operación de carga *courier*, otra a la operación de carga de importación, y otra para carga de exportación, es fruto de un *layout* que tuvo por objeto maximizar la interoperatividad del aeropuerto, esto es, su eficiencia operacional. Por lo tanto, la operación de una actividad en una zona que no está contemplada para dichos fines rompería el equilibrio diseñado, y afectaría los tiempos y protocolos de circulación de la carga, es decir, la capacidad operacional de carga del aeropuerto. Agrega que, atendido que la carga de importación tiende a ser más valiosa que la de exportación, requiere de mayores medidas de seguridad destinada a protegerla, por lo que la operación de carga de importación fuera del CDI, haciendo necesaria la existencia de puntos adicionales de control, puede considerarse como una ineficiencia (*ídem*, pp. 23-24).

124. En línea con lo indicado por Aerosan, el Plan Maestro Alternativo de Carga sostiene que “*La ubicación de las bodegas de importación en un mismo lugar es un aspecto importante para la óptima operación de la carga de importación*”. El mismo plan sostiene que la separación de la actividad de importación en dos áreas implica: **(i)** una pérdida de eficiencia en la lógica operativa asociada a la recepción y despacho de carga, y a la gestión de autoridades en control y de los agentes de aduanas; **(ii)** mayor exposición en términos de la seguridad aeroportuaria; y **(iii)** mayor necesidad de control por distribución de servicios de importación (Plan Maestro de Carga Internacional Alternativo, folio 66, pp. 12-13). Sin perjuicio de que dicho plan fue elaborado por NPU, ésta no aportó antecedentes relativos a efectos en términos de eficiencia de la operación de la Bodega Norte por parte de MAIS.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

125. Adicionalmente, Depocargo sostiene que para la operación de carga de importación no se requiere actualmente de áreas adicionales a las del CDI por razones de eficiencia, volumen o servicio, lo que sí ocurriría para el caso de la carga *courier*. Agrega que, respecto de la carga *courier*, se produciría una restricción artificial de la oferta de capacidad, sin poder atender la carga que actualmente se transfiere ni la que se proyecta transferir, teniendo los agentes económicos la necesidad o capacidad e incentivos para ajustar los términos y condiciones de su oferta, pudiendo llegar a arbitrar tarifas, degradar niveles de servicios o incluso negar los mismos. En cuanto a la carga de importación, el uso de Bodega Norte supondría un aumento artificial de la oferta de capacidad, aumentando la capacidad ociosa de los operadores, y haciendo así aún más factible un comportamiento abusivo por la posición dominante a la que podría acceder MAIS, desincentivando inversiones por parte de los actuales operadores (Aporte de antecedentes Depocargo, folio 69, pp. 22-24).

126. En relación con estas alegaciones, la sección anterior de la presente resolución concluyó que no se advierten diferencias relevantes en cuanto a las condiciones materiales de operación entre MAIS y las Incumbentes. Además, no se han aportado antecedentes respecto a las supuestas ineficiencias que tendría la operación por parte de MAIS de la Bodega Norte en términos de los tiempos y protocolos de circulación de la carga, o de las medidas de seguridad destinadas a protegerla, más aún teniendo en cuenta que la Resolución N° 152 consideró específicamente las condiciones de seguridad y de fiscalización requeridas para la gestión de carga de importación en la Bodega Norte (véase párrafos 64 y ss.).

127. En cuanto a la movilización de carga *courier*, no se han aportado al proceso antecedentes que den cuenta de la existencia de restricciones a la oferta de capacidad de ese tipo de carga, por lo que las afirmaciones que a este respecto han efectuado Aerosan y Depocargo no pueden ser comprobadas, sin perjuicio de que, por lo demás, exceden el objeto de la Consulta. A mayor abundamiento, la licitación del anteproyecto Bodega Sur, que tuvo por objeto cumplir lo ordenado en la Sentencia N° 75/2008 en lo relativo a los espacios para la operación de la carga *courier*, contemplaba la posibilidad –pero no la obligación– de presentar un proyecto ampliado del edificio hacia el norte (actual ubicación de la Bodega Norte) sin obligación alguna en relación con el tipo de carga que podría gestionarse en esa infraestructura (Aporta de antecedentes DGC, folio 49, pp. 7-8).

