

EN LO PRINCIPAL: Aporta antecedentes. **PRIMER OTROSÍ:** Solicita lo que indica. **SEGUNDO OTROSÍ:** Acompaña documentos y solicita confidencialidad. **TERCER OTROSÍ:** Acompaña versión pública. **CUARTO OTROSÍ:** Acompaña documentos. **QUINTO OTROSÍ:** Solicita habilitación de *drive*.

H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

MÓNICA SALAMANCA MARALLA, Fiscal Nacional Económico (S), en representación de la **FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA** (“FNE”), en autos caratulados **“Procedimiento para la dictación de Instrucción General sobre tasas de intercambio en el mercado de pagos con tarjetas”**, Rol NC 483-20 TDLC a este H. Tribunal, respetuosamente digo:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 N° 3 y 31 N° 1 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2004 del Ministerio de Economía Fomento y Turismo que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973 y sus modificaciones posteriores (“DL 211”), y lo indicado por este H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“TDLC”) mediante resolución de fecha 3 de diciembre de 2020, de folio 1 de estos autos, se aportan antecedentes relevantes con el objeto de que este H. Tribunal los tenga en consideración para regular los parámetros que deben seguir las empresas al determinar sus tasas de intercambio (“TI”) en el mercado de medios de pago con tarjetas, a través de una instrucción de carácter general (“ICG”), en la forma que sigue:

I. ANTECEDENTES	2
I.1 Experiencia nacional: un diagnóstico reiterado y consistente sobre la necesidad de regular las TI en un M4P	3
I.2 Experiencia comparada: la revisión de la UE y Australia a la regulación de las TI	8
II. EFECTOS NOCIVOS INMINENTES POR LA APLICACIÓN DE LAS TI DESREGULADAS EN EL MERCADO DE TARJETAS DE PAGO CHILENO	11
II.1 Las TI establecidas por las Marcas de Tarjetas	12
II.2 Impacto directo de las TI determinadas por las Marcas a comercios y consumidores en el mercado de pago con tarjetas	14

II.3 Evolución de los indicadores relevantes del mercado de tarjetas de pago 17

III. Justificación de la necesidad de regular las tasas de intercambio mediante Instrucciones de Carácter General 22

IV. CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN TRANSITORIA DE TASAS DE INTERCAMBIO MÁXIMAS 26

IV.1 Consideraciones generales 26

IV.2 Rangos recomendables para la regulación transitoria de TI 32

a) Estimación de impacto del Escenario (A)..... 38

b) Estimación de impacto del Escenario (B)..... 38

c) Estimación de impacto del Escenario (C)..... 39

d) Estimación de impacto del Escenario (D)..... 39

IV.3 Efectos de la regulación de TI en los emisores 42

V. CONCLUSIONES 44

I. ANTECEDENTES

1. En concordancia con lo ya indicado por esta Fiscalía en su solicitud de dictación de instrucciones de carácter general de fecha 15 de junio de 2020, rol NC 466-20 (“Solicitud de ICG”), este H. Tribunal ha señalado de manera explícita -en el considerando decimoquinto de la resolución de inicio de estos autos- que es imprescindible que se dicten instrucciones de carácter general que determinen las condiciones que deben seguir las empresas al momento de establecer sus tasas de intercambio.
2. Lo anterior, en un contexto en el que la industria ha migrado por completo a un modelo de cuatro partes (“M4P”) (salvo algunos desarrollos tecnológicos pendientes), y en el cual no es posible prever en un plazo breve la implementación de una ley que aplique una regulación de las tasas de intercambio.
3. Compartimos plenamente el diagnóstico elaborado por este H. Tribunal en su resolución de inicio, en particular, sobre el carácter imprescindible y urgente de la regulación de las tasas de intercambio, el cual no puede esperar a la

tramitación de los actuales proyectos de ley que pretenden normar esta materia, todos ellos aún en primer trámite constitucional y que, no obstante la celeridad de su discusión en sede parlamentaria, igualmente requerirán de un plazo de implementación posterior a su vigencia.

4. En efecto, la dictación de ICG que regulen las TI resulta necesaria, idónea, pertinente y oportuna, pues en el escenario actual de la industria, solo la regulación que este H. Tribunal dicte podrá lograr a tiempo que el paso al M4P no afecte la libre competencia.
5. Por estos motivos, el presente acápite expondrá, en primer lugar, la consistente jurisprudencia emanada de este H. Tribunal y de la Excma. Corte Suprema, que ha comprobado que regulación de las TI resulta indispensable para el adecuado funcionamiento del mercado, y en segundo lugar, la exitosa experiencia a nivel comparado de aquellas jurisdicciones que han decidido normarlas, y que hoy han efectuado evaluaciones positivas de dicha regulación, como el instrumento idóneo para prevenir afectaciones a la libre competencia derivadas de unas TI al arbitrio de las Marcas de Tarjetas.

I.1 Experiencia nacional: un diagnóstico reiterado y consistente sobre la necesidad de regular las TI en un M4P

6. Tal como tuvimos oportunidad de señalar en la Solicitud de ICG, una de las recomendaciones centrales de la Proposición de Modificación Normativa N° 19, dictada en enero del año 2017 (“PMN N°19”), correspondía a la fijación de las tasas de intercambio. Así, este H. Tribunal indicó: “[...] *en virtud de las medidas propuestas, que buscan fomentar principalmente la competencia en el mercado de la adquirencia, resulta indispensable que la autoridad fije las tasas de intercambio, esto es, aquellos pagos que deben ser hechos a los bancos emisores de tarjetas por las operaciones que se realizan en aquellos establecimientos comerciales afiliados por otro emisor o un adquirente no emisor.* [...] *En un esquema de competencia en la adquirencia, como el recomendado, es la autoridad la que debe regular esta tasa de intercambio de la forma más eficiente posible, entregando los incentivos adecuados para fomentar la participación en esta actividad*”¹.

¹ Sección X, propuesta 3.6 de la PMN N°19. Destacados son nuestros.

7. Las TI juegan un rol relevante en un modelo de cuatro partes, pues corresponden a la remuneración que reciben los emisores por cada transacción (financiando así -total o parcialmente- un lado del mercado), normalmente definida como un porcentaje del monto de la transacción, que a su vez corresponden a un costo soportado por los adquirentes u operadores, el cual es financiado con las comisiones que estos cobran a cada comercio afiliado.
8. Este punto fue propuesto por la FNE en dicho expediente², pues corresponde al elemento que permitiría balancear ambos lados de la plataforma de medios de pagos. Sin embargo, lo que verdaderamente determina los precios en industrias de múltiples lados es cuán elástica es la demanda de un tipo de cliente (por ejemplo, los tarjetahabientes) respecto del otro (por ejemplo, los comercios). En el caso de los pagos con tarjeta, la existencia de tasas de intercambio positivas evidenciaría que la demanda de los comercios por servicios de aceptación de tarjetas es más inelástica que la de los usuarios de tarjeta³.
9. En ciertos escenarios de innovación y etapas tempranas del desarrollo de una plataforma puede ser necesario e incluso eficiente aprovechar las diferencias en elasticidades para que un lado financie el crecimiento del otro lado del mercado⁴ y así ganar “tracción” para aumentar la escala de la plataforma. Sin embargo, en mercados que ya cuentan con una escala mínima eficiente, no debiera ser necesaria la existencia de subsidios cruzados desde un lado de la plataforma al otro, y su fijación por sobre el nivel socialmente eficiente pasaría a ser un mecanismo a través del cual un lado de la plataforma (en este caso, los emisores) pueden llegar a extraer mayores rentas y a incentivar usos menos eficientes de este medio de pago⁵.
10. Tal como fue constatado por este H. Tribunal, la competencia no disciplina los incentivos ni la capacidad de las marcas de tarjetas a fijar TI más altas que el

² Rol ERN N°20-14, aporte de antecedente FNE de fojas 1349, sección III.2.A).

³ Véase Carlton y Frankel (1995), The Antitrust Economics of Credit Card Networks, 63 Antitrust Law Journal.

⁴ Véase: Economides y Katsamakos (2006), Two-Sided Competition of Proprietary vs. Open Source Technology Platforms and the Implications for the Software Industry, Management Science Vol. 52, No. 7, July 2006, pp. 1057–1071; Rochet y Tirole (2005), Two-Sided Markets: A Progress Report; Rochet y Tirole, “Platform Competition in Two-Sided Markets.” Journal of the European Economic Association, Vol. 1 (2003); Parker y Van Alstyne (2005) “Two-Sided Network Effects: A Theory of Information Product Design.” Management Science, Vol. 51.

⁵ PMN 19-17, p. 243 a 251 y 432.

nivel óptimo del sistema de pagos. Por el contrario, esto ha motivado la intervención regulatoria en diversos países.⁶.

11. En el mismo sentido, las ineficiencias que producen tasas de intercambio orientadas a rentabilizar la inelasticidad de la demanda de los comercios por tarjetas como medio de pago, ha generado preocupación a nivel comparado, con distintos modelos de regulación que ya llevan varios años en funcionamiento y ha permitido comprobar sus efectos positivos, así como las variables relevantes en su diseño e implementación⁷.
12. La necesidad de regular hoy las TI cobra mayor relevancia, pues este H. Tribunal en su PMN N° 19 recomendó, adicionalmente a que la autoridad normase las TI, otra serie de medidas, tales como prohibir la regla de “no adquirencia sin emisión” (o NAWI por sus siglas en inglés), eliminar la regla de no discriminación entre medios de pago, y regular las condiciones bajo las cuales los proveedores de red contraten con los operadores o adquirentes.
13. Sobre la forma en que este conjunto de regulaciones debe ser implementado, este H. Tribunal fue explícito en señalar que: *“las medidas propuestas (...) están diseñadas para ser implementadas, en tanto ello sea posible, como un todo, a fin de maximizar su potencial de fomento de la competencia (...). Por tanto, medidas estructurales como las aquí propuestas tienen, en su conjunto, un impacto potencial mucho mayor para favorecer la competencia en la industria que un mero subconjunto de tales medidas”*⁸.
14. En este sentido, es importante destacar que actualmente todas las recomendaciones contenidas en la PMN N° 19, con excepción de la regulación de las TI, están siendo conocidas, analizadas y discutidas en el procedimiento Rol NC 474-20, por lo que hoy la realidad procesal es oportuna para que este H. Tribunal pueda estudiar e implementar las medidas propuestas como un

⁶ PMN 19-17, p. 259 y ss.

⁷ Véase; Comisión Europea (2020), *Study On The Application Of The Interchange Fee Regulation*. Disponible en; https://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/IFR_report_card_payment.pdf [Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2020]. Reserve Bank of Australia (2016), *Review Of Card Payments Regulation. Conclusions Paper*. Disponible en: <https://www.rba.gov.au/payments-and-infrastructure/review-of-card-payments-regulation/pdf/review-of-card-payments-regulation-conclusions-paper-2016-05.pdf> [Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2020].

⁸ Proposición de modificación normativa N° 19/2017 sobre servicios asociados a la utilización de tarjetas de crédito y débito de aceptación universal de fecha 13 de enero de 2017. Rol ERN N° 20-2014. La cita indicada en el subtítulo se encuentra en el punto 4.2. del acápite “X. Propuestas Normativas”. El destacado es nuestro.

todo, sopesando tanto la regulación de las TI en este proceso, como las demás propuestas en el caso rol NC 474-20, logrando así maximizar el potencial de fomento de la competencia que podrán tener las instrucciones de carácter general emanadas de ambos procedimientos.

15. Más recientemente, este H. Tribunal tuvo la ocasión de abordar esta misma materia, indirectamente, en la causa rol NC 435-2016, “Consulta de Cruz Verde S.A. sobre *merchant discounts* de Transbank S.A.”, en que analizó el Plan de Autorregulación de Transbank y las comisiones que esta empresa cobraba a los comercios bajo el modelo de tres partes, ratificando la opinión expuesta anteriormente.
16. La Resolución N° 53, dictada en septiembre de 2018, entre sus conclusiones sostuvo que: “[...] *En efecto, y tal como dio cuenta la Proposición Normativa N°19/2017, la jurisprudencia comparada muestra esfuerzos ingentes para reducir los subsidios cruzados desde el comercio adquiriente al lado emisor, por la vía de fijar un límite máximo a la tasa de intercambio, cuestión que debería redundar en menores merchant discounts cobrados al comercio adquiriente. Dado que en Chile no está regulada la tasa de intercambio, resulta pertinente preguntarse si los merchant discounts son mayores a los cobrados en otros países.*”⁹.
17. En dicha línea, agregó que “[...] *En suma, los merchant discounts en Chile serían en promedio más elevados que en países con mayor grado de bancarización (desarrollados) y más bajos que algunos países de la región (de acuerdo a información no corroborada, según se indicó precedentemente). Con todo, la información de autos muestra claramente que los merchant discounts en Chile son siempre más elevados que en aquellos países que han regulado la tasa de intercambio y de los cuales se dispone de información, esto es, Estados Unidos, Canadá, México, Reino Unido y Australia*”¹⁰.
18. Si bien la Resolución citada fue dejada sin efecto por sentencia de la Excm. Corte Suprema -de fecha 27 de diciembre de 2019, en la causa Rol N° 24.828-18-, dicha sentencia reproduce las mismas afirmaciones en relación al efecto

⁹ Resolución N° 53, párrafo 76.

¹⁰ *Ibid.*, párrafo 95°.

de las tasas de intercambio en la determinación de los *merchant discounts* (“MD”) aplicados por Transbank y su comparación con referentes internacionales¹¹.

19. En particular, el máximo Tribunal indicó que, en nuestro país, era manifiesto el excesivo costo de los *merchant discounts*, en relación a otros países con mayor desarrollo que Chile, y concluye que esta diferencia viene dada por el hecho de que en otras jurisdicciones las tasas de intercambio han sido reguladas por la autoridad.
20. Tanto la Resolución N° 53 dictada por este H. Tribunal, como la Sentencia Rol N° 24.828-18 de la Excma. Corte Suprema, no sólo son relevantes en la materia de autos por asentar la necesidad de regular las TI, sino que también esbozan los criterios que esta regulación debiese seguir, particularmente en lo que se refiere a la necesidad de justificar económicamente la diferenciación por rubros, categoría de comercios, escalas de volumen o valor de transacciones u otros tipos de agrupaciones análoga.
21. En efecto, este H. Tribunal al constatar la diferenciación por rubros realizada por Transbank en su Plan de Autorregulación (“PAR”), determinó que en virtud de ésta los emisores percibían distintas tasas de intercambio implícitas, que no guardaban una justificación basada ni en costos de los emisores, ni en elasticidades de demanda de los tarjetahabientes, con el consecuente efecto anticompetitivo de favorecer a unos comercios en desmedro de otros en sus respectivos mercados¹². En consecuencia, se prohibió discriminar por rubros, por las razones antedichas, además del hecho que esta diferenciación genera múltiples problemas adicionales “*cuya solución es compleja*”¹³.
22. Estas consideraciones fueron recogidas por la Excma. Corte Suprema en su Sentencia, indicando que, entre otras medidas, no se podía discriminar ni por categorías ni por rubros de comercios, dado que no se habían expuesto justificaciones económicas para tales distinciones¹⁴.

