

**En lo principal:** Aporta antecedentes. **En el primer otrosí:** Acompaña documento confidencial. **En el segundo otrosí:** Acompaña versión pública. **En el tercer otrosí:** Acompaña documentos.

## H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

Mónica Salamanca Maralla, Fiscal Nacional Económico (S), en representación de la **FISCALÍA NACIONAL ECONÓMICA** (“FNE”, “Fiscalía” o “Servicio”), en autos caratulados “*Consulta de Transbank S.A. sobre su nuevo sistema tarifario para la determinación del margen adquirente*”, **RoI NC N° 521-2023**, al Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (“H. Tribunal” o “H. TDLC”) respetuosamente digo:

Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 N° 2 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 mediante resolución de fecha 25 de mayo de 2023, de folio 10 de estos autos, aclarada mediante resolución de fecha 8 de junio de 2023, a folio 20 de los autos, vengo en evacuar informe acerca de las materias consultadas en la presentación de Transbank S.A. (“Transbank” o la “Consultante”) de folio 8, al siguiente tenor:

<b>I.</b>	<b>ANTECEDENTES</b> .....	3
<b>A.</b>	<b>Objeto de la Consulta de Transbank</b> .....	3
<b>B.</b>	<b>Transbank y su sistema tarifario</b> .....	4
<b>C.</b>	<b>Estado actual de la industria de sistemas de pago con tarjetas</b> .....	11
<b>1)</b>	<b>Interoperabilidad y desarrollos tecnológicos pendientes</b> .....	13
<b>2)</b>	<b>Caracterización actualizada del segmento de adquirencia</b> .....	23
<b>II.</b>	<b>VERIFICACIÓN DE CAMBIOS EN LAS CONDICIONES DE COMPETENCIA DEL MERCADO</b> .....	33
<b>A.</b>	<b>No se ha producido una baja sustancial de las TI y los CM</b> .....	35
<b>1)</b>	<b>Sentido y alcance de la “reducción sustancial” de las TI y los CM</b> .....	35
<b>2)</b>	<b>La reducción sustancial de las TI requiere que exista una determinación que entregue certeza a los distintos actores de la industria</b> .....	39
<b>3)</b>	<b>Evolución de los niveles de TI y CM a lo largo del tiempo</b> .....	40
<b>4)</b>	<b>Análisis del impacto de las variaciones en las TI y los CM en los <i>merchant discount</i> permite descartar que califiquen como reducción sustancial</b> .....	48

5) Análisis del supuesto carácter definitivo de las TI determinadas por el Comité de TI .....	52
6) Conclusión de esta Fiscalía sobre la situación de las TI y los CM .....	55
B. El estado de la interoperabilidad como condición habilitante para presentar un nuevo régimen tarifario .....	56
C. Declaración judicial previa.....	59
<b>III. ANÁLISIS DEL SISTEMA TARIFARIO PROPUESTO POR TRANSBANK .....</b>	<b>60</b>
A. Descripción de la propuesta de sistema de tarifas a comercios, PSP/ recaudadoras y operadores .....	61
B. El sistema tarifario consultado no cumple con los requisitos de objetividad, transparencia y no discriminación .....	64
1) El costeo efectuado por Transbank infringe las exigencias de justificación, razonabilidad, objetividad y autofinanciamiento.....	66
2) La facultad de igualar tarifas de competidores va en contra de lo resuelto explícitamente por la Excma. Corte Suprema.....	77
3) Oferta a entidades públicas en licitaciones.....	79
<b>IV. LIBERALIZACIÓN DE TRANSBANK DE LAS OBLIGACIONES CONTRAÍDAS EN EL AVENIMIENTO .....</b>	<b>82</b>
A. Obligaciones de Transbank asumidas en el Avenimiento.....	83
B. Análisis sobre la vigencia de las obligaciones asumidas en el Avenimiento	85
1) Obligación N° 1: Permitir adquisición e instalación de terminales electrónicos directamente de terceros y deber de Transbank de informar previa y detalladamente cualquier cobro por el uso, mantención y arrendamiento de sus terminales electrónicos propios.....	87
2) Obligación N° 2: Aceptación de mandatos individuales y revocables de emisores para afiliación, y rebaja de tarifas máximas.....	88
3) Obligación N° 3 y N° 6, primera parte: Libre acceso para establecimientos de comercio y emisores a los servicios de operación de tarjetas. ....	89
4) Obligación N° 4, N° 6 segunda parte y N° 7: Deber de Transbank de autorregular sus tarifas a comercios y emisores, las cuales deben ser públicas, de general aplicación, objetivas y carentes de discriminaciones arbitrarias.....	90
5) Obligación N° 5: Cobrar comisiones diferenciadas para tarjetas de débito y crédito, debiendo ser las primeras menores que las segundas.....	91
C. Condiciones sobre la vigencia del Avenimiento y PAR.....	91
<b>V. SÍNTESIS DE CONCLUSIONES Y SOLICITUDES CONCRETAS .....</b>	<b>91</b>