128. Por su parte, en lo relativo a la operación de la carga de importación, cabe señalar que, a juicio de este Tribunal: **(i)** la entrada de un nuevo operador es un aspecto positivo, en cuanto aumenta la competencia en un mercado en que durante un tiempo prolongado participaron únicamente tres actores; y **(ii)** que, atendido lo concluido en cuanto a que dicho nuevo operador no tendría



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

ventajas en términos de plazos ni de condiciones materiales de operación, no existen antecedentes que permitan sostener que éste pueda alcanzar una posición dominante en el corto o mediano plazo, y por lo tanto, ejecutar un comportamiento abusivo.

E.2.4. Afectación del proceso de licitación del terminal de operación de carga de exportación

129. Como último efecto nocivo a la competencia, Aerosan sostiene que la operación de carga de importación en la Bodega Norte aumenta los niveles de incertidumbre en la licitación del servicio de operación de la carga de exportación que se llevaría a cabo en 2024, disminuyendo el número de interesados en participar o aumentando el retorno exigido por quienes participen del proceso. Agrega que esta afectación puede terminar por influir, no solamente en el proceso de licitación del terminal de operación de carga de exportación, sino que generar un precedente que propicia la incertidumbre respecto de toda asignación de zonas y operaciones en el Aeropuerto AMB (Consulta, folio 20, pp. 24-25).

130. Una vez más, parece pertinente señalar que, en lo que se refiere al servicio de carga de importación, este Tribunal ha concluido que MAIS no tiene ventajas respecto de los demás operadores en lo que se refiere a plazos, costos y condiciones materiales de operación. En este sentido, no hay en autos antecedentes que permitan sostener las afirmaciones de la Consultante. A mayor abundamiento, el uso de los espacios dentro de aeropuerto está sujeto a la aprobación de las autoridades respectivas y del concesionario, por lo que existen controles suficientes en relación con la aprensión manifestada por Aerosan, sin perjuicio de la posibilidad de recurrir ante los órganos de defensa de la competencia, o los tribunales de justicia, si se estimase que esos controles han fallado.

E.2.5. Operación conjunta de carga de importación y exportación

131. Aerosan indica que las supuestas ventajas competitivas que tendría MAIS se agudizarían en caso de que comenzara a operar también carga de exportación en la Bodega Norte, en cuanto implicaría una ventaja adicional respecto de operadores que tienen instalaciones separadas para los distintos tipos de carga (Consulta, folio 20, p. 21). Agrega que MAIS entiende que puede explotar la Bodega Norte sin restricción de actividad. Acredita esa afirmación con lo señalado en el sitio *web* de Agunsa, donde se indica que esa empresa “*presta servicios de ground handling y de manejo de carga a varias de las mayores aerolíneas internacionales presentes en el aeropuerto internacional de Santiago de Chile (SCL), incluidas United Airlines, Delta Air Lines, Qatar Airways y Kalitta.*

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*Además, opera en el aeropuerto una bodega de carga de cerca de 10.000 metros cuadrados, con una capacidad única en Santiago para manejar una mezcla de carga de importación, carga de exportación y Courier” (Aporta antecedentes adicionales Aerosan, folio 142, p. 7).*

132. Por su parte, en contradicción con esa afirmación, MAIS ha señalado que *“al no participar en el mercado conexo de cargas de exportación, a diferencia de sus competidores, MAIS se encuentra en una desventaja objetiva ante los clientes que hace que resulte aun más inverosímil la tesis de potencial posición dominante levantada por Aerosan”*. Agrega que uno de los motivos de la Consulta de Aerosan habría sido excluir a un nuevo competidor del proceso de licitación del área de exportación, siendo la operación de este tipo de carga altamente complementaria a la operación de importación desde una perspectiva comercial (Aporte de antecedentes MAIS, folio 91, pp. 16 y 19). MAIS no se hizo cargo de las afirmaciones de Aerosan en relación con aquello señalado en el sitio *web* de Agunsa.