¹¹ Sentencia Excma. Corte Suprema en Rol 24.828-19, considerandos 24° y 27° a 30°.

¹² Resolución N° 53, párrafos 147 y 148.

¹³ *Ibid*, párrafo 155 letra a.

¹⁴ Sentencia Rol N° 24.828-18, considerando vigésimo tercero.

23. Por tanto, de regularse las TI en este procedimiento, será carga de las Marcas de Tarjetas verificar que las diferencias que éstas realicen por rubros tienen una justificación económica atendible y cuantificable, cuestión que también es extensiva a otros tipos de diferenciaciones, que se expondrán *infra*, como lo son la distinción entre transacciones presenciales y no presenciales, y por categoría de tarjetas o tipo de producto. De modo contrario, no se podrá satisfacer la exigencia establecida por la Excma. Corte Suprema de que, en definitiva, las tarifas cobradas a los comercios sean motivadas, objetivas, razonables, de general aplicación, y no discriminatorias.

I.2 Experiencia comparada: la revisión de la UE y Australia a la regulación de las TI

24. En jurisdicciones en las que la industria de tarjetas de pago comenzó a operar bajo un M4P mucho antes que el nuestro, la regulación de las TI de intercambio se originó por motivos similares a los expuestos en el acápite anterior. La experiencia acumulada en dichos mercados, y la evaluación de los resultados producidos por regulación de estas tarifas nos permite examinar qué tan adecuado es este mecanismo para mitigar las ineficiencias derivadas de unas TI desreguladas, y si éstas han derivado o no en nuevos problemas para el mercado de tarjetas de pago.
25. Los estudios más recientes y completos corresponden a las evaluaciones efectuadas por la Comisión Europea en el documento de junio del año 2020 titulado “*Report on the application of Regulation (EU) 2015/751 on interchange fees for card-based payment transactions*”, y por el Reserve Bank of Australia el año 2016 en su informe “*Review of Card Payments Regulation. Conclusions paper*”.
26. En el caso de la Unión Europea, la Comisión pudo evaluar que el número y el valor de las transacciones con tarjetas de pago se incrementó desde la implementación de la regulación, llegando a un promedio de los 28 países que componen la zona de un 53% en los años 2014 a 2018. Este incremento se imputa a una mayor aceptación de las tarjetas como medio de pago por parte de

los comercios, derivado -en parte- del menor costo que les significan unas TI más bajas¹⁵.

27. La determinación de unas TI máximas representó una disminución considerable de éstas, particularmente en transacciones con tarjetas de crédito, pasando de un 0,6% promedio de todos los países que comprenden la Unión, a un 0,3%. Esta disminución impactó directamente en los *merchant discounts*, reduciendo los costos de uso de tarjetas para los comercios, del cual se estima que entre un 66% a 72% fue traspasado al consumidor final, lo que representa un ahorro para los consumidores de entre 864 a 1930 millones de euros¹⁶.

28. Finalmente, en relación al impacto que tiene la regulación de las TI sobre otros cobros o prestaciones entregadas por los emisores a los tarjetahabientes, la Comisión no encontró antecedentes que permitiesen establecer una causalidad entre una reducción de las TI con un aumento en los cobros de comisiones, en la reducción de los beneficios contenidos en los programas de fidelización de los emisores, o en el número de tarjetas emitidas, indicadores que se mantuvieron relativamente estables desde que entró en vigencia esta normativa¹⁷.

29. En cuanto a la evaluación llevada a cabo en Australia, el *Reserve Bank* inicia con su diagnóstico explicitando que el fundamento de la regulación de tarifas efectuadas por la autoridad, responde a una falla de mercado que impide que la competencia funcione de manera efectiva, consistente en que las Marcas de Tarjetas compiten por entregar un precio más alto al lado emisor, dado que los comercios tienen pocos incentivos a rechazar la aceptación de tarjetas, pues pierden ventas respecto de otras compañías con las que compiten en sus respectivos mercados, y que sí aceptan tarjetas como medios de pago, a pesar de su mayor costo¹⁸.

30. El costo promedio de los *merchant discounts* cobrados a los comercios por el uso de tarjetas de marca Visa y Mastercard disminuyó en 68 puntos base en

¹⁵ Comisión Europea (2020) *Report on the application of Regulation (EU) 2015/751 on interchange fees for card-based payment transactions*. pp. 3 a 5. Disponible en: https://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/IFR_report_card_payment.pdf [Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2020].

¹⁶ *Ibíd.* p. 7.

¹⁷ *Ibíd.* pp. 7 y 8

¹⁸ Reserve Bank of Australia (2016) *Review of Card Payments Regulation. Conclusions paper*. p. 7. Disponible en: <https://www.rba.gov.au/payments-and-infrastructure/review-of-card-payments-regulation/pdf/review-of-card-payments-regulation-conclusions-paper-2016-05.pdf> [Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2020].

relación a la situación existente previo a las reformas, estimando que esta reducción de costos para los comercios alcanzó 15 billones de dólares australianos desde el año 2004, en contraste con la situación que se hubiese dado de haber mantenido los *merchant discounts* en niveles previos a la regulación¹⁹. En términos macroeconómicos, los costos que debían asumir tanto las instituciones financieras como los comercios por la aceptación de tarjetas pasaron de representar un 0,8% de su producto interno bruto en 2006, a un 0,54% en 2013²⁰.

31. Por otra parte, el uso de tarjetas tanto de crédito como de débito mantuvo su crecimiento, aumentando un 8,7% promedio anual desde el año 2002, lo cual se encuentra sobre el crecimiento anual previo que fue de un 6%, de modo que tampoco se aprecia una disminución en el empleo de estos medios de pago por el hecho de haberse regulado las TI²¹.
32. En cuanto al impacto de esta normativa en la innovación en la industria de tarjetas de pago, se llegó a la conclusión de que no existe una disminución en la creación de nuevos productos o del mejoramiento de los existentes. Es más, el *Reserve Bank* efectúa una precisión a nivel conceptual, señalando que la innovación en esta industria proviene tanto desde el lado emisor como del lado adquirente, y que debido a que las TI constituyen un pago efectuado por el adquirente al emisor, el nivel que tengan estas tarifas puede facilitar o reducir la innovación dependiendo del lado donde se necesite generar nuevas prestaciones, o mejorar servicios existentes²².
33. A modo de resumen, el documento del *Reserve Bank* señala una serie de beneficios derivados de unas bajas TI, como lo son una reducción en la distorsión en los precios, y por tanto, un aumento en la eficiencia del sistema de pagos, la disminución de los costos de los comercios, la morigeración de los subsidios cruzados desde consumidores que efectúan pagos con medios menos

¹⁹ *Ibíd.* p. 8.

²⁰ Schwartz, Fabo, Bailey and Carter (2008). 'Payment Costs in Australia', in *Proceedings of a Conference*, Reserve Bank of Australia and Centre for Business and Public Policy at the Melbourne Business School. Stewart, Chan, Ossolinski, Halperin and Ryan (2014), 'The Evolution of Payment Costs in Australia', RBA Research Discussion Paper No 14. Ambos documentos citados en Reserve Bank of Australia (2016) *Review of Card Payments Regulation. Conclusions paper*. p. 9. [Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2020].

²¹ Bank of Australia (2016) *Review of Card Payments Regulation. Conclusions paper*. p. 9. Disponible en: <https://www.rba.gov.au/payments-and-infrastructure/review-of-card-payments-regulation/pdf/review-of-card-payments-regulation-conclusions-paper-2016-05.pdf> [Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2020].

²² *Ibíd.* p. 17.

costosos, a aquellos que emplean medios más onerosos, una reducción en los incentivos de los emisores a enfocarse en los programas de beneficios o fidelización que fomentan el uso de medios de pago más costosos, y disminución de las barreras de entrada para potenciales nuevos medios de pago²³.

34. Conforme a las evaluaciones realizadas tanto en la Unión Europea como en Australia, se puede concluir que una adecuada regulación de las TI constituye el mecanismo idóneo para mitigar los riesgos detectados por este H. Tribunal, y por la Excm. Corte Suprema, y manifestados por esta Fiscalía en nuestra Solicitud de ICG. En efecto, los *merchant discounts* disminuyen, y parte de este ahorro en costos es traspasado al consumidor final, manteniendo el dinamismo y la eficiencia del sistema de tarjetas de pago, pues tal como se expuso *supra* el parque de tarjetas sigue creciendo, y no se detiene la innovación, pues el desarrollo de nuevos productos no sólo depende del lado emisor, sino también del adquirente.

II. EFECTOS NOCIVOS INMINENTES POR LA APLICACIÓN DE LAS TI DESREGULADAS EN EL MERCADO DE TARJETAS DE PAGO CHILENO

35. Habiendo dado cuenta de los riesgos a la competencia en el mercado de tarjetas de pago detectados por este H. Tribunal en su jurisprudencia, así como también por la Excm. Corte Suprema, producto de una aplicación desregulada de las TI, y de la exitosa experiencia a nivel comparado de su regulación por parte de la autoridad para mitigarlos, es necesario demostrar cuáles serán los impactos específicos que tendría la aplicación de las TI determinadas discrecionalmente por las Marcas de Tarjetas en el mercado nacional, el cual, como se ha expuesto en los procedimientos NC 463-20 y NC 474-20, se encuentra operando bajo el M4P.
36. Para estos fines, tal como se expuso en la Solicitud de ICG de esta Fiscalía, en primer lugar se expondrá el detalle de las TI determinadas por las Marcas, con sus respectivos niveles y diferenciaciones; en segundo lugar, se expondrá una estimación del efecto perjudicial directo para los comercios y los consumidores en caso de aplicarlas; y finalmente, se entregarán algunos

²³ *Ibíd.* pp. 15 y 16.

indicadores relevantes del mercado de tarjetas de pago, que demuestran la necesidad de regular las TI.

37. En las circunstancias actuales, la regulación de las TI no solo es un paso necesario para incrementar la eficiencia e intensidad de competencia en el mercado de medios de pago con tarjeta, en pos del bienestar de los consumidores, como se señaló en la PMN N°19, sino que por la transición en el mercado de tarjetas de pago a un M4P, resulta urgente e imprescindible su implementación inmediata, para evitar efectos nocivos en esas dimensiones, como se describirá en adelante.

II.1 Las TI establecidas por las Marcas de Tarjetas

38. Hace ya varios años que las marcas de tarjetas han publicado reglas sobre TI aplicables a Chile, las que han sido conocidas por este H. Tribunal en procesos anteriores. A diferencia de la gran mayoría de los países en que operan Visa, Mastercard y American Express, en Chile estas TI no fueron públicas, sino hasta la resolución de fecha 29 de septiembre de 2020 de folio 201 dictada por este H. Tribunal en el procedimiento rol NC 463-20, por lo que, a diferencia de la descripción genérica realizada en nuestra Solicitud de ICG, esta vez se efectuará una exposición detallada de las mismas.
39. Las TI que Mastercard actualmente ha determinado para Chile datan de fecha 13 de junio de 2019²⁴, tanto para transacciones con tarjeta de débito, de crédito y prepago, y fueron ajustadas a través del documento AN 4463 “Adjustments to Chile Intracountry Interchange”, de octubre de 2020, en algunas categorías específicas de comercios y tipos de transacciones.
40. Para el caso de tarjetas de débito, distingue 16 categorías, cada una de las cuales contiene distintos rubros de comercios. Esta diferenciación se hace tanto por el tipo de giro desarrollado, como por el tamaño del comercio. Adicionalmente, la TI varía según la categoría de tarjeta (Core, Premium, Super-Premium), y finalmente se establece un recargo para la mayoría de los 16 grupos en caso de transacciones no presenciales. Dicho esto, las TI varían de un 0,05% a un 1,6%, y con una TI igual a 0% para ciertas instituciones públicas de recaudación fiscal.

²⁴ Documentos AN 2798 Part A y Part B “Revisions to Chile Intracountry Interchange

41. Respecto de tarjetas de crédito, la diferenciación por estas 16 categorías se mantiene (denominados cada uno como “Programa”), así como la distinción por categoría de tarjeta (esta vez con cinco tipos: Core, Super, Premium, Super-Premium, Commercial), y recargos por transacciones no presenciales. Aplicados todos estos criterios, las TI varían de un 0,05% a un 2,65%, y al igual que en débito, existe una TI 0% para algunas instituciones públicas de recaudación fiscal.
42. Para las tarjetas de débito Maestro y tarjetas de prepago, se diferencian por las mismas 16 categorías, sin distinguir tipo de tarjetas, y con recargo por transacciones no presentes, variando las TI de un 0,05% a un 1,15%, con 0% para algunas instituciones públicas de recaudación fiscal.
43. Las TI de Visa vigentes fueron determinadas mediante documento del 1 de agosto de 2019²⁵ para transacciones domésticas en Chile, las cuales se aplican a tarjetas de débito y prepago, y a tarjetas de crédito.
44. En el caso de las tarjetas de débito y prepago, para aplicar las TI se distinguen diez categorías, denominados “programa de cuotas”, cuatro de estos agrupan una variada diversidad de rubros de comercios, y se aplican tanto a transacciones presenciales como no presenciales, mientras que los otros cinco programas de cuotas también agrupan a categorías de comercios y se aplican sólo a transacciones presenciales. Finalmente, uno de estos programas se aplica a transacciones no presentes. Adicionalmente, se distingue según 3 agrupaciones de tipos tarjetas. Así, Visa aplica TI que van desde un 0,3% a un 1,15%, con un valor fijo de USD 0,08 para el pago de cuentas de telecomunicaciones, *utilities*, y servicios de televisión, radio y *streaming*, y establece una TI 0% para ciertas instituciones públicas de recaudación fiscal.
45. Para las tarjetas de crédito, se aplican los mismos diez “programas de cuotas” y las mismas tres agrupaciones de tipos de tarjetas, determinando TI que van desde el 0,5% a un 1,75%, de USD 0,08 para el pago de cuentas de telecomunicaciones, *utilities*, y servicios de televisión, radio y *streaming*, y establece una TI 0% para ciertas instituciones públicas de recaudación fiscal.

²⁵ Documento AI09208 “Tasas de intercambio actualizadas para transacciones domésticas en Chile” de fecha 1 de agosto de 2019.

46. Finalmente, Visa establece un programa estratégico de cuotas para comercios destinados a empresas con gran volumen, distinguiendo aerolíneas grandes, tiendas minoristas grandes, supermercados grandes, y supermercados medianos. Para tarjetas de débito y prepago se establecen TI que van desde un 0,35% a un 0,5%, mientras que para crédito se han determinado tarifas que van desde un 0,85% a un 1,05%.
47. Respecto a las tarifas determinadas por American Express, cabe señalar que esta empresa sólo otorga licencias a emisores para tarjetas de crédito²⁶. Para establecer las TI, la compañía distingue 36 “industrias”, a las cuales aplica tarifas que van desde el 0,1% a un 2,4%. A continuación, American Express separa a los rubros “health”, “retail”, y “supermarkets” en tamaños mediano (“*medium*”) y grandes (“*large*”), de acuerdo a umbrales fijados por año calendario en UF, luego establece descuentos a 27 rubros específicos según su tamaño.