## I. ANTECEDENTES

### A. Objeto de la Consulta de Transbank

1. Con fecha 16 de mayo de 2023, Transbank ingresó a este H. Tribunal una consulta (“Consulta”) relativa a las siguientes materias: (i) la verificación de las situaciones de hecho previstas en la sentencia dictada en la causa Rol N° 24.828-2018 (“Sentencia CS 2019”), interpretada por la sentencia dictada en la causa Rol N° 82.422-2021 (“Sentencia CS 2022”), ambas de la Excm. Corte Suprema, necesarias para la implementación de un nuevo sistema tarifario por parte de Transbank; (ii) la conformidad con el DL 211 del nuevo sistema tarifario propuesto como hecho, acto o contrato futuro para la determinación del margen adquirente (o “MA”) bajo el modelo de cuatro partes (“M4P”); y (iii) la vigencia del Avenimiento y el Plan de Autorregulación Tarifaria (“PAR”) aprobados por este H. Tribunal en los autos Rol C N° 16-04.
2. Tal como se detallará *infra*, la primera de estas materias se refiere a la condición establecida en la Sentencia CS 2019, según la cual la obligación de que Transbank regule los *merchants discounts* (o “MD”) adaptando su PAR a las exigencias contenidas en la misma, se mantendrían en tanto la autoridad competente efectúe las regulaciones pertinentes para pasar a un M4P, o sustituya integralmente el que se encuentra imperante.
3. El alcance de esta condición temporal fue explicitado por la misma Excm. Corte en los considerandos décimo, undécimo y vigésimo séptimo de la Sentencia CS 2022, en los que señaló que para entender que la industria ha migrado a un M4P debían verificarse ciertas circunstancias de hecho: (i) una baja sustancial de las Tasas de Intercambio (o “TI”) y de los Costos de Marca (o “CM”); (ii) la interoperabilidad entre todos los actores del mercado; y (iii) una declaración expresa de este H. TDLC acreditando las circunstancias anteriores.
4. En segundo término, Transbank da por verificadas las circunstancias de hecho indicadas, por lo que solicita a este H. Tribunal que se pronuncie acerca de la conformidad con el DL 211 del nuevo sistema tarifario que planea implementar, referido únicamente a la determinación del MA en relación con los servicios básicos de adquirencia y procesamiento adquirente que presta bajo el M4P a comercios, proveedores de servicios para procesamiento de pagos (“PSP”), recaudadoras y

operadores, el que adicionalmente contempla dos etapas; una inicial sujeta a autorregulación, seguida de una liberalización tarifaria del MA.