133. En relación con el potencial uso de la Bodega Norte por parte de MAIS para operación de carga de exportación, Aduanas sostuvo que no pudo acreditar que el recinto en el cual se emplaza la Bodega Norte fue efectivamente calificado como uno de exportación en algún documento oficial (Aporte de antecedentes Aduanas, folio 57, p. 8). NPU tampoco aportó antecedentes sobre este aspecto, ni se pronunció sobre la posibilidad de que la carga de exportación se gestione en Bodega Norte. De esta forma, aun cuando la referencia a la carga de exportación (y carga *courier*) que hace Agunsa en su sitio *web* pueda crear una apariencia ante terceros de que esa empresa presta el servicio, no hay antecedente alguno que dé cuenta de que MAIS –o Agunsa– cuente con aquellas autorizaciones necesarias para hacer uso de esas instalaciones para carga de exportación, o siquiera de que las haya solicitado a las autoridades pertinentes. Por lo mismo, la alegación de la Consultante sólo puede entenderse como especulativa.

134. En cuanto a las ventajas específicas que surgirían para MAIS por operar ambos tipos de carga en la Bodega Norte, Aerosan indica que, asumiendo como verdadero que MAIS paga por la Bodega Norte una suma similar a la que los Incumbentes pagan por el CDI, si ésta decidiera operar carga de exportación en ese mismo lugar, pagaría por metro cuadrado un monto significativamente inferior a lo que a Aerosan le cuesta operar su carga de exportación, conforme al precio de adjudicación del nuevo proceso de licitación (Téngase presente Aerosan, folio 157, p. 9)

135. En este sentido, el Informe Herceg, acompañado por la misma Aerosan, indica que el costo de arriendo actual de bodegas de exportaciones en el aeropuerto es de 1,44 UF/m<sup>2</sup> mensual, actualizado al último proceso de licitación realizado, y que un potencial operador de carga de exportación en

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Bodega Norte debe contemplar costos de arriendo, de acceso a infraestructura, obligatoriedad de inversiones y de plazos equivalentes a los establecidos en el proceso de licitación pública y abierta realizado por el concesionario durante el 2023. El informe realiza un ejercicio teórico considerando que una bodega de exportación de 3.000 m<sup>2</sup> de superficie que pague un arriendo de 0,8 UF/m<sup>2</sup> (tarifa pública establecida al inicio de la concesión por NPU para arriendo de espacios construidos de operación de carga y rampa en AMB, y tarifa de arriendo similar al costo equivalente de inversión y arriendo del proyecto CDI) al mes obtendría ahorros del orden de 23.040 UF anuales versus un canon de arriendo de 1,44 UF/m<sup>2</sup> mensual, sin considerar los potenciales impactos de inversión y plazos de concesión. Además, realiza sensibilizaciones en base a diferentes valores de arriendo mensual de dicha bodega, obteniendo en todos los casos que existiría una diferencia significativa con el costo anual que está asociado al arriendo actual de bodegas de exportaciones (folio 144, p. 3).

136. En cuanto a este punto, se reitera que no se cuenta con evidencia de que actualmente MAIS opere carga de exportación en la Bodega Norte o de que cuente con las autorizaciones necesarias para ello. A mayor abundamiento, el análisis comparativo de los costos que pagan los operadores de carga por el CDI y Bodega Norte realizado en el Informe Herceg se basa en el costo del espacio utilizado para proveer específicamente el servicio de operación de carga de importación. En este sentido, y considerando que son servicios distintos, para evaluar los costos asociados a la provisión específica de la operación de cada tipo de carga sería necesario considerar sólo aquellas instalaciones dedicadas exclusivamente a ellas, y no todas las instalaciones utilizadas por cada operador. A modo de ejemplo, en caso de que MAIS utilizara la Bodega Norte para manejar carga de exportación, podría seguir pagando el mismo costo, pero tendría que dedicar parte del espacio disponible a cada tipo de carga.

137. Por su parte, y en cuanto al análisis que realiza el Informe Herceg, este carece de justificación en lo que se refiere a la proporción de Bodega Norte que asume sería utilizada para cada tipo de carga, así como respecto de la tarifa que se pagaría por el arriendo de dicha bodega. Como se señaló, el referido informe asume una tarifa de 0,8 UF/m<sup>2</sup>, suma que difiere del costo de arriendo que actualmente enfrenta MAIS. Así, no es posible concluir que las estimaciones de costos planteadas en el informe reflejen adecuadamente lo que ocurriría en caso de que MAIS operase tanto servicios de carga de importación como de exportación en la Bodega Norte.