II.2 Impacto directo de las TI determinadas por las Marcas a comercios y consumidores en el mercado de pago con tarjetas

48. Como ya señalamos en nuestra solicitud de ICG, es justamente la determinación de las TI por las Marcas de Tarjetas la que justifica la pertinencia y urgencia de la presente solicitud. En una estimación conservadora, la aplicación de éstas tendrá un efecto perjudicial directo y significativo en los comercios y consumidores que, de no mediar la implementación por Transbank del sistema de tarifas a comercios que actualmente ha sido sometido a consulta ante este mismo H. Tribunal, ya habría sido completamente traspasado a los comercios afiliados a dicho adquirente.
49. En esa oportunidad presentamos una estimación de los efectos de aplicar las TI establecidas por las marcas, con la información disponible a marzo de 2020. Tomando como base todas las transacciones de comercios afiliados a Transbank en el año 2019 y los MD pagados ese año, haber aplicado directamente las TI causaría un alza en el costo total de recibir tarjetas de pago

²⁶ American Express “Chile standard rate table” a ser efectivas el 1 de abril de 2020.

de aproximadamente US\$60 millones anuales²⁷ generando incrementos de comisiones a más de 6.200 comercios respecto de tarjetas de crédito y 3.300 para débito²⁸.

50. Lo anterior constituía ya un efecto muy significativo, porque esos comercios generaron el 45,6% del valor total de transacciones con tarjeta de crédito y el 17,4% con tarjetas de débito de ese año. En promedio, estos comercios habrían enfrentado un alza de 43 puntos base en el *merchant discount* para operaciones con tarjeta de crédito y 16 puntos base respecto de tarjetas de débito, como se explicó en la misma Solicitud de ICG y justificó su presentación.
51. Sin embargo, esa estimación anterior correspondía a la cota inferior de los efectos reales que tendrá la aplicación de las TI establecidas por las marcas de tarjetas. Este cálculo no consideraba margen adquirente (“MA”) alguno, es decir, no se consideran costos de procesamiento o adquirencia, ni tampoco una rentabilidad por el negocio de afiliación y adquirencia.
52. Asimismo, se mostró que, aun cuando también existen muchos comercios en que las TI fijadas por las marcas eran menores a los MD vigentes a la fecha, lo que podría eventualmente dar paso a reducciones en las comisiones pagados por los mismos, estas no tenían la magnitud tal que lograran compensar a aquellos comercios que son afectados por las alzas. En efecto, el impacto neto (adición de las alzas y bajas en los MD estimados por la aplicación de las TI y costos de marca, “CM”) se estimó que igualmente sería “deficitario” para el total de comercios afiliados a Transbank, resultando en un efecto promedio al alza de entre US\$20 millones y US\$78 millones anuales para operaciones con tarjeta de crédito y débito, dependiendo del nivel de margen adquirente aplicado²⁹.

²⁷ Monto se obtiene sumando las alzas promedio para transacciones con tarjetas de crédito y débito. Información obtenida de las investigaciones abiertas por la FNE. Se utilizan valores de UF y dólar al 5 de junio de 2020.

²⁸ En este análisis, se toma como universo de comercios aquellos de los que se dispone información con respecto a sus tasas de intercambio y costos de marca, es decir, aquellos que registraron ventas con tarjeta en 2018 y 2019 (132.818 mil comercios en el caso de crédito y 135.236 en el caso de débito). Estos comercios representan el 98,9% y 98,3% de los montos transados con tarjeta de crédito y débito, respectivamente, por lo que corresponden a una fracción muy mayoritaria en términos de ingresos de Transbank.

²⁹ En ese caso, se aplicó un margen adquirente fijo de 0,2% y 0,3% para todos los comercios.

53. La única posible fuente de reducción de los efectos de este análisis es la rebaja de las tasas de intercambio anunciada por la empresa Mastercard, principalmente enfocada en una reducción en las tasas de intercambio asociada a operaciones no presenciales (recargo se reduce de 0,65% a 0,35% en transacciones con tarjeta de crédito, y de 0,5% a 0,35% en transacciones con tarjeta de débito), y en siete rubros de comercios (seguros, servicios del gobierno, computadores y accesorios, tiendas de hardware, tiendas por departamento, repuestos de automóviles y tiendas de especialidad de muebles para el hogar) para transacciones con tarjeta de crédito³⁰.
54. Sin embargo, no se dispone de información desagregada por tipo de transacciones a nivel de comercios para estimar los efectos de esta reducción, aun cuando difícilmente esta podría tener un efecto significativo en los resultados aquí expuesto, debido a la magnitud de las diferencias y a que la marca VISA no aplicó una reducción similar.
55. Como el H. Tribunal podrá apreciar, que el paso al modelo de cuatro partes genere tal nivel de ineficiencia es simplemente inadmisibles y contrario a todo lo sostenido y perseguido por esta magistratura en todos los procesos anteriores relacionados con el mercado de tarjetas de pago, cuestión que hace patente la necesidad de regulación.
56. El impacto directo estimado para los comercios -y, consecuentemente, a los consumidores- además se incrementará año a año, con la tendencia creciente del valor y volumen de transacciones con tarjetas de pago, lo que no hace sino reforzar la urgencia de regular las tasas de intercambio, aun cuando sea de forma transitoria, hasta que se fijen mediante el mecanismo que se establezca por vía legal, en niveles que efectivamente correspondan al balance de ambos lados del mercado, mitigando los actuales efectos nocivos descritos, y que permitan dar paso hacia un ecosistema más competitivo.
57. Otra consecuencia del nivel en que las Marcas de Tarjetas han fijado las respectivas TI para sus emisores es que se reduce la posibilidad de entrada y competencia efectiva entre adquirentes. Como éstas implicarían un

³⁰ Así consta en el documento AN 4463 “Adjustments to Chile Intracountry Interchange”, de octubre de 2020.

incremento en los MD que enfrentarán los comercios respecto de los pagados hasta hoy, la ventaja con que cuenta Transbank sólo por sus economías de escala resultaría infranqueable.

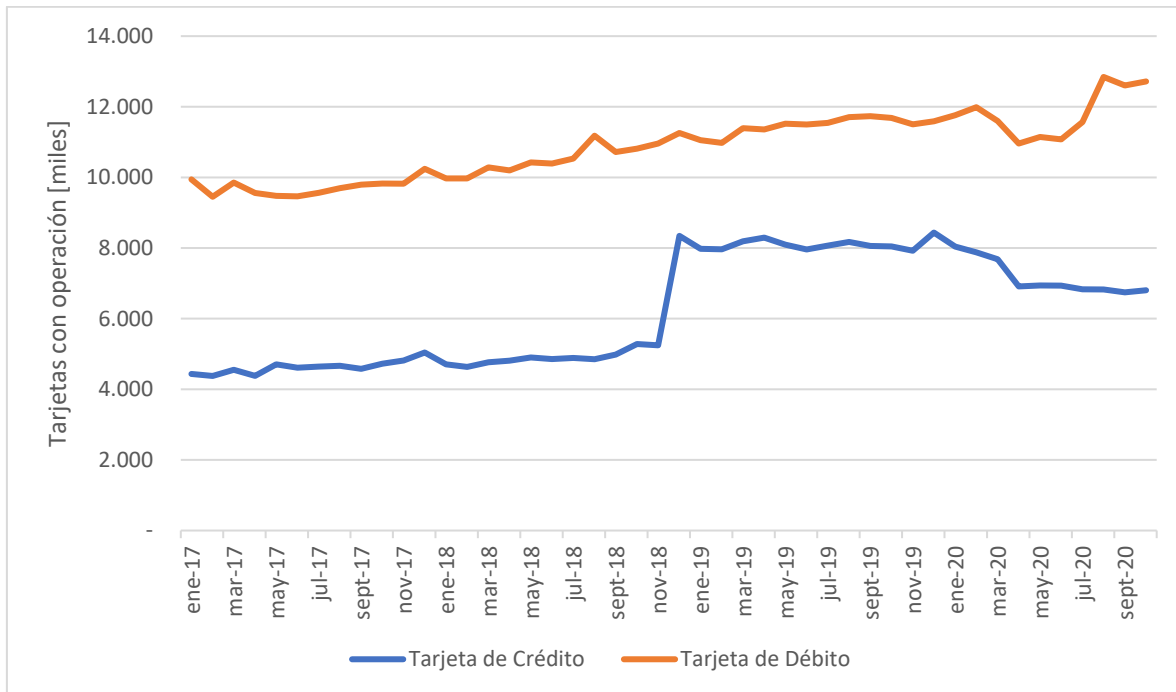
58. Un efecto adicional que producirán las TI determinadas por las marcas, ahora respecto de la intensidad de competencia entre comercios, es que éstas contienen diferencias de magnitud relevante en el nivel aplicado a distintos rubros de comercios que pueden coincidir en determinados segmentos de productos, generando diferencias injustificadas como las que este H. Tribunal y la Excm. Corte Suprema ya objetaron respecto de la estructura de categorías de comercios que contenía el PAR de Transbank, en la Resolución N°53 y la sentencia que la reemplazó. También mantienen significativos recargos adicionales para las transacciones denominadas “no presenciales”³¹ que, en general, corresponden a operaciones de comercio electrónico, cada vez de mayor importancia relativa.

II.3 Evolución de los indicadores relevantes del mercado de tarjetas de pago

59. Tal como señalamos en nuestra Solicitud de ICG, hasta el año 2019, las tendencias del mercado de tarjetas de pago no variaron significativamente de las conocidas y analizadas por este H. Tribunal en los procesos Rol ERN N°20-14 y NC N°435-2016.
60. Así, se destaca el sostenido crecimiento tanto en el número de tarjetas emitidas y activas, el número de transacciones y montos transados, en contraste al reducido incremento en el total de comercios afiliados al sistema de tarjetas de pago con el adquirente predominante (Transbank). Todo lo anterior se aprecia en los cuadros y gráficos siguientes.

³¹ También denominadas “Card Not Present” o “CNP”. Al efecto, véase las tablas y reglas de TI definidas por cada marca de tarjetas.

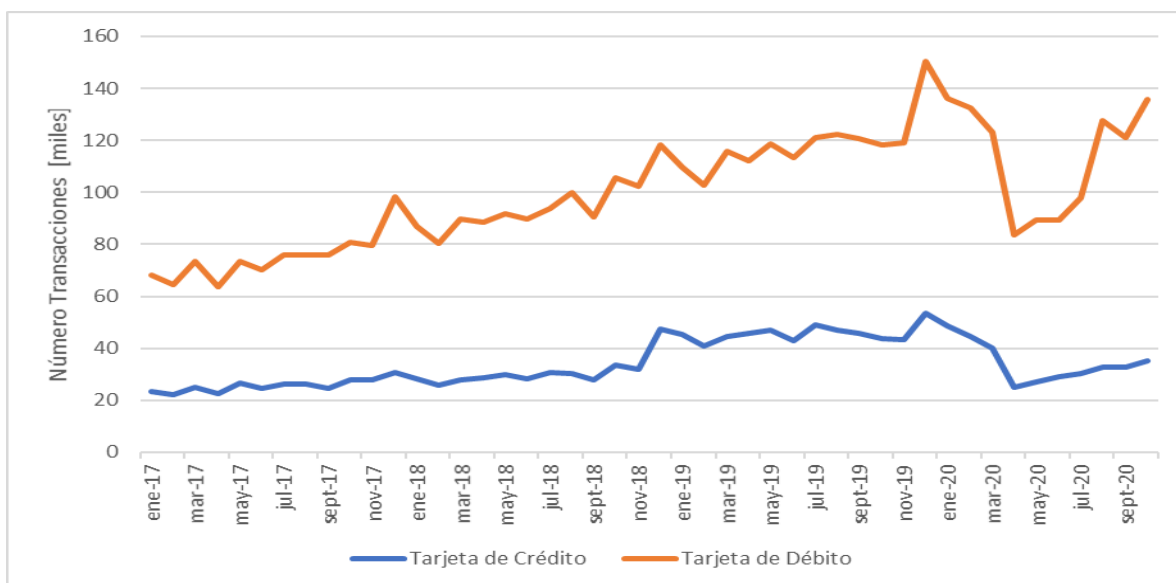
Gráfico N°1 - Evolución del número de tarjetas de crédito y débito activas



Fuente: CMF.

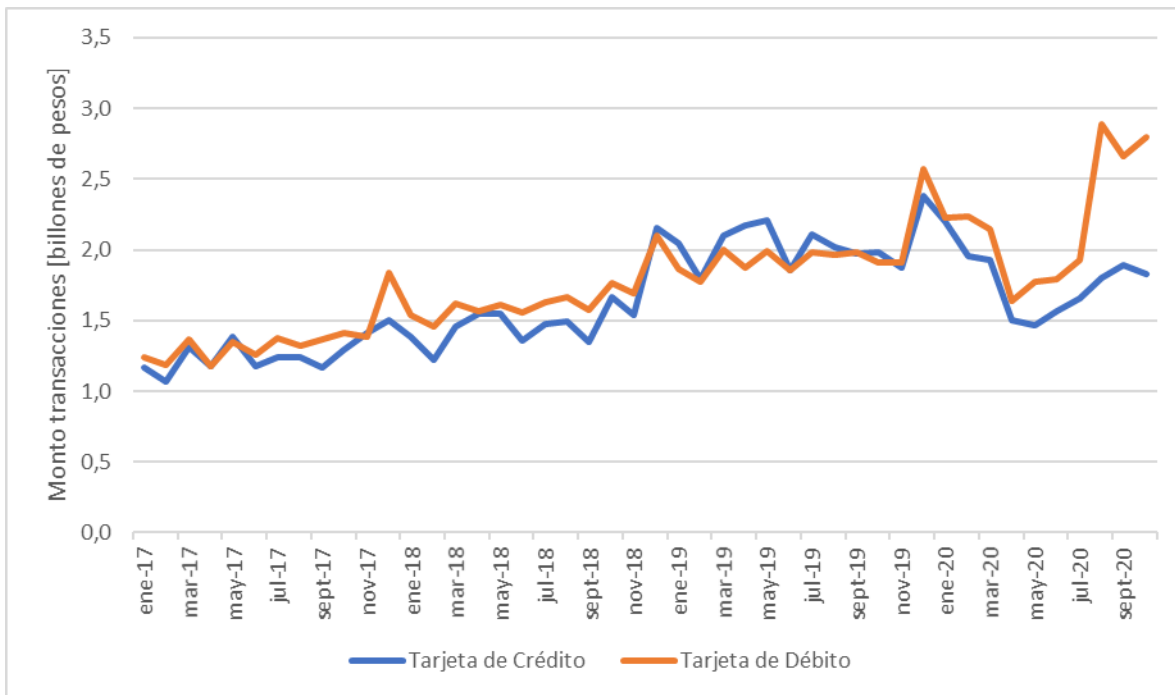
Nota: Salto cuantitativo en el número de tarjetas de crédito en diciembre de 2018 corresponde principalmente a ingreso de CMR Falabella S.A. como entidad bancaria a registros de la CMF.