138. El Informe Herceg también estima que existen eficiencias por la operación conjunta de al menos 8,5% en los costos de operaciones de recursos humanos y de seguridad, con potencial de hasta 16% dependiendo de diferentes realidades operacionales y comerciales de cada organización, así como de sus capacidades internas de captura de las eficiencias. Así, considerando que la

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

suma de los costos anuales en recursos humanos y seguridad para un operador de exportaciones e importaciones serían del orden de USD 10.000.000, indica que la eficiencia de operación colindante significaría potenciales ahorros de entre USD 850.000 y 1.600.000 anuales. Agrega que esta estimación de costos anuales se basa en una estimación media de un operador que tiene una participación de mercado en volumen del orden del 20% a 30%, y no refleja necesariamente los costos estimados o esperables de una operación integrada de importaciones y exportaciones en Bodega Norte que podría ser inferior en términos absolutos, pero que porcentualmente obtendría beneficios como los señalados (*ibidem*, pp. 2 y 4).

139. Al igual que en el caso de la estimación de costos de arriendo, este Tribunal estima que el análisis del Informe Herceg carece de justificación suficiente, atendido que: **(i)** no se encuentra respaldado que la suma de costos anuales en recursos humanos y seguridad para operadores de exportación e importación sea cercana a USD 10.000.000; **(ii)** el supuesto de participación de mercado cercana al 20% a 30% no se condice con la participación de mercado actual de MAIS, sin que tampoco justifique cómo MAIS podría alcanzar dicha participación y en qué período lo haría; y **(iii)** el informe únicamente define los conceptos de eficiencias utilizados, pero no desarrolla cómo se calculan los rangos porcentuales relativos a las eficiencias esperadas en cada uno de estos conceptos, ni detalla concretamente los cambios relacionados con los aumentos de eficiencia. Por ejemplo, en cuanto al concepto de “Integrar counter de atención documental” sostiene que “*Una operación colindante permite integrar los counter de atención de clientes de exportaciones e importaciones, lo que permite aumentar productividades y disminuir costos de cobertura*” (*ibidem*, p. 4). Sin embargo, no se refiere a qué serían las “productividades” que aumentarían, ni tampoco a los costos actuales o potenciales de cobertura. Atendido lo anterior, las eficiencias estimadas por el Informe Herceg no pueden considerarse como una estimación razonable de lo que ocurriría en caso de que MAIS opere tanto carga de exportación como de importación en la Bodega Norte.

140. En consecuencia, no se cuenta con antecedentes en este proceso que demuestren que MAIS, en caso de operar tanto carga de importación como de exportación en Bodega Norte –de lo cual tampoco consta evidencia en autos– posea ventajas significativas en comparación con los demás operadores, por lo que debe desestimarse un efecto para la competencia a este respecto.

**F. MEDIDAS SOLICITADAS POR LA FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA**

141. Sin perjuicio del contenido específico de la Consulta, la Fiscalía sostiene que una de las prácticas que genera diferencias en el acceso a las dependencias del aeropuerto es la celebración de contratos de subconcesión o arrendamiento

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

cuyo plazo es mayor al de la concesión. En efecto, arguye que la suscripción de este tipo de contratos debe ser excepcional, limitándose únicamente a casos en que existen inversiones que precisan un plazo mayor al que resta de la concesión para obtener su retorno. Para estos casos, la FNE agrega que la suscripción de los contratos debe acompañarse de resguardos que permitan asegurar que las condiciones de acceso para otras empresas que actúen en el mismo mercado, durante la próxima concesión, sean equivalentes y no discriminatorias. A modo de ejemplo, indica que los contratos deberían indicar expresamente el modo en que podrían modificarse bajo el marco de una nueva concesión, sin que esto implique negociaciones privadas entre el concesionario y algún usuario de la infraestructura del Aeropuerto AMB que altere las condiciones comerciales y la extensión del plazo para su uso (Aporte de antecedentes FNE, folio 88, pp. 24-25 y 29).

142. En segundo lugar, la FNE recomienda que se adopten dos medidas de publicidad, correspondientes a: **(i)** la creación de una nómina pública de los contratos celebrados entre el concesionario y aquellas empresas que operan en la concesión; y **(ii)** el establecimiento de un repertorio para acceder a dichos contratos, con el debido resguardo de los datos personales o sensibles según sea el caso. Así, los interesados en participar en los mercados asociados contarían con información clara, idónea y suficiente al momento de participar en una licitación o realizar inversiones de largo plazo. La FNE, como ejemplo, denota que el canon de arrendamiento o las condiciones bajo las cuáles los usuarios del aeropuerto acceden a su infraestructura debiese ser un dato público, más no así las condiciones bajo las cuales prestan sus servicios a sus clientes finales u otros elementos que podrían afectar su desenvolvimiento competitivo (*ibidem*, pp. 25-26 y 29).