Gráfico N°2 - Evolución del número de transacciones con tarjetas de pago



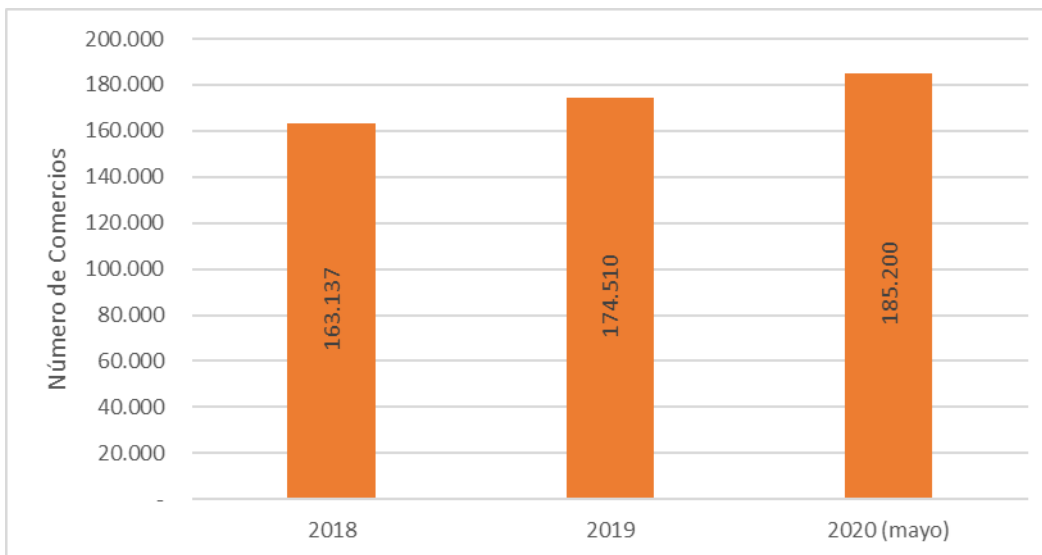
Fuente: CMF.

Gráfico N°3 - Evolución del monto de las transacciones con tarjetas de pago



Fuente: CMF.

Gráfico N°4 - Evolución del número de comercios afiliados a Transbank



Fuente: Transbank S.A.³².

Nota: No considera los comercios afiliados por subadquirentes y proveedores de servicios de pago (PSPs)

61. Una conclusión ya asentada es que prácticamente todo el crecimiento del sistema de tarjetas de pago se ha dado dentro de los mismos comercios ya afiliados, y no por una extensión en la cobertura geográfica o de rubros que permita a los usuarios de tarjetas disponer de nuevas ocasiones de uso,

³² Respuesta a Ord. N° 1117-20 FNE de fecha 18 de junio de 2020.

existiendo un número relevante de comercios para los que aún no es económicamente rentable contar con este medio de pago. En efecto, menos del 2% de las ventas con tarjetas de débito y crédito procesadas por Transbank en 2019 correspondieron a comercios nuevos, que no registraban ventas con tarjetas en el año 2018³³. Si bien esto ha variado positivamente en el año 2020, ha sido a causa de las restricciones al comercio sufridas durante la pandemia, que han forzado a muchos de ellos a traspasar las ventas físicas a canales electrónicos, en las que el uso de dinero efectivo no es una alternativa posible.

62. Como se señaló, en teoría las TI buscan equilibrar los dos lados de este mercado e incentivar su crecimiento total. Pero también la literatura económica ha señalado que, en general, la determinación privada de las TI tiende a ser en niveles superiores al óptimo social, favoreciendo al lado emisor. La verificación de que ese desbalance ya existía en el modelo de tres partes es un indicador de que los niveles de tasa de intercambio implícita, para el periodo descrito, eran superiores a los socialmente óptimos³⁴. Como las TI establecidas por las marcas de tarjetas serían superiores a la implícita aplicada durante el año 2019, no favorecen la corrección de ese desbalance. Por el contrario, sólo incrementarán los ingresos de los emisores sin fomentar el aumento de la cobertura del sistema de pagos con tarjetas.
63. Otro efecto relevante del crecimiento del mercado descrito ya fue anticipado por este H. Tribunal³⁵. Dado que, en el modelo de tres partes, los emisores y Transbank establecieron una estructura en que éstos recibían como ingreso el 100% de las comisiones pagadas por los comercios, y retribuían a Transbank por sus servicios de adquirencia pagándole los costos de operación más una rentabilidad fija de 18%, y que una proporción relevante de esos costos son de naturaleza fija, el crecimiento del mercado descrito redundaba en que tenga menores costos por transacción. Entonces, la combinación de mayores ingresos por comisiones y menores costos de operación ha generado un

³³ Según información de Transbank S.A. en investigaciones FNE Rol 2515-18 y 2605-20.

³⁴ Véase PMN N°19, consideración 448.

³⁵ Véase PMN N°19, consideración 452: “En efecto, si bien Transbank tiene una rentabilidad acotada (de 18%), el traspaso a los emisores de todo el excedente por sobre dicha rentabilidad, el aumento en el número de transacciones (véase Gráfico N°1), y la baja en los costos de procesamiento y adquirencia, han determinado que los ingresos de los bancos por concepto de tasas de intercambio implícitas se hayan incrementado en los últimos años. En este sentido, es posible asumir que ante un explosivo crecimiento en el número de transacciones y de clientes, los costos por cada transacción efectuada disminuirán, toda vez que parte de los costos de la infraestructura de red utilizada no dependen directamente del número de transacciones efectuadas”.

crecimiento paulatino en la TI implícita, esto es, los ingresos netos de los emisores por cada transacción. Estos aumentarían aún más con las tasas establecidas por las marcas de tarjetas.

64. Por último, otro factor relevante considerado por el H. Tribunal en la PMN N°19 para evaluar las TI vigentes en esa época fue observar si las rentas captadas por los emisores desde el lado de los comercios eran o no disipadas mediante reducción de costos u otros beneficios a los usuarios de tarjetas³⁶. Si observamos la evolución de los ingresos por tasa de intercambio implícita (los ingresos por MD menos los costos por servicios de adquirencia pagados a Transbank) y los costos incurridos por los emisores en beneficios (vía programas de fidelización), vemos que el traspaso ha disminuido en los últimos años, y es particularmente bajo para las tarjetas de débito.

Cuadro N°1 - Evolución de la Tasa de traspaso de ingresos de emisores a Programas de Beneficios para usuarios de tarjetas de débito y crédito

	2017	2018	2019	2017-2019
Costo Beneficios / Ingresos MD para TC	65%	67%	72%	68%
Costo Beneficios / Ingresos MD para TD	7%	6%	4%	6%
Costo Beneficios / (Ingresos MD - Costo Procesamiento) para TC	198%	182%	164%	181%
Costo Beneficios / (Ingresos MD TBK - Costo Procesamiento) para TD	11%	10%	7%	10%
Costo Beneficios / Ingresos MD TBK para TC+TD	45%	44%	44%	44%
Costo Beneficios / (Ingresos MD TBK - Costo Procesamiento) para TC+TD	61%	59%	58%	59%

Fuente: Respuestas de Emisores en investigación FNE Rol N° 2515-18.

65. Esto es un tercer indicador de que las TI implícitas vigentes en el modelo de tres partes ya eran más altas que las óptimas, y que los efectos en el mercado empeorarán con la aplicación de las TI superiores establecidas por las marcas de tarjetas.
66. En síntesis, a pesar de que las TI implícitas vigentes en Chile hasta marzo de 2020, bajo el modelo de tres partes, ya eran altas para el balance de nuestro

³⁶ Véase PMN N°19, consideración 455: “La evidencia muestra, sin embargo, que dichas rentas no se disipan completamente a través de beneficios a los tarjetahabientes. Es así como el informe económico acompañado a fojas 1041 concluye para el caso de Transbank y los bancos emisores en Chile que “en el caso de los bancos controladores de Transbank esta disipación de rentas por el lado emisor sería del 20% del aumento de rentas adquirentes, y en el caso de los 10 bancos considerados, del 30%”. Si bien este estudio no analiza directamente los niveles de las rentas obtenidas y los gastos producidos por la emisión y la adquirencia, el análisis de diferencias en los años recientes permite concluir que el incremento en las rentas obtenidas no se refleja en un aumento de igual entidad en los gastos. Por tanto, las rentas de los emisores no se disiparían completamente, constituyendo una renta que no se sostendría en una industria más competitiva”.

mercado de medios de pago con tarjetas, las marcas han determinado aplicar TI aún más altas, evidencia directa de que la competencia entre ellas ha generado -precisamente- la falla de mercado descrita por la literatura económica y que este H. Tribunal buscó evitar en la PMN N°19 al recomendar la regulación de las TI.

III. Justificación de la necesidad de regular las tasas de intercambio mediante Instrucciones de Carácter General

67. De acuerdo a la jurisprudencia de este H. Tribunal³⁷, las Instrucciones de Carácter General, como facultad regulatoria excepcional entregada a esta judicatura, debe estar justificada en al menos cuatro condiciones: (i) la identificación por el H. TDLC de una alteración en la libre competencia,; (ii) que esa alteración requiera de reglas aplicables a toda una industria o mercado; (iii) que no exista un regulador sectorial o éste no haya intervenido, a pesar de haber sido emplazado a hacerlo; y (iv) que la intervención del H. TDLC permita resolver la alteración antes que se generen efectos negativos significativos o irreversibles.
68. En cuanto a la primera condición, esto es, la identificación por parte del TDLC de una alteración a la libre competencia, cabe señalar que este diagnóstico consta en las decisiones previas de esta judicatura citadas en el primer acápite de este aporte de antecedentes. Asimismo, esta Fiscalía ha estimado, bajo escenarios conservadores, los nocivos efectos que tendrá la aplicación de las TI desreguladas en el mercado de tarjetas de pago chileno, ya descritos en la sección anterior.
69. Respecto al hecho de que corrección de los efectos anticompetitivos requiera de reglas aplicables a toda una industria o mercado, esto fue reconocido por este H. Tribunal en su PMN N° 19 al indicar que: *“en virtud de las medidas propuestas, que buscan fomentar principalmente la competencia en el mercado de la adquirencia, resulta indispensable que la autoridad fije las tasas de intercambio, esto es, aquellos pagos que deben ser hechos a los bancos emisores de tarjetas por las operaciones que se realizan en aquellos*

³⁷ Conforme a lo indicado tanto en aquellas oportunidades en que ha sido ejercida: roles NC N°98-05 y N°409-12, sobre el mercado de residuos sólidos domiciliarios; NC N° 386-10 y 423-14, sobre diferenciación de precios en servicios públicos de telefonía, como en aquellas en que se han rechazado solicitudes para dictarlas: Roles NC N°124-06, sobre solicitud de la FNE respecto del mercado de distribución de estrenos cinematográficos; NC 342-09, sobre solicitud de Fedeleche respecto del cumplimiento de la Sentencia N° 7 del H. TDLC; NC 381-10, sobre el mercado de suministro y mantención de alumbrado público; NC N°412-12, sobre solicitud de Multicaja respecto de transacciones con tarjetas bancarias de crédito y débito.

establecimientos comerciales afiliados por otro emisor o un adquirente no emisor. Bajo el actual sistema, en el que todos los emisores de tarjetas afilian establecimientos comerciales a través de Transbank, existe una tasa de intercambio implícita, que se ha mantenido constante, a pesar de las bajas en los merchant discounts. En un esquema de competencia en la adquirencia, como el recomendado [un M4P], es la autoridad la que debe regular esta tasa de intercambio de la forma más eficiente posible, entregando los incentivos adecuados para fomentar la participación en esta actividad”³⁸.

70. En relación a la circunstancia de que no exista un regulador sectorial, o este no haya intervenido, tal como se señaló en nuestra Solicitud de ICG, y se ha indicado *supra*, por una parte, tanto el Banco Central como la Comisión para el Mercado Financiero, han señalado expresamente que carecen de habilitación legal para dictar alguna normativa de carácter general o medida análoga dirigida a mitigar los efectos negativos derivados de las TI aplicadas por las marcas de forma desregulada.
71. Aún más, ambas entidades han sido explícitas en la urgencia de regular las tasas de intercambio. En primer lugar, el Banco Central ha señalado que la implementación del M4P ha sido más lento de lo esperado, en parte, debido a la fijación de las tarifas directamente por las marcas, y que su regulación por parte de la autoridad es esencial para la consolidación de dicho modelo³⁹, reconociendo ya en el segundo semestre de 2018 esta problemática⁴⁰, que no ha sido resuelta por la interacción privada. Asimismo, la Comisión para el Mercado Financiero ha efectuado una valoración positiva de la regulación de las TI, particularmente conforme al modelo establecido en la indicación sustitutiva del Ejecutivo presentada el 10 diciembre al proyecto de ley Boletín N° 13.654-03⁴¹.

³⁸ Sección X, propuesta 3.6 de la PMN N°19.

³⁹ Banco Central en su presentación efectuada a la Comisión de Economía del Senado, en sesión de fecha 22 de diciembre de 2020, pp. 18 y 25. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=10656&tipodoc=docto_comision [Fecha de consulta: 11 de enero de 2021]. Asimismo lo ha señalado en la página 4 de su aporte de antecedentes en esta causa, a fs. 52.

⁴⁰ Banco Central (2018) Informe de estabilidad financiera: segundo semestre 2018, pp. 76 y 79 a 81.

⁴¹ Presentación de la CMF a la Comisión de Economía del Senado, en sesión de fecha 22 de diciembre de 2020, pp. 13 y ss. Particularmente, este organismo sectorial plantea la necesidad de que la fijación de las TI se efectúe conforme a un procedimiento que permita considerar las características propias de este mercado. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=10652&tipodoc=docto_comision

72. Por otra parte, existen dos proyectos de ley que se encuentran en el Congreso Nacional que buscan regular esta materia⁴². El primero, Boletín N° 9201-03, ha quedado detenido en su primer trámite constitucional desde el año 2016, e incluso le fue retirada la urgencia simple en el año 2018.
73. El segundo, Boletín N° 13.654-03, fue objeto de una indicación sustitutiva presentada por el Ejecutivo el 10 de diciembre de 2020⁴³, la cual se discutió en la Comisión de Economía en sesiones llevadas a cabo entre el 16 de diciembre de 2020 y el 12 de enero de 2021. En esta última sesión, el Ejecutivo presentó una indicación sustitutiva para incluir, en el artículo segundo transitorio, un plazo máximo de 15 meses para que el Comité que se creará despache el primer informe que fije las TI⁴⁴, considerando que se requiere tiempo para diseñar, licitar y ejecutar una consultoría especializada que levante la información esencial para cumplir los objetivos del Comité.
74. En este sentido, lo indicado por este H. Tribunal en su resolución de inicio del procedimiento de autos, en cuanto a que no se prevé una regulación de las TI en un breve tiempo, se encuentra confirmado en las proyecciones del Ministerio de Hacienda, incluso si tiene un veloz despacho en el Congreso.
75. El escenario anterior reafirma la necesidad de una regulación excepcional y de transición, que impida los efectos negativos de las TI marcas hasta que entren en vigencia aquellas determinadas conforme al procedimiento que establezca dicha ley.
76. Finalmente en cuanto al último requisito, consistente en que la intervención del H. TDLC permita resolver la alteración a la competencia antes que se generen efectos negativos significativos o irreversibles, como se señaló en la sección II.1 y se indicó en nuestra Solicitud de ICG, cada una de las marcas de tarjetas que operan en Chile (Visa, Mastercard y Amex) ya ha definido,

⁴² En particular, el boletín N° 9201-03 de 17 de diciembre de 2013, y el boletín N° 13.654-03 presentado el 15 de julio de 2020.

⁴³ Esta indicación sustitutiva constituyó la vía procedimental mediante la cual el Ejecutivo materializó el ingreso de lo que originalmente iba a ser el proyecto de ley informado a esta magistratura mediante Ord. N° 1504 de fecha 17 de julio de 2020 a fojas 13 en causa rol NC 466-20, y ord. N° 2624 de fecha 10 de noviembre de 2020 a fojas 128 en causa rol NC 474-20. A través de esta indicación, entre otras, se reemplaza la regulación original del proyecto de ley que establecía unas TI máximas de 0,2% para tarjetas de débito, y 0,3% para tarjetas de crédito, por la creación de un Comité conformado por un cuatro miembros, en el que el Ministerio de Hacienda, el Consejo del Banco Central de Chile, la Comisión para el Mercado Financiero, y la Fiscalía Nacional Económica designarán, cada uno, a uno de ellos.

⁴⁴ Así consta en <https://tv.senado.cl/tvsenado/comisiones/permanentes/economia/comision-de-economia/2021-01-07/102148.html> [Fecha de consulta: 11 de enero de 2021].

unilateralmente, las tasas de intercambio aplicables a las transacciones entre emisores y operadores que no mantengan un contrato entre sí.

77. Si bien el paso al modelo de cuatro partes y el aumento de la competencia en el segmento de adquirentes serían claramente efectos beneficiosos del levantamiento de las barreras regulatorias identificadas por el H. TDLC en la PMN N°19, estos no se traducirán en un mercado más eficiente y que genere beneficios a los consumidores, precisamente por la falta de regulación de las TI.
78. Todo lo señalado redundaría en que, de no mediar una regulación adecuada y oportuna de las TI aplicables a las transacciones bajo el modelo de cuatro partes, todo el esfuerzo del H. Tribunal, de esta Fiscalía y de otros actores de la industria por lograr abrir este mercado a la competencia y eliminar las barreras y distorsiones que presenta, serán en vano pues generarán mayores costos a los comercios y a los consumidores, que irán en beneficio de los emisores, sin que sean necesarios para mantener el equilibrio entre ambos lados de este mercado.
79. Por el contrario, los niveles de TI fijados por las marcas tenderán a incrementar la brecha entre el número de tarjetas emitidas (altamente rentables para los emisores) y el número de comercios que las aceptan, como se describió en la sección II.3, con el riesgo cierto de incrementar los costos de uso de este medio de pago en un porcentaje relevante de las transacciones, afectando especialmente al comercio electrónico, y que incluso pueden causar la salida del sistema de aquellos comercios que, con las comisiones vigentes al año 2019, ya estaban en el punto de indiferencia.
80. El plazo para lograr contener los efectos negativos señalados también es acotado. Es necesario implementar un mecanismo de regulación de las TI antes que estas sean traspasadas efectivamente a los comercios y a los consumidores.
81. Si bien Transbank ha comprometido un sistema tarifario de contención, que actualmente está siendo revisado por este H. Tribunal en autos rol NC 463-20, éste es de carácter transitorio, por lo que una vez que entre en vigencia el modelo de tarifas definitivo por parte del TDLC, los efectos generados por las

TI establecidas por las marcas serán íntegramente traspasados a los comercios, y consecuentemente, a los consumidores.

82. Es imprescindible contar a tiempo con una regulación de implementación directa y simple, que perviva hasta que entren en vigencia las TI definidas según el proceso que defina la ley. En ese sentido, el ejercicio oportuno de la facultad de este H. Tribunal para dictar instrucciones a los agentes de este mercado y establecer un mecanismo de regulación de las TI sólo busca llenar un vacío regulatorio de forma temporal, por las circunstancias extraordinarias y específicas ya descritas que justifican su intervención especialísima, como ha sido en anteriores procesos de dictación de Instrucciones de Carácter General.
83. Esto tampoco sería una situación inédita respecto de la regulación de TI. De hecho, en la UE estas primero fueron determinadas en sede de libre competencia, mediante medidas pactadas por la Comisión Europea con Mastercard en el año 2008 (tras la decisión de diciembre de 2007 en que rechazaba el esquema de TI hasta ese momento vigente de la compañía⁴⁵) y con Visa en el año 2010⁴⁶ y sólo 5 años después pasaron a ser determinadas por una normativa comunitaria, bajo la metodología del test del turista.

IV. CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN TRANSITORIA DE TASAS DE INTERCAMBIO MÁXIMAS

IV.1 Consideraciones generales

84. Tal como indicamos en nuestra Solicitud de ICG, para la regulación de las TI la experiencia comparada y los desarrollos teóricos muestran dos opciones con diferentes aproximaciones al problema, cada una con ventajas y desventajas. La primera de ellas corresponde a la regulación basada en costos del emisor, seguida por Australia y Estados Unidos, principalmente; la otra corresponde a la búsqueda de valores que equilibren ambos lados de la

⁴⁵ Case Comp/34.579 de fecha 19 de diciembre de 2007. Si bien Mastercard objetó la decisión de la Comisión ante la Corte General, en el año 2008 comunicó a la Comisión Europea de que establecería un esquema temporal de TI máximas de 0,3% para tarjetas de crédito, y de 0,2% para tarjetas de débito, de acuerdo a lo indicado en el MEMO/09/143 de 1 de abril de 2009. Disponible en: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/MEMO_09_143 [Fecha de consulta: 11 de enero de 2021].

⁴⁶ Estas medidas fueron pactadas en el contexto de la investigación de la Comisión Europea Case Comp/39.398 – Visa Europe mediante documento expedido de fecha 8 de diciembre de 2010. Disponible en: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39398/39398_6186_3.pdf [Fecha de consulta: 11 de enero de 2021].

plataforma mediante un test de indiferencia del comercio, llamado también “test del turista”, adoptado por la UE e Inglaterra, entre otros.

85. Ya son al menos 48 países⁴⁷ los que han adoptado regulaciones de TI bajo alguna variante de las opciones metodológicas generales indicadas, con mayor o menor discrecionalidad en su aplicación.
86. Sin embargo, la urgencia en la determinación de las TI reguladas por una Instrucción de Carácter General y la naturaleza eminentemente excepcional, temporal y de transición que estas tendrán, sugieren una aproximación más conservadora.
87. En efecto, para aplicar cualquiera de las metodologías referidas o alguna adaptación de ellas a las particulares circunstancias del mercado de pago con tarjetas en Chile, se requiere de información precisa y suficientemente desagregada de los comercios y de los emisores, que no está disponible y sería necesario recabar desde sus fuentes primarias.
88. Con la información disponible no ha sido posible aplicar algunas de las metodologías conocidas y desarrolladas en la literatura para identificar las TI óptimas, ajustadas a las circunstancias de nuestro mercado.
89. En ese sentido, el denominado “test del turista” requiere información de costos por uso de medios de pago para los comercios, que sea representativa de distintos rubros, tamaños, distribución geográfica e incluso de los que no aceptan actualmente tarjetas de pago.
90. De acuerdo a lo informado por TBK y las Marcas de Tarjetas, no cuentan con ese tipo de información, y el Ministerio de Hacienda estima que una encuesta de campo a un número representativo de todo tipo de comercios requeriría cerca de 6 meses, mediante una empresa con experiencia especializada y contratada específicamente para ese proceso.

⁴⁷ De la información disponible en Hayashi y Maniff, (2014, 2016 y 2019), *Public Authority Involvement In Payment Card Markets: Various Countries*, Federal Reserve Bank Of Kansas City; y Gorka J. (2018), *Interchange Fee Economics*.

91. Por otra parte, la metodología basada en los costos de emisores requiere información desagregada, estandarizada y auditada de un grupo representativo de bancos. Sobre esta materia, el único dato disponible es el resultado de un estudio encargado por Mastercard el año 2013, cuyos resultados ya estarían obsoletos ante los relevantes cambios tecnológicos y regulatorios que ha vivido la industria.
92. Adicionalmente, la aplicación de un modelo basado en costos de emisores presenta dificultades insoslayables, derivadas del hecho de que la estructura del mercado de tarjetas de pago vigente hasta 2020 vuelve muy complejo contar con información histórica, precisa y no distorsionada, de las funciones de costos de la actividad de emisión, así como de referencias de magnitud de esos costos que no correspondan a precios de transferencia entre relacionadas. Recordemos que tanto Transbank como Redbank y Nexus son sociedades de apoyo al giro bancario, cuya propiedad pertenece exclusivamente a un grupo de los principales bancos del país.
93. En tercer lugar, este es un modelo de regulación particularmente sensible a la intensidad de la competencia entre emisores en otras dimensiones, como por ejemplo tasas de interés por operaciones de crédito con tarjetas, las comisiones por mantención y uso de tarjetas, y los programas de beneficios a clientes.
94. La particularidad del mercado chileno, que contaba con un solo operador adquirente al que todos los emisores delegaron no solo las funciones de afiliación y adquirencia, sino que también otros servicios relacionados con las funciones de procesamiento emisor y explotación del negocio de tarjetas, dificulta obtener información histórica representativa que pueda servir de *benchmark* adecuado.
95. Entonces, esta Fiscalía considera que estas restricciones justifican que los objetivos que deberían cumplir las Instrucciones de Carácter General en materia de TI sean más acotados y menos ambiciosos que los que tendrá una futura regulación de rango legal. Así, la naturaleza transitoria que tendrán estas ICG justifica que se limite sólo a evitar que exista un periodo intermedio, en el paso desde el modelo de tres partes a uno de cuatro partes, en que la falta de TI reguladas mediante ley inhiba la incipiente competencia en el

segmento de adquirencia y provoque ineficiencias que desbalancearían aún más el mercado chileno de tarjetas de pago.

96. En ese sentido, un elemento esencial que deberá definir este H. Tribunal corresponde a la vigencia que tendrán las ICG, esto es, (i) si las reglas que sea que determine comenzarán a regir de manera inmediata o requieren de un plazo mínimo de implementación, para que los agentes realicen los cambios necesarios en sus sistemas sin riesgo de afectar la continuidad de los servicios y, en definitiva, de la cadena de pagos; y, (ii) el término de sus efectos, que esta Fiscalía considera necesario que coincida con el inicio de la aplicación efectiva de los límites a las TI que se establezcan según el procedimiento que determine la ley. De otra forma, se produciría una brecha temporal en la regulación, que es precisamente lo que estas ICG deberían evitar.
97. Otra consecuencia directa de la naturaleza transitoria de las ICG es que la determinación del nivel máximo y estructura de las TI debe ser muy prudente y conservadora, con la mínima intervención necesaria para evitar o mitigar los efectos colaterales que se derivarían de la aplicación inmediata de las TI fijadas por las Marcas de tarjetas, y que han motivado a este H. Tribunal para evaluar la dictación de ICG.
98. No es imprescindible determinar en este proceso cuál es el nivel y estructura óptimo de las TI en Chile, esa será la misión que corresponderá a quien esté a cargo de su regulación definitiva. Además, como se señaló, no se cuenta actualmente con la información necesaria para hacerlo ni con el tiempo para obtenerla.
99. Entonces, para el periodo de transición en que regirán las ICG, basta con que éstas establezcan ciertas reglas y límites que deberán considerar las empresas al determinar las TI, que efectivamente limiten los efectos negativos descritos en la sección anterior y actúen de puente o “*gliding path*” hacia su regulación óptima.
100. Para cumplir con ese objetivo de transición, la FNE considera adecuado que la determinación del límite de las TI sea lo más cercano posible a las TI implícitas observadas en el modelo de tres partes. Cualquier límite superior a esas TI implícitas permitiría a los emisores obtener una remuneración adicional

a la que ya reciben, a costa de los comercios afiliados -y, en definitiva, de los consumidores- reduciendo los incentivos a la aceptación de estos medios de pago, traspasando ese mayor costo a los precios finales de los productos y servicios y, adicionalmente, cerrando el espacio para la competencia en el segmento de adquirencia. Entonces, el límite que las ICG deberán fijar a las TI debe ser en un nivel igual o inferior a las TI implícitas señaladas.

101. Por otro lado, se deberá evaluar cuál es el nivel y estructura de TI que lograría evitar alzas en los MD que actualmente pagan los comercios, dados los valores de costos de marca y MA conocidos. Si bien los emisores han señalado que un nivel de TI que sea inferior al de las TI implícitas podría generar una reducción en sus ingresos, este efecto puede ser compensado por el crecimiento de las transacciones, pues se incentivaría la incorporación de nuevos comercios al sistema de pagos con tarjetas, se incrementará la competencia entre adquirentes para afiliarlos y aumentarán las ventajas comparativas respecto del uso de efectivo.
102. Un tercer elemento clave para la implementación efectiva de límites a las TI tienen relación con el diseño de ese límite. No es indiferente en sus resultados si se opta por determinar un límite máximo fijo -esto es, que ninguna TI elegida por las Marcas de Tarjetas para algún rubro, tipo de tarjeta o tipo de transacción puede superar ese límite- o un límite sobre el promedio ponderado de las TI aplicadas.
103. En este último caso, las Marcas de Tarjetas podrían elegir TI más altas para rubros determinados, siempre que en otros las fijen más bajas, otorgando un grado de libertad adicional para reflejar las diferencias que puedan existir entre distintos rubros. Considerando que ya los MD cobrados por Transbank adolecían de diferencias significativas e injustificadas entre distintos rubros, con los efectos indicados en la Resolución N° 53 y la sentencia que la reemplazó, en caso de optar por un límite basado en promedios ponderados se recomienda utilizar también un límite absoluto complementario o un rango máximo de desviación hacia arriba.
104. Otra herramienta relevante a considerar en el diseño de límites a las TI es que éstas no solo podrían estar determinadas como un porcentaje del monto de la transacción, sino también en montos fijos (\$x por transacción, independiente de su valor) o combinaciones de ambas.