143. Finalmente, la FNE sostiene que los servicios de transporte y operación de carga aérea, que están excluidos de la obligación de licitar contemplada en las BALI Aeropuerto AMB, han sido objeto de cuestionamientos de competencia. En este sentido, recomienda que se evalúen de forma periódica dichas excepciones a la obligación de licitar de manera que no incluyan servicios que, en la práctica, no pueden ser prestados por cualquier interesado dada la existencia de limitaciones de espacio u otras restricciones. Específicamente, la FNE indica que, en lo que se refiere a servicios en los cuales no es posible garantizar el libre acceso, éstos debiesen asignarse de forma competitiva, mediante una licitación a menor pago al usuario final, adjudicándose a la mayor cantidad de empresas posibles con el objetivo de generar competencia en la medida de lo posible (*ibidem*, pp. 27-29).

144. Respecto de las recomendaciones de la FNE, estas exceden el objeto de la presente Consulta, definido en la resolución de folio 23, el cual corresponde a “determinar si la ejecución de la Resolución Exenta N° 152 de la Dirección

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

*Nacional de Aduanas, de 12 de enero de 2023, podría infringir el D.L. N° 211, y en la afirmativa, bajo qué condiciones debiese materializarse su ejecución para no vulnerar la normativa de libre competencia". Por esto, no es posible establecer medidas o fijar condiciones que no se refieran a los hechos o actos consultados, respecto de las cuales no se han aportado antecedentes ni han sido objeto de opinión por los demás intervinientes en autos, sin perjuicio de la evaluación que pueda hacerse en abstracto sobre su conveniencia en relación con la libre competencia.*

145. En efecto, las medidas recomendadas por la Fiscalía, si bien parecen razonables en atención a las condiciones en que se prestan los servicios en el Aeropuerto AMB, se refieren a la asignación de las instalaciones de carga, pero no afectan la implementación o ejecución de la autorización otorgada por Aduanas para el uso de Bodega Norte para la gestión de carga de importaciones y su contraste con el uso del CDI por los Incumbentes. Estas recomendaciones, por lo demás, ni siquiera se limitan a mercados y servicios sobre los que versa la presente Consulta, siendo que se hacen extensivas a otras actividades que son llevadas a cabo en las instalaciones del aeropuerto, de modo que su evaluación requeriría dar a terceros que no han intervenido en estos autos la oportunidad de pronunciarse sobre ellas. En consecuencia, este Tribunal no emitirá pronunciamiento alguno respecto de esas recomendaciones en particular en la presente resolución.

146. Sin perjuicio de lo resuelto, resulta evidente que parte de los hechos, actos y convenciones que han sido objeto de este procedimiento podrían ser objeto de escrutinio desde la perspectiva de la libre competencia. En este sentido, a pesar de los resguardos establecidos en las BALI Aeropuerto AMB, a la fecha, ninguna de las instalaciones habilitadas para la gestión de carga de importación ha sido asignada mediante mecanismos competitivos y abiertos que permitan la entrada de nuevos operadores, o bien, el desafiar a los operadores incumbentes. Así, el CDI fue asignado mediante trato directo a las Incumbentes, mientras que la Bodega Norte lo fue por un contrato de arrendamiento entre privados relacionados. En particular, el trato directo que dio lugar a la construcción del CDI a cuenta y riesgo de las Incumbentes extendió, en los hechos, las subconcesiones de esas empresas hasta, a lo menos, 2032, lo que se suma al acuerdo que ellas suscribieron con NPU. En ese acuerdo (Acuerdo CDI, sección 5), si bien no se establece una obligación para la concesionaria en cuanto a impedir la posibilidad de nueva entrada a ese servicio hasta que se alcance un determinado volumen, como se indicó *supra*, se infiere que esa habría sido la intención de las Incumbentes, lo que es cuestionable bajo las reglas de la libre competencia, aun cuando pudiera entenderse desde una lógica estrictamente comercial.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**G. NUEVAS MEDIDAS SOLICITADAS POR AEROSAN**