105. Esta posibilidad facilita la adecuación de las TI a rubros con características específicas y ha sido comúnmente utilizada en la regulación de algunos países, e incluso por las mismas Marcas de Tarjetas, para servicios de recaudación o agregadores de pago, venta de combustibles, servicios básicos, entre otros. Actualmente Visa tiene una categoría de rubros en que la TI está fijada en centavos de dólar.
106. Una última prevención general respecto de los criterios para la determinación transitoria de TI se refiere al régimen que aplicará a las tarjetas de prepago. Éstas presentan características especiales en nuestro país que podrían justificar un tratamiento diferenciado del que han tenido hasta ahora.
107. A modo de ejemplo, Mastercard ha establecido TI levemente menores para las tarjetas de prepago respecto de las de débito, con diferencias de entre 5 y 10 puntos base en algunas categorías específicas.
108. En primer término, tanto su emisión como su aceptación en comercios es incipiente y muy reciente. De hecho, no se dispone de información histórica desagregada que permita realizar las modelaciones y estimaciones que se presentan en este informe respecto de tarjetas de crédito y débito.
109. Derivado de lo anterior, este tipo de tarjetas está en una etapa diferente del ciclo de vida de los productos: hay pocos emisores de prepago, que están en el proceso de generar tracción para lograr economías de escala y, por tanto, sus costos medios probablemente sean aún superiores a la emisión de tarjetas de débito. Esto no ha podido ser verificado, precisamente por la falta de información desagregada de este tipo de tarjetas.
110. Por otro lado, tal como han señalado las autoridades sectoriales⁴⁸ y un emisor no bancario de prepago (Tenpo⁴⁹) la regulación específica de este tipo de tarjetas es bastante restrictiva respecto de las posibles fuentes de ingreso de los emisores, lo que los hace más sensibles a cualquier variación en las TI, a diferencia de la emisión de tarjetas de crédito y débito. Si bien la Ley N° 20.950 autorizó a entidades no bancarias a emitir y operar este tipo de tarjetas,

⁴⁸ Aporte de antecedentes del Banco Central en esta causa, a fs. 52, y de la Comisión para el Mercado Financiero, a fs.

⁴⁹ Presentación de Tenpo en la sesión de fecha 22 de diciembre de 2020 de la Comisión de Economía del Senado, pp. 3 y 4. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=10653&tipodoc=docto_comision [Fecha de consulta: 11 de enero de 2021].

estableció que dichas empresas serán de giro exclusivo⁵⁰, por lo que, en principio, las TI constituirían una parte muy significativa de sus ingresos.

111. Por último, en la medida que los comercios no están forzados a aceptar cualquier tipo de tarjeta al afiliarse al sistema de una marca (bajo la regla “*honor all cards*”), la penetración de las tarjetas de prepago en los comercios dependerá de sus costos de aceptación en relación con la alternativa más cercana (las tarjetas de débito) y la probabilidad de pérdida de ventas en caso de no aceptarlas, que aún es muy baja considerando el número de tarjetas de prepago emitidas.

IV.2 Rangos recomendables para la regulación transitoria de TI

112. Si bien no ha sido posible para esta Fiscalía disponer de información que permita identificar los niveles óptimos de TI para cada tipo de tarjeta, a continuación se desarrollan distintos escenarios con la información que sí está disponible.
113. Estos escenarios permiten establecer los rangos de TI en los que se cumplirían los objetivos delineados por el H. Tribunal en la resolución que motiva la apertura de este proceso y que se han detallado en la sección precedente, y también la estimación de los impactos directos que podrían generarse ante una u otra alternativa.
114. Este análisis no contiene información respecto de efectos de segundo orden, relacionados con la elasticidad-precio de comercios y tarjetahabientes respecto de la aceptación y uso de tarjetas de pago, como sería el número de comercios que deciden afiliarse/desafiliarse ante un determinado descenso/incremento de sus MD, o los volúmenes de ventas afectados por cambios de incentivos a los consumidores. En ese sentido, cada escenario se modela utilizando como base el número y valor de transacciones efectuadas el año 2019 por comercio afiliados a Transbank con tarjetas de crédito y débito de las marcas Visa y Mastercard, lo que -como ya se señaló- es

⁵⁰ En efecto, el artículo 3 de la ley N° 20.950 establece que las empresas no bancarias emisoras u operadoras de medios de pago con provisión de fondos serán sociedades anónimas de giro exclusivo. Sin embargo, se establece como excepción en el inciso final del artículo precitado, que estas empresas pueden emitir y operar medios de pago de distinta naturaleza, siempre que cumplan con los requisitos y limitaciones que establezca el Banco Central, así como desarrollar actividades complementarias al giro que autorice la Superintendencia (hoy CMF) conforme a la normativa dictada por el Banco Central, tanto para emisores, como para operadores de medios de pago sujetos a su fiscalización.

suficientemente robusto para representar el mercado completo y sustentar las conclusiones que se presentan en este informe. No se han considerado en estos escenarios las tarjetas de prepago, por los mismos motivos señalados en la sección anterior.

115. La descripción detallada de la metodología y supuestos utilizados está contenida en el Anexo N° 3 que se acompaña en el cuarto otrosí de esta presentación. Cualquier variación significativa de estos supuestos puede tener efectos muy relevantes en las estimaciones aquí expuestas, por lo que es de capital importancia que sean tomados como una referencia y no como un dato exacto.
116. Como es conocido, debido a las particularidades del ecosistema de pagos con tarjeta local (por largo tiempo sólo existió un único adquirente de propiedad conjunta de los principales bancos emisores), salvo la reciente actividad de Multicaja y otras iniciativas o pilotos de entidad marginal, en Chile no habían operado tasas de intercambio explícitamente determinadas, esto es, comisiones fijadas y pagadas desde adquirente al emisor, con el objeto teórico de compensar al emisor por una porción del valor y beneficios que recibe el comercio al aceptar pagos con tarjeta.
117. Así, la única aproximación a un nivel de tasa de intercambio “histórica” (antes del año 2020) es la denominada “tasa de intercambio implícita”, que corresponde a la diferencia entre el MD cobrado por el adquirente -que era traspasada directamente y en su totalidad al emisor respectivo- y los pagos realizados al adquirente por parte de los emisores por los servicios de afiliación y procesamiento adquirente realizados por Transbank. Según lo reportado por esta empresa, esta tasa de intercambio implícita tendría valores que, con los datos de 2018, alcanzarían el [1,25-1,35%] para operaciones con tarjeta de débito y el [0,5-0,7%] para operación con tarjeta de débito⁵¹.
118. En consecuencia, se realizó un levantamiento de información a las principales entidades emisoras del país, con el fin de determinar los niveles de tasas de intercambio efectivas según los datos internos de dichas empresas. La

⁵¹ Ver documento de Galetovic y Sanhueza, “La Sentencia y el ajuste del *merchant discount* de Transbank en el sistema de tres partes” de 06/02/2020, p 11.

información obtenida muestra que los niveles de tasas de intercambio promedio recibidas por los emisores entre los años 2017 y 2019, en el agregado, fueron de 1,07% para las transacciones con tarjetas de crédito y 0,49% para las operaciones con tarjetas de débito. El Anexo N°1 de este informe contiene los detalles de la metodología y los supuestos utilizados para calcular estos niveles.

119. Como se señaló, no existe ninguna justificación o fundamento para incrementar la remuneración recibida por los emisores mediante TI. Por el contrario, el desbalance establecido por este H. Tribunal en procesos anteriores llevaría a concluir que éstos ya son superiores al óptimo. Entonces, los niveles señalados nos indican el límite superior que podría tomar una regulación de TI, ya sea como promedio ponderado o como máximo pues, en el agregado, mantendría la situación existente al año 2019.
120. Por otra parte, el límite inferior del rango estará determinado por aquellas TI que aseguran que ninguna empresa sufrirá un alza respecto de sus MD actuales, considerando la suma de costos de marca y MA aplicable según el sistema de tarifas ya aplicado por Transbank. Dado que no es factible -en términos operativos y regulatorios- establecer una TI a la medida de cada comercio, se ha considerado estimar aquellas TI que, para cada rubro, permiten que en el agregado de comercios de ese rubro, el resultado neto no genere alzas, aún cuando algunos comercios en cada podrían recibir MD más altos que los actuales, mientras el resto se beneficiaría con bajas de MD, lo que reduciría las diferencias en el costo por aceptación de tarjetas de pago para comercios que compiten entre sí. El Anexo N°3 muestra el detalle de los supuestos y metodología aplicada para estimar este nivel de TI.
121. Este escenario presenta, sin embargo, tres problemas muy relevantes. En primer término, que los MD actualmente cobrados por Transbank a los comercios aún mantienen -parcialmente- la segmentación de categorías y diferenciación por volumen de ventas contenidos en el PAR, y que fue objetada tanto por este H. Tribunal como por la Excm. Corte Suprema. En efecto, justamente para aquellos comercios a los que la aplicación de la nueva estructura de MD habría implicado un incremento respecto de los pagados el año 2019, Transbank ha mantenido los MD correspondientes a ese año y calculados según el PAR. Entonces, esta metodología establecería TI

máximas por rubro que replicarían -al menos en una parte significativa- una segmentación que no está efectivamente justificada en fundamentos económicos y de mercado.

122. En segundo término, la segmentación de rubros utilizada por las marcas de tarjetas es diferente de las categorías de comercios utilizadas en el PAR, por lo que se podrían generar situaciones de cambios asimétricos: comercios agrupados en una misma categoría del PAR -que, a igual valor y número de transacciones, pagaban el mismo MD- pasan a agrupaciones de rubros diferentes en la estructura de las marcas de tarjetas, con TI diferentes también, y viceversa.
123. Y, en tercer lugar, el PAR permitía que los grupos relacionados de comercios que presentan transacciones de la misma categorías agrupen todas sus transacciones, sumando volumen y ticket promedio⁵². Al separar por rubro las transacciones de cada comercio que forma parte de un grupo, pero manteniendo como referencia el mismo MD previo, sería inevitable que estos “arrastren hacia abajo” las TI de ese rubro.
124. Finalmente, otro punto de referencia a tener en cuenta es la visión de los actuales competidores de Transbank, quienes, aun cuando incipientes, pueden tener una visión más práctica acerca de los niveles de tasa de intercambio que podrían ser adecuados para que el sistema tienda a una disminución de las barreras a la entrada y, por consiguiente, a una mayor competencia en el mercado. Al respecto, se toma como referencia la opinión de Multicaja, como adquirente no relacionado a entidades emisores, quien sugirió una tasa de intercambio de 1,0% para operación de crédito y 0,5% para débito⁵³.
125. La Tabla N°1 muestra algunos rangos de tasas de intercambio a considerar por el H. Tribunal según lo señalado precedentemente. Para cada uno de estos, luego se estimarán los efectos que tendrían respecto de los comercios y emisores.

⁵² Sección 1.1.1.12 del Plan de Autoregulación de Transbank.

⁵³ De acuerdo a lo indicado en minuta presentada por Multicaja S.A. a la Comisión de Economía del Senado, de fecha 16 de diciembre de 2020. Disponible en: https://www.senado.cl/appsenado/index.php?mo=tramitacion&ac=getDocto&iddocto=10633&tipodoc=docto_comision [Fecha de consulta: 11 de enero de 2021].

Cuadro N°2 – Niveles de Tasas de Intercambio según fuente

Tipo Tarjeta	(A) TI Implícita Transbank	(B) TI Implícita Emisores	(C) TI Sugerida Multicaja	(D) TI Ajustada por categoría
Crédito	[1,25-1,35%]	1,07%	1,0%	0,90%
Débito	[0,5-0,7%]	0,49%	0,5%	0,52%

Fuente: Elaboración propia

126. Los efectos de la aplicación de los distintos posibles niveles de TI expuestos en el cuadro anterior pueden observarse con un ejercicio análogo al utilizado para mostrar el impacto de la aplicación de las TI vigentes. Así, en lo sucesivo se mostrará el efecto en los niveles de MD cobrados a los comercios actualmente afiliados a Transbank, medido tanto en alzas respecto de los MD vigentes para cada comercio como en términos netos del sistema, que podría tener cada escenario para regulación de TI señalado precedentemente, así como si se utilizara como TI la declarada por Transbank para el año 2018.
127. El Anexo N°3 de este informe contiene los detalles de la metodología y los supuestos utilizados para realizar este análisis. El más relevante de estos es que, como simplificación, se asume que la TI de referencia se aplicará por igual a todos los rubros considerados, como TI única y no máxima. En consecuencia, si se utilizaran estos niveles como un límite al promedio ponderado de TI que podrían fijar las Marcas de Tarjetas, cabría la posibilidad que ciertas categorías tengan TI superiores y otras inferiores, lo que altera la estimación de efectos. Igualmente, si se utilizaran como límites máximos absolutos y las Marcas de Tarjetas determinaran TI menores para determinadas categorías, los resultados de alzas y efecto neto serían menores.
128. Esto tiene sentido pues no se cuenta con información relativa a la elasticidad de la demanda de cada uno de los rubros o categorías de comercios, por lo que no se puede estimar si, ante un aumento en el *merchant discount* producto de la fijación de una tasa de intercambio mayor, algunos comercios optarían por no aceptar el pago con tarjeta, lo que podría motivar una reducción de la tasa de intercambio en esos rubros por parte de las marcas. De hecho, éstas ya han fijado TI para algunas categorías en valores inferiores a los que se analizarán.

129. Sin embargo, considerar la fijación de una tasa de intercambio máxima promedio ponderada, sin alguna regla adicional respecto de la desviación permitida, posibilitaría que en algunas categorías la tasa de intercambio se vea fuertemente disminuida y, para evitar impactos en los ingresos de emisores, estas reducciones se compensen con aumentos significativos en las tasas de intercambio de otras categorías, que se podrían ver perjudicadas.
130. Adicionalmente, debe notarse que ya es posible estimar los niveles de MA que Transbank pretende cobrar a los comercios en caso que este H. Tribunal le autorice a traspasar completamente los niveles de TI que corresponda aplicar a los MD cobrados a comercios.
131. Así, para todos los escenarios de análisis se utiliza el supuesto de que Transbank fuera autorizado a utilizar su nueva metodología de cobro, esto es, un MD que resulte de la suma de: i) los niveles de tasa de intercambio actualmente fijados por Visa y Mastercard; ii) los costos de marca; y, iii) el margen adquiriente resultante de la aplicación de su tabla de doble entrada, según número de transacciones totales mensuales y ticket promedio de cada comercio en el año 2019. El Anexo N°2 contiene los detalles de la metodología y los supuestos utilizados para calcular el margen adquiriente de Transbank en la primera etapa de su nuevo sistema de tarifas, previo al cálculo de MA por un panel de expertos.
132. Finalmente, otros supuestos utilizados son que: i) no se considera el incremento en el número y valor de transacciones del último año ni los cambios en su distribución entre comercios por efectos de la pandemia; ii) el análisis se realiza sobre el universo de comercios que fueron reportados como "activos" por Transbank para el año 2020⁵⁴; y iii) las categorías de comercio de "Pagos de Impuestos" y "Organizaciones de Beneficencia" son excluidas del análisis, manteniendo los niveles de TI fijadas por las marcas (0% y 0,5% respectivamente).
-

a) Estimación de impacto del Escenario (A)

133. En caso de la aplicación de una TI regulada equivalente a la TI implícita reportada por Transbank, los efectos en términos de alzas de MD a establecimientos comerciales serían del orden del 8,2% del universo de comercios analizado para operaciones con tarjeta de crédito y 7,1% para operaciones con tarjeta de débito, comercios que, sin embargo, representan más del 58% de los montos totales transados en Transbank en 2019.
134. El alza en el costo total de recibir tarjetas de pago para comercios que verían aumentado su MD con respecto al cobrado en 2020 sería de al menos US\$205 millones anuales. Por otra parte, el efecto neto del sistema (adición de las alzas y bajas en los MD resultantes de la aplicación de las tasas de intercambio reguladas) muestra que el escenario agregado seguiría siendo deficitario, para el total de comercios afiliados por Transbank, enfrentando un efecto agregado de alzas de US\$135 millones anuales en la sumatoria de operaciones de crédito y débito.

b) Estimación de impacto del Escenario (B)

135. En el caso de la aplicación de una TI regulada equivalente a la indicada en el escenario (B), esto es, la TI implícita calculada en base a los ingresos por MD y costos de procesamiento adquiriente de los emisores, los efectos en términos de alzas de MD a establecimientos comerciales serían del orden del 6,6% del universo de comercios analizado para operaciones con tarjeta de crédito y 4,3% para operaciones con tarjeta de débito.
136. Sin embargo, estos pocos comercios representan más del 52% de los montos totales transados en Transbank en 2019. El alza en el costo total de recibir tarjetas de pago, para comercios que verían aumentado su MD con respecto al cobrado en 2020, sería de al menos US\$146 millones anuales⁵⁵.
137. Por otra parte, el efecto neto del sistema (adición de las alzas y bajas en los MD resultantes de la aplicación de las tasas de intercambio reguladas) muestra que el escenario agregado seguiría siendo deficitario, para el total de

⁵⁵ Suma de efectos promedio para operaciones con tarjetas de crédito y débito. Se utiliza dólar y UF vigente a 8 de enero de 2021 (\$710 y \$29.063, respectivamente).

comercios afiliados por Transbank, enfrentando un efecto agregado de alzas de US\$33,5 millones anuales en la sumatoria de operaciones de crédito y débito.

c) Estimación de impacto del Escenario (C)

138. En caso de la aplicación de una TI regulada equivalente a la sugerida por un adquirente no integrado verticalmente (Multicaja), los efectos en términos de alzas de MD a establecimientos comerciales serían del orden del 6,4% del universo de comercios analizado para operaciones con tarjeta de crédito y 4,4% para operaciones con tarjeta de débito, comercios que, sin embargo, representan más del 50% de los montos totales transados en Transbank en 2019. El alza en el costo total de recibir tarjetas de pago para comercios que verían aumentado su MD con respecto al cobrado en 2020 sería de aproximadamente US\$137 millones anuales. Por otra parte, el efecto neto del sistema (adición de las alzas y bajas en los MD resultantes de la aplicación de las tasas de intercambio reguladas) muestra que el escenario agregado seguiría siendo deficitario para el total de comercios afiliados por Transbank, enfrentando un efecto agregado de alzas de US\$17,7 millones anuales en la sumatoria de operaciones de crédito y débito.

d) Estimación de impacto del Escenario (D)

139. En caso de la aplicación de una TI regulada equivalente la TI del escenario (D), esto es, la TI ajustada por categoría de marca, los efectos en términos de alzas de MD a establecimientos comerciales serían del orden del 6% del universo de comercios analizado para operaciones con tarjeta de crédito y 4,5% para operaciones con tarjeta de débito.

140. Sin embargo, estos pocos comercios representan más del 50% de los montos totales transados en Transbank en 2019. El alza en el costo total de recibir tarjetas de pago, para comercios que verían aumentado su MD con respecto al cobrado en 2020, sería de al menos US\$126 millones anuales⁵⁶.

141. Por otra parte, el efecto neto del sistema (adición de las alzas y bajas en los MD resultantes de la aplicación de las tasas de intercambio reguladas)

⁵⁶ Suma de efectos promedio para operaciones con tarjetas de crédito y débito. Se utiliza dólar y UF vigente a 8 de enero de 2021 (\$710 y \$29.063, respectivamente).

muestra que el escenario agregado pasaría a ser no deficitario, para el total de comercios afiliados por Transbank, enfrentando un efecto agregado de una reducción anual de US\$3,8 millones anuales en la sumatoria de operaciones de crédito y débito.

142. El Cuadro N°3 siguiente resume los efectos, tanto en alzas y/o bajas como en términos netos en los MD cobrados a comercios para cada uno de los distintos niveles de tasa de intercambio descritos.

Cuadro N°3 – Efectos Alza y Netos sobre MD 2020 por aplicación de niveles de TI regulada

	Escenario (A) TI Transbank		Escenario (B) TI Implícita Emisores		Escenario (C) TI Sugerida Multicaja		Escenario (D) TI Ajustada por Categoría	
	TC	TD	TC	TD	TC	TD	TC	TD
Montos de ventas transacciones Transbank 2019 [UF]	647.717.889	859.744.885	647.717.889	859.744.885	647.717.889	859.744.885	647.717.889	859.744.885
Comercios con Alzas (% universo analizado)	8,17%	7,13%	6,64%	4,33%	6,39%	4,37%	6,05%	4,47%
% Ventas comercios con alzas (% universo analizado)	63,30%	58,45%	56,95%	51,82%	55,50%	51,99%	49,18%	52,28%
Efecto alza [UF]	-3.502.367	-1.522.284	-2.548.054	-1.024.787	-2.304.251	-1.049.733	-1.964.550	-1.119.287
Efecto alza [US\$]	-143.364.206	-62.312.456	-104.300.823	-41.948.134	-94.321.097	42.969.262	-80.415.951	-45.816.357
Efecto alza TC+TD [US\$]	-205.676.662		-146.248.956		-137.290.359		-126.232.309	
MD promedio ponderado TBK 2020 [%]	1,39%	0,86%	1,39%	0,86%	1,39%	0,86%	1,39%	0,86%
TI Promedio Regulada (TI R) [%]	1,31%	0,60%	1,07%	0,50%	1,00%	0,50%	0,90%	0,52%
CM Promedio (CM) [%]	0,13%	0,08%	0,13%	0,08%	0,13%	0,08%	0,18%	0,07%
MA promedio ponderado TBK 2021 (MA) [%]	0,30%	0,28%	0,30%	0,28%	0,30%	0,28%	0,30%	0,28%
MD Resultante 2021 (TI R + CM + MA) [%]	1,74%	0,96%	1,49%	0,86%	1,43%	0,86%	1,37%	0,86%
Efecto neto en puntos base [%]	0,35%	0,10%	0,11%	0,00%	0,04%	0,00%	-0,01%	0,00%
Efecto neto [UF]	-2.576.886	-722.950	-1.004.376	184.869	-568.961	136.794	90.351	3.345
Efecto neto [US\$]	-105.481.034	-29.592.907	-41.112.658	7.567.326	-23.289.575	5.599.478	3.698.384	136.909
Efecto neto TC+TD [US\$]	-135.073.941		-33.545.332		-17.690.097		3.835.293	

Fuente: Elaboración Propia.

143. A mayor abundamiento, es valioso identificar en qué rubros o categorías comerciales se sitúan la mayoría de los establecimientos comerciales que se verían afectados por dichas alzas, con el objeto de evaluar escenarios en que las marcas de tarjetas establecieran TI inferiores a las máximas, o eventuales

reglas adicionales en caso de utilizar un límite en forma de promedio ponderado.

144. Al respecto, según la estimación de esta Fiscalía, los principales rubros o categorías de comercios afectados por eventuales alzas serían⁵⁷, en términos de números de comercios: "Bencineras", "Servicios Básicos", "Educación" e "Inmobiliarias y Peajes" para operaciones con tarjeta de crédito, y "Bencineras", "Servicios Básicos", "Educación" y "Supermercados y Alimentación" para operaciones con tarjeta de débito. Mientras que, en términos de monto o volumen, los rubros más afectados serían: "Servicios Básicos", "Líneas Aéreas", "Servicios Financieros, Seguros e Isapres" y "Supermercados y Alimentación" para operaciones con tarjeta de crédito y "Servicios Básicos", "Supermercados y Alimentación" y "Bencineras" para operaciones con tarjeta de débito.

Cuadro N°4: Principales rubros o Categorías afectadas con eventuales alzas de MD producto de aplicación de TI reguladas

Categoría de Comercio / Rubros	TC		TD	
	% Comercios con alza totales	% Efecto deficitario total	% Comercios con alza totales	% Efecto deficitario total
BENCINERAS	14,9%	7,1%	22,3%	20,7%
SERVICIOS BASICOS	14,8%	27,9%	22,4%	33,0%
EDUCACION SUPERIOR	9,7%	6,4%	10,7%	2,7%
INMOBILIARIO Y PEAJES	9,5%	0,6%	0,2%	0,0%
EDUCACION PRIMARIA	7,9%	7,3%	10,1%	0,4%
SUPERMERCADOS Y ALIMENTACION	3,7%	8,2%	6,8%	31,0%
SERVICIOS FINANCIEROS. SEGUROS E ISAPRES	1,7%	11,2%	0,5%	2,4%
LINEAS AEREAS	0,3%	14,1%	0,1%	1,0%
OTRAS CATEGORÍAS/RUBROS	37,5%	17,1%	27,0%	8,8%

Fuente: Elaboración propia con datos de Transbank.

Nota: Efecto corresponde a promedio simple entre MD de cada marca luego de la aplicación de TI de referencia según costos e ingresos de adquirencia reportados por emisores (Escenario B).

145. En consecuencia de todo lo señalado, puede concluirse que, dados los niveles de márgenes adquirentes y costos de marca vigentes, la incorporación de

⁵⁷ Se utilizan las denominados "rubros comerciales" del PAR de Transbank, pues son los que mejor describen el rubro de los comercios que se verían afectados por eventuales alzas, a diferencia de las categorías definidas por las marcas, en donde se agrupan una cantidad importante de rubros diferentes por categoría.

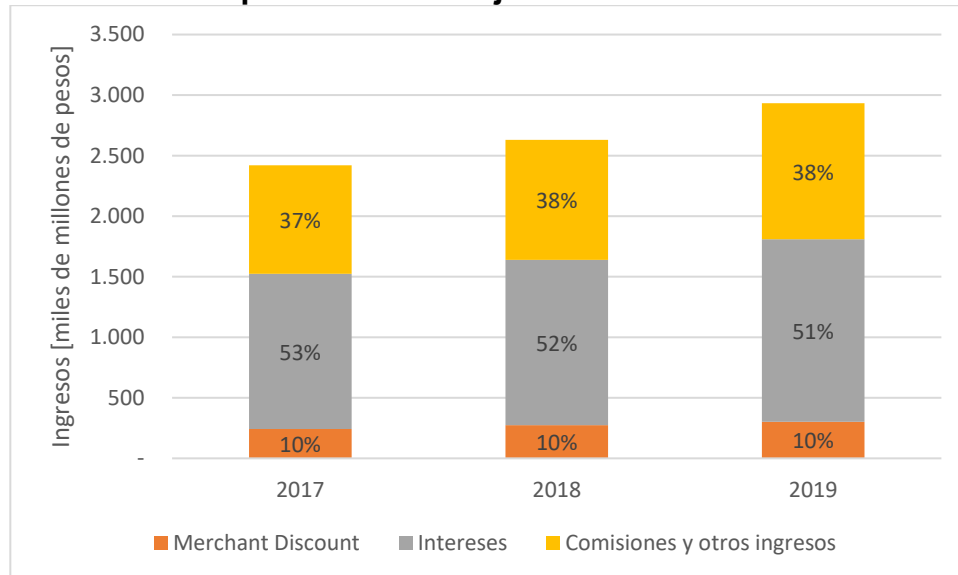
tasas de intercambio reguladas de niveles mayores al 0,95% para operaciones con TC y 0,49% para operaciones TD conllevaría la fijación de un MDR promedio superior a los niveles cobrados por TBK durante el año 2020. Lo anterior, en caso que se apruebe la metodología propuesta por esta empresa, con MD equivalentes a la suma de las tasas de intercambio y costos de marca fijadas por las marcas, y el margen adquiriente determinado por la tabla de MA de doble entrada elaborada por Transbank.

146. Aun cuando se fijasen niveles cercanos o iguales a los mencionados, aproximadamente 5% de los comercios verían sus tarifas aumentadas con respecto a lo cobrado por TBK en 2020. Sin embargo, dicha proporción "acotada" representa más del 50% de los montos totales transaccionales de TBK, por lo que sus efectos a nivel de consumidores no se pueden descartar. En contraparte, un 95% de los comercios vería su nivel de MD reducido en comparación a lo cobrado por TBK en 2020.

IV.3 Efectos de la regulación de TI en los emisores

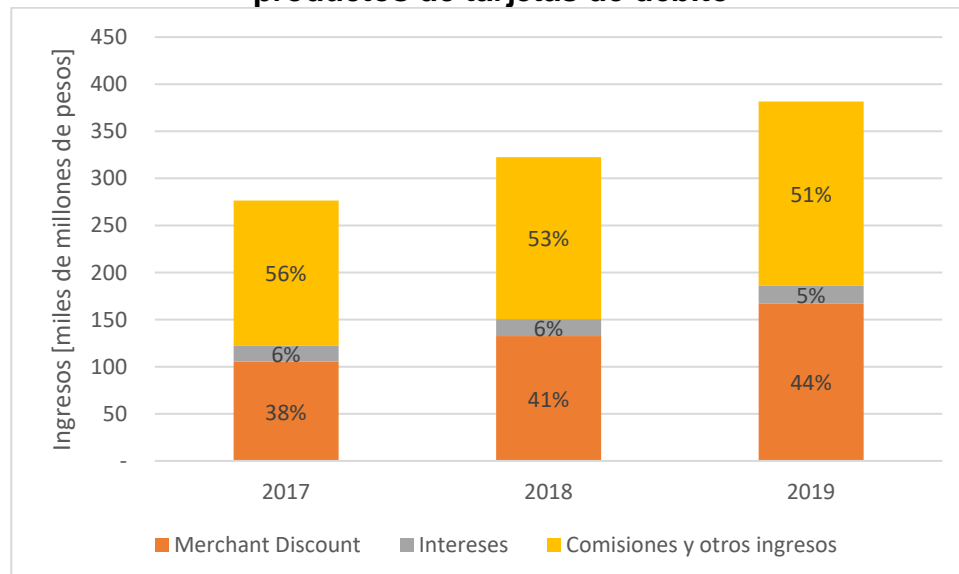
147. Por otra parte, como se señaló en la Solicitud de ICG realizada por esta Fiscalía, las TI no son ni siquiera el principal ingreso de los emisores asociado a los productos de tarjetas de pago. Por el contrario, intereses, comisiones y otros ingresos son mucho más relevantes para los emisores, mientras que, por el lado de los gastos y costos, los de operación y procesamiento tampoco son los principales *drivers*. Para el período 2017-2019 y bajo el modelo de tres partes, los ingresos por MD representaron en promedio el 10% y 41% de los ingresos totales de los emisores asociados a los productos de tarjeta de crédito y débito, respectivamente. Como las TI son menores a los MD, su relevancia bajo el sistema de cuatro partes sería, en cualquier caso, inferior a la descrita.