147. Aerosan, a folio 142, en su aporte de antecedentes adicionales, realiza un número de imputaciones y aseveraciones especulativas relativas a conductas y hechos relacionados con el objeto de la Consulta. Así, señala que la subconcesión de las Bodegas Sur y Norte “*sorprendente (y convenientemente)*” fue adjudicada al accionista mayoritario de SCL; que la Bodega Norte es “*una suerte de isla con reglas propias, cuyo alcance fue parcialmente determinado entre relacionadas, dentro de una infraestructura regulada*”, lo cual sería “*anómalo*”; que “*al celebrar ABX el Contrato de Arrendamiento con su sociedad relacionada MAIS (...) habría conferido a un tercero un derecho que no posee*”; que “*ABX pasa a explotar indirectamente el inmueble mediante una sociedad que co-controla*”; que “*la Concesionaria [NPU] transgrede las condiciones del contrato suscrito con Aerosan, Fast Air y Depocargo*”; y que la respuesta a la pregunta 56 a las BALI Proyecto Bodegas Sur y Norte habría sido “*posiblemente coordinada entre las relacionadas concesionaria y adjudicataria*”. Su presentación de folio 157 reitera estas apreciaciones: “*ya sabemos cómo han funcionado las cosas al interior del aeropuerto, y no hay que ser extremadamente diligente para temer que la subconcesión de la bodega norte pueda renovarse entre cuatro paredes por acuerdo entre la concesionaria y ABX*”.

148. Como se aprecia, Aerosan realiza una serie de imputaciones a distintos terceros que podrían dar lugar a acciones civiles y administrativas, las cuales no tienen relación directa con el objeto de la Consulta o con los fines de un procedimiento no contencioso. Si bien Aerosan no solicita medidas específicas en relación con estas imputaciones, parece pretender que las mismas sirvan de sustento a las nuevas medidas que solicitó posteriormente.

149. En efecto, a folio 157, Aerosan, hizo presente una serie de antecedentes que actualizarían el análisis de riesgos realizado en su Consulta, solicitando al Tribunal supeditar la operación de carga en la Bodega Norte a medidas de mitigación que no fueron parte de su presentación original (Téngase presente Aerosan, folio 157, pp. 1-2 y 10).

150. En primer lugar, la Consultante indica que necesita certezas de que el plazo del arriendo de MAIS y Bodegas ABX, y el de la subconcesión de esta última, que vence el año 2032, no será extendido mediante acuerdo amigable entre Bodegas ABX y la Concesionaria. Por lo tanto, solicita que se ordene a NPU que, una vez expirado el contrato de subconcesión de la Bodega Norte, licite la utilización de ésta a través de un proceso competitivo, en que quede definido de antemano el uso que podrá hacerse de la misma (*ibidem*, p. 10).

151. Respecto de este punto, cabe tener presente que en las secciones previas de la resolución se concluye que no existen ventajas competitivas para MAIS producto del uso de la Bodega Norte en las condiciones actualmente vigentes,

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

ni tampoco se concluye que existan riesgos para la libre competencia producto de las diferencias entre dichas condiciones y aquellas que regulan la operación de los Incumbentes en el CDI. Por su lado, tampoco se cuenta con información relativa a qué sucederá con la operación de Aerosan, Depocargo y Fast Air una vez que concluya la vigencia actual de sus contratos con la Concesionaria. En este sentido, la asignación de espacios de carga en el aeropuerto, concluidos los contratos vigentes, deberá realizarse de conformidad a aquellas reglas y procedimientos establecidos en las BALI Aeropuerto AMB, esto es, sujeto al mecanismo de asignación que proponga en su oportunidad el concesionario.

152. Atendidos los antecedentes anteriores, este Tribunal no advierte que existan riesgos que ameriten la obligación de licitar la utilización de la Bodega Norte a través de un proceso en que quede definido de antemano el uso que podrá hacerse de la misma, por lo que desechará la medida solicitada por la Consultante.