Gráfico N°5 - Estructura del ingreso de los emisores asociado a los productos de tarjetas de crédito



Fuente: Respuestas de Emisores en investigación FNE Rol N° 2515-18.

Gráfico N°6 - Estructura del ingreso de los emisores asociado a los productos de tarjetas de débito



Fuente: Respuestas de Emisores en investigación FNE Rol N° 2515-18.

148. Lo anterior queda también en evidencia al observar la acotada rebaja que representaría en los ingresos totales de los emisores por el negocio de pagos con tarjeta la aplicación de una reducción en los ingresos netos por tasas de intercambio producto de una regulación de las tasas de intercambio. En efecto, tomando en consideración los escenarios descritos en la sección IV.2 de este informe, de utilizarse las TI implícitas indicadas por Transbank -escenario (A)- el efecto sería de un aumento del 2,2% y 3,6% en los ingresos totales de los emisores del negocio de tarjeta de crédito y débito, respectivamente. La aplicación de una TI de referencia equivalente a la tasa de intercambio implícita

calculada en base a información entregada por los emisores para el periodo 2017-2019 (escenario B), genera una reducción de menos del 0,22% en los ingresos totales por tarjeta de crédito, mientras que para tarjeta de débito la reducción es del 2%. Finalmente en el escenario (C) -TI sugerida por Multicaja- los ingresos de emisores caerían en un 0,9% y 1,7% en crédito y débito respectivamente. Lo anterior puede verse resumido en el siguiente cuadro.

Cuadro N°5: Diferencia en ingresos totales 2019 del negocio de pago con tarjetas de aplicación Ti de referencia

	TI Transbank (A)		TI Implícita Emisores (B)		TI Multicaja (D)		TI Ajustada por Categoría (D)	
	TC	TD	TC	TD	TC	TD	TC	TD
TI (a) %	1,31%	0,60%	1,07%	0,49%	1,00%	0,50%	0,90%	0,52%
Ingresos Totales Bancos con ingresos (b) \$mm	2.130.527	422.184	2.130.527	422.184	2.130.527	422.184	2.130.527	422.184
Montos totales TRX TBK Bancos con ingresos (c) \$mm	21.427.789	22.548.717	21.427.789	22.548.717	21.427.789	22.548.717	21.427.789	22.548.717
Ingresos por MD menos costos procesamiento (d) \$mm	233.317	119.985	233.317	119.985	233.317	119.985	233.317	119.985
Ingresos por TI Regulada [a*c] (f) \$mm	280.704	135.292	228.682	111.483	214.278	112.744	192.467	116.244
Diferencia entre ingresos [f - d] (g) \$mm	47.387	15.308	-4.635	-8.502	-19.039	-7.241	-40.851	-3.741
Diferencia / Ingresos Totales [g/b] %	2,22%	3,63%	-0,22%	-2,01%	-0,89%	-1,72%	-1,92%	-0,89%

Fuente: Elaboración Propia con datos de emisores.

Nota: Considera sólo los datos de emisores que reportaron ingresos en los respectivos negocios de tarjeta de crédito y débito.

149. Como se señaló en la sección IV.1, todo lo indicado precedentemente no es extrapolable para la determinación de las TI en transacciones efectuadas con tarjetas con provisión de fondos o prepago pues, dada su reciente aparición en el mercado chileno, no se cuenta con información histórica que permita calificar el comportamiento de éstas y su impacto en la industria.

V. CONCLUSIONES

150. En síntesis, se han expuesto los precedentes en la jurisprudencia de este H. Tribunal y de la Excma. Corte Suprema que indicaron ya desde el año 2017 la necesidad de establecer una regulación de las TI para las tarjetas de pago en Chile.

151. También se ha confirmado, en la mejor experiencia internacional, que cuando esa regulación está correctamente diseñada e implementada genera efectos positivos significativos en la eficiencia y nivel de competencia en los medios de pago, con beneficios directos e indirectos a los consumidores.

152. Luego, en la sección II se ha descrito y justificado que las TI establecidas por las Marcas de Tarjetas son más altas -como promedio ponderado- que las imperantes de forma implícita hasta marzo de 2020 en el modelo de tres partes, y que de aplicarse directamente provocarían un incremento en los MD de un grupo de comercios que concentran más del 50% de todas las transacciones realizadas con tarjetas de crédito y débito. Ese incremento beneficiaría a los emisores en montos de al menos U\$146 millones anuales, sin considerar además otros efectos como la desafiliación de comercios o mayores incentivos de estos a utilizar otros medios de pago que no necesariamente son más eficientes.
153. Ese incremento injustificado de los beneficios de los emisores, a costa de los comercios y -en definitiva- de los consumidores, sólo por el paso de Transbank desde el modelo de tres a cuatro partes, es inadmisibles. Adicionalmente, estas mayores TI limitarían aún más la posibilidad de entrada y competencia efectiva en el segmento de adquirencia, en el que Transbank detente una posición cuasi monopólica, lo que ha sido corroborado por las entidades regulatorias sectoriales.
154. Se ha verificado también que el mercado de tarjetas de pago mantiene el desbalance entre su lado emisor y lado adquirente identificado por este H. Tribunal en la PMN N° 19, en las dos dimensiones de análisis disponibles: (i) el crecimiento en la emisión y uso de tarjetas es mucho más alto que el de nuevos comercios afiliados al sistema; (ii) se ha producido un incremento constante en los ingresos de los emisores por uso de tarjetas de pago; y, (iii) los mayores ingresos de los emisores por ese crecimiento no es traspasado de forma relevante a los tarjetahabientes, mediante reducción de los costos por mantención o uso o el aumento de los programas de beneficios.
155. Establecida entonces la necesidad y urgencia de aplicar una regulación a las TI que limite los incentivos de las Marcas de Tarjetas a fijarlas por sobre el óptimo social, queda la pregunta de cuál es el instrumento idóneo para hacerlo. Este H. Tribunal recomendó en el año 2017, mediante la PMN N° 19, que estas fueran reguladas por la autoridad competente. Sin embargo, un proyecto de ley de esa época no ha tenido ningún avance en el proceso legislativo y, solo hace algunos meses, un nuevo proyecto ha abordado la materia. En este último proyecto el Ejecutivo ha enviado una indicación sustitutiva que

reemplaza el proyecto original, y que encarga a un comité cuatripartito de funcionarios designados por el Banco Central, el Ministerio de Hacienda, la Comisión para el Mercado Financiero y esta misma Fiscalía la función de establecer las TI máximas a aplicar en Chile, bajo un proceso técnico e independiente.

156. En circunstancias normales, esto podría ser suficiente para descartar la necesidad de intervención de este H. Tribunal en la regulación de un mercado mediante la dictación de Instrucciones de Carácter General. Y así lo señaló en la resolución que rechazó la solicitud de esta Fiscalía para ejercer tal facultad, ante el anuncio de un anteproyecto de ley por el Ministerio de Hacienda.
157. Sin embargo, tal como se ha señalado en la resolución de inicio de este proceso y en la resolución de 23 de diciembre pasado, la sola existencia de un proyecto de ley sobre la materia no es -dadas las especiales circunstancias de este mercado- suficiente para mitigar las nocivas consecuencias que tendría la aplicación de TI no reguladas.
158. Adicionalmente, dentro del proceso legislativo se ha hecho presente que, incluso una vez que entre en vigencia la futura ley que abordaría esta materia, su implementación no es inmediata. Entonces, compartimos el parecer del Banco Central al señalar que es muy importante delimitar con claridad el periodo en que regirán las Instrucciones de Carácter General que podrán dictarse en este proceso, para que no colisionen con las normas legales que eventualmente se dictarán y con las decisiones del ente al que se le asigne la facultad de regular las TI.
159. En ese sentido, sugerimos se indique expresamente el hito que iniciará la vigencia de estas ICG, y que serán aplicables hasta la fecha en que se determine la entrada efectiva en aplicación de los límites a las TI que determine el ente establecido para ello.
160. De esta manera, el ejercicio de la facultad de este H. Tribunal para dictar instrucciones a los agentes de este mercado y establecer un mecanismo de regulación de las TI sólo tendría como objetivo llenar un vacío regulatorio de forma temporal, por las circunstancias extraordinarias y específicas ya descritas, que justifican su intervención especialísima.

161. Como se señaló, esta modalidad de intervención de un organismo de defensa de la libre competencia tampoco es novedosa, pues corresponde a lo sucedido en la UE, donde la Comisión Europea adoptó decisiones que limitaron las TI de Mastercard y Visa mientras se dictaba la normativa comunitaria para establecer una regulación general, lo que ocurrió cinco años después.
162. La premura en establecer una limitación a las TI antes que se produzcan los efectos señalados en la sección II. también genera otro efecto relevante a considerar por este H. Tribunal: hoy no se dispone de la información necesaria para estimar la TI óptima para el mercado chileno, bajo alguna de las dos metodologías validadas por la literatura económica y la práctica de los entes encargados de su regulación, y el tiempo necesario para levantar esa información haría inoportuna cualquier decisión que se tome con ella. En este mercado, llegar tarde con la medida adecuada es equivalente a no llegar.
163. Para el periodo de transición en que regirán las ICG, entonces, basta con que éstas establezcan ciertas reglas y límites que deberán considerar las empresas al determinar las TI, que efectivamente mitiguen los efectos negativos descritos en este informe y actúen de puente hacia su regulación óptima, de forma muy prudente y conservadora, con la mínima intervención necesaria para evitar los efectos colaterales que se derivarían de la aplicación de TI no reguladas.
164. Entonces, considerando esas limitaciones de tiempo e información disponible, esta Fiscalía ha optado por presentar a este H. Tribunal el análisis de distintos escenarios de regulación, de entre aquellos que cumplen con los objetivos indicados en la jurisprudencia reciente y en el objeto de este proceso, para que pueda evaluar las distintas opciones, sensibilizar sus efectos esperados y, en definitiva, emitir las instrucciones de carácter general que deberán cumplir las empresas al determinar las tasas de intercambio en el mercado de medios de pago con tarjetas, considerando el nivel máximo y estructura de tales TI

POR TANTO,

SOLICITAMOS AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA:

tener presente los antecedentes aportados a este procedimiento y, en definitiva adoptar las Instrucciones de Carácter General necesarias para el adecuado funcionamiento del mercado de tarjetas de pago, estableciendo los niveles y

estructuras de tasas de intercambio máximas que podrán determinas las empresas en este mercado.

PRIMER OTROSÍ: En virtud de lo dispuesto en el artículo 31 N° 5 del DL 211 solicitamos respetuosamente a este H. Tribunal, tenga a bien traer a la vista los documentos que se individualizan a continuación, los cuales fueron aportados por esta Fiscalía en causal Rol NC 466-20 en el primer y segundo otrosí de solicitud a fs. 9, los cuales se tuvieron por acompañados y declarados confidenciales a través de resolución de fecha 21 de julio de 2020 de fs. 15:

1. Archivo Excel "TRX_yTarjetas_CMF.xlsx",
2. Archivo Excel "Tablas_MDvsTI.xlsx",
3. Documento "Antecedentes y Metodologías de Cálculo",
4. Versión pública del archivo "VISA_AI09208.pdf",
5. Versión pública del archivo MASTERCARD_AN2498.pdf,
6. Versión pública del archivo MASTERCARD_AN2748.pdf.
7. Versión pública del archivo Excel BD_MDvsTI_TDLC.xlsx.
8. Versión pública del archivo Excel "BD_Emisores_TDLC.xlsx".
9. Archivo "VISA_AI09208.pdf"
10. Archivo MASTERCARD_AN2498.pdf
11. Archivo MASTERCARD_AN2748.pdf
12. Archivo BD_MDvsTI_TDLC.xlsx
13. Archivo BD_Emisores_TDLC.xlsx

SEGUNDO OTROSÍ: Solicito al H. Tribunal tener por acompañados, bajo confidencialidad:

1.

Individualización del documento	MA TBK 2021 GRUPO VF.xlsx
Razones por las que se solicita la confidencialidad	Esta información no es de conocimiento público, corresponde a información desagregada de <i>pricing</i> , ventas y clientes, cuyo conocimiento por terceros podría afectar el desenvolvimiento competitivo

	de su titular, que también han solicitado su tratamiento bajo confidencialidad.
Identificación del titular de la información.	Transbank, Mastercard, Visa.

2.

Individualización del documento	Cálculo Tasas de Intercambio Implícita Costos e Ingresos Adquierecia Emisores.xlsx
Razones por las que se solicita la confidencialidad	Esta información no es de conocimiento público, corresponde a información desagregada de <i>pricing</i> , ingresos y costos, cuyo conocimiento por terceros podría afectar el desenvolvimiento competitivo de sus titulares, que también han solicitado su tratamiento bajo confidencialidad.
Identificación del titular de la información.	Banco Santander, CMR, Banco de Chile, Banco de Crédito e Inversiones, Banco Itaú, Scotiabank, Banco Estado, Banco BICE, Banco Security, Banco Falabella, Banco Ripley, Cencosud.

3.

Individualización del documento	BD efectos en MD de aplicación escenarios TI.xlsx
Razones por las que se solicita la confidencialidad	Esta información no es de conocimiento público, corresponde a información desagregada de <i>pricing</i> , ingresos, costos, y clientes cuyo conocimiento por terceros podría afectar el desenvolvimiento competitivo de sus titulares, que también han solicitado su tratamiento bajo confidencialidad.

Identificación del titular de la información.	Mastercard, Visa, Transbank.
--	------------------------------

Atendido que cada uno de los documentos individualizados contiene datos de carácter sensible, cuya revelación podría afectar significativamente el desenvolvimiento competitivo de su titular, solicitamos al H. Tribunal que declare su confidencialidad, conforme con lo dispuesto en el inciso décimo del artículo 22 del DL N° 211, en relación con la letra a) del artículo 39 del mismo cuerpo legal y el Auto Acordado N° 16/2017 de este H. Tribunal, disponiendo su custodia por la Sra. Secretaria Abogada.

TERCER OTROSÍ: Asimismo, a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el Auto Acordado N° 16 del H. TDLC, solicitamos se tengan por acompañados los siguientes documentos, con citación:

1. Versión pública de MA TBK 2021 GRUPO VF.xlsx
2. Versión pública de Cálculo Tasas de Intercambio Implícita Costos e Ingresos Adquirencia Emisores.xlsx
3. Versión pública de BD efectos en MD de aplicación escenarios TI.xlsx

CUARTO OTROSÍ: Solicito al H. Tribunal tener por acompañados los siguientes documentos, con citación:

1. Anexo N°1 – TI Implícita Emisores.docx
2. Anexo N°2 – MA TBK 2021.docx
3. Anexo N°3 – Metodologías de análisis de efectos de TI en MD.docx

QUINTO OTROSÍ: De acuerdo al Protocolo por Emergencia Sanitaria Covid-19 de fecha 26 de junio de 2020, solicitamos al H. Tribunal habilitar un *drive* para acompañar los documentos ofrecidos en el segundo y tercer otrosí de esta presentación, dado que tienen un peso que excede los 25 mb, y se envíe la clave temporal al correo electrónico adomic@fne.gob.cl.