153. Luego, Aerosan solicita que se ordene a Agunsa transferir a un tercero o a la propia Menzies, dentro de un plazo razonable de tiempo, el total de su participación en MAIS. Ello permitiría hacer fe de la existencia del pago efectivo del canon de arriendo que se le informó a la FNE, mostrando que se está dando cumplimiento a la prohibición que pesaba sobre Bodegas ABX de no explotar directamente la infraestructura. En subsidio, solicita que se ordenen medidas tendientes a auditar la efectividad de los pagos devengados y futuros efectuados por MAIS a Bodegas ABX a título de arriendo de Bodega Norte. Finalmente, de manera complementaria con la medida anterior, en caso de no acogerse la medida estructural solicitada, solicita ordenar a Bodegas ABX y MAIS consultar en esta sede o a la FNE respecto de cualquier cambio en la tarifa de arriendo pactada (*ibidem*, pp. 10-11).

154. La medida propuesta por Aerosan asume que Agunsa y MAIS tienen incentivos alineados, o bien, que el arriendo podría tratarse de un contrato simulado. Ante todo, no existen antecedentes en estos autos que respalden la aprensión de Aerosan y, por el contrario, la FNE concluyó que no existía ese riesgo, conclusión con la que concuerda este Tribunal. En este sentido, no existen antecedentes que respalden una medida estructural como la solicitada, ni tampoco una de la entidad de la solicitada en forma subsidiaria. A mayor abundamiento, como se indicó en la sección E.1.2 *supra*, MAIS enfrenta por el arrendamiento de la Bodega Norte costos superiores a los que pagan el resto de los operadores por el uso de las instalaciones del CDI.

155. Por último, como tercera medida, la Consultante solicita que este Tribunal prohíba a MAIS destinar la Bodega Norte a la realización de actividades de operación de carga de exportación, sea de manera exclusiva o conjunta con las actividades de importación que hoy realiza, por existir un riesgo concreto de distorsión competitiva, que se sumaría a la incertidumbre que la existencia de



**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

un edificio multiuso en el espacio concesionado genera en las expectativas y consideraciones comerciales de las demás compañías (*ibidem*, p. 11).

156. Respecto de esta solicitud, se reitera que en este proceso no se han aportado antecedentes que demuestren que MAIS, en caso de operar tanto carga de importación como de exportación en la Bodega Norte –de lo cual tampoco consta evidencia que ocurra en la actualidad– obtenga ventajas significativas en comparación con las demás operadoras. En el mismo sentido, tampoco se cuenta con antecedentes de que MAIS, en caso de operar únicamente carga de exportación en la Bodega Norte, cuenta con alguna ventaja relativa respecto del resto de los operadores que proveen este servicio. En este sentido, no hay antecedentes que justifiquen la medida solicitada por la Consultante.

157. Sin perjuicio de lo concluido, cabe hacer presente que la presentación de Aerosan de folio 157 contiene nuevas solicitudes distintas de las realizadas en la Consulta y, a mayor abundamiento, estas fueron ingresadas al Tribunal a horas de llevarse a efecto la audiencia de estilo, motivo por el cual el resto de los intervinientes tampoco pudo aportar antecedentes nuevos referidos a ellas.

**III. PARTE RESOLUTIVA**

**Y TENIENDO PRESENTE** lo dispuesto en los artículos 1°, 2°, 3°, 18 N° 2, 31 y 32 del Decreto Ley N° 211,

**SE RESUELVE:**

Declarar que la ejecución e implementación de la Resolución Exenta N° 152 de la Dirección Nacional de Aduanas, de 12 de enero de 2023 no infringen el Decreto Ley N° 211.

Redacción a cargo del Ministro Nicolás Rojas Covarrubias.

Pronunciada por el Ministro Sr. Nicolás Rojas Covarrubias, el Ministro Sr. Ricardo Paredes Molina y el Ministro Sr. Rafael Pastor Besoain.

Notifíquese personalmente, por cédula o por correo electrónico a la Consultante y a los aportantes de antecedentes que hayan designado correo electrónico para efectos de la notificación.

Inclúyase en el estado diario la resolución precedente y publíquese una vez que la Consultante y los aportantes de antecedentes se encuentren notificados.

Archívese en su oportunidad.

Rol NC N° 520-23.

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

Firmada por el Ministro Sr. Nicolás Rojas Covarrubias, el Ministro Sr. Ricardo Paredes Molina y el Ministro Sr. Rafael Pastor Besoain. Autoriza la Secretaria Abogada Sra. Valeria Ortega Romo.



\*6A2FDA10-2911-4E91-AA40-CB6BF8F9A09F\*

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tdlc.cl](http://www.tdlc.cl) con el código de verificación indicado bajo el código de barras.