5. Finalmente, junto a lo anterior, Transbank solicita que se declare que el Avenimiento suscrito por ella, esta FNE y la Cámara de Comercio, Industria y Turismo de Linares A.G. con fecha 5 de abril de 2005, y su PAR, ambos aprobados por este H. Tribunal en la causa contenciosa Rol C N° 16-04, ya no se encuentran vigentes.
6. Atendido lo anterior, el presente informe tiene por objeto determinar si se han verificado las condiciones establecidas por la Excm. Corte Suprema en sus Sentencias CS 2019 y 2022, conforme a las cuales se podría autorizar a Transbank a presentar un nuevo sistema tarifario. Asimismo, se analizará el régimen tarifario propuesto a la luz de las obligaciones en materia de libre competencia a las que se encuentra sujeta Transbank en su función de adquirencia, y finalmente se evaluará la mantención o alzamiento del Avenimiento y PAR bajo las condiciones actuales y proyectadas del mercado de operación de tarjetas de crédito, débito y de pago con provisión de fondos.

## **B. Transbank y su sistema tarifario**

7. Como bien conoce el H. Tribunal, esta Consulta se enmarca en lo que ha sido en sede de libre competencia el establecimiento, revisión y discusión del sistema tarifario de Transbank, en tanto adquirente monopolista integrado verticalmente con los principales emisores bancarios. Sin perjuicio de decisiones previas relativas a la función de adquirencia de Transbank<sup>1</sup>, el primer hito referido a la tarificación de sus servicios se encuentra en la causa Rol C N° 16-04<sup>2</sup>. En específico, en el Avenimiento

---

<sup>1</sup> Los que corresponden a: (i) Dictamen N° 757/262, de 18 de abril 1991; (ii) Dictamen N° 787/985, de 19 de noviembre de 1991; (iii) Dictamen N° 898/262, de 13 de abril de 1994; y (iv) Dictamen N° 1270, de 28 de agosto de 2003, todos de la H. Comisión Preventiva Central. Este último dictamen declaró que Transbank, en los años 2001 y 2002, abusó de su posición dominante a través de precios discriminatorios y abusivos hacia los comercios que aceptan tarjetas de crédito bancarias y que tenía una estructura tarifaria discriminatoria hacia los emisores. Atendido lo anterior, y entre otras determinaciones, solicitó a la FNE que dedujera un requerimiento ante la H. Comisión Resolutiva en contra de Transbank por dichos abusos de posición dominante, además de ordenarle a esta última la modificación de su estructura de precios, de modo que fuese pública, objetiva, ajustada a costos y con una adecuada desagregación de servicios. En contra de este dictamen, Transbank interpuso un recurso de reclamación ante la H. Comisión Resolutiva, la cual con fecha 1 de octubre de 2003 resolvió avocarse de oficio el conocimiento de los antecedentes materia del Dictamen N° 1270, con independencia de lo solicitado por la recurrente, ordenando a esta Fiscalía que emitiera un informe.

<sup>2</sup> Caratulada "Avocación en recurso de reclamación de Transbank S.A. en contra del Dictamen N° 1270 de la Comisión Preventiva Central y Requerimiento del Sr. Fiscal Nacional Económico". Esta causa fue inicialmente tramitada bajo el Rol N° 728-03 de la extinta H. Comisión Resolutiva – según lo indicado en la nota al pie anterior - y luego su tramitación continuó ante el H. TDLC bajo el Rol C N° 16-04.

- ya señalado se adoptaron una serie de obligaciones y condiciones correctivas y preventivas de riesgos de explotación abusiva de la posición monopólica de Transbank y de conductas exclusorias. Entre ellas, Transbank se obligó a presentar para aprobación del H. Tribunal un plan de autorregulación tarifaria.
8. Tras dos propuestas de PAR que fueron rechazadas por falta de sustento económico de las tarifas fijadas, con fecha 9 de marzo de 2006 el H. Tribunal aprobó la tercera versión del PAR presentada por Transbank, el cual consistía en un esquema de tarifas por MD diferenciados para los comercios y que se aplicaba como un porcentaje sobre el monto de la operación. Junto con este, Transbank acompañó un documento que contenía su justificación económica de las tarifas propuestas y los aspectos considerados para su elaboración.
  9. Posteriormente, y como segundo antecedente que sirve de contexto a la Consulta, se encuentran las causas Rol NC N° 418-2013 y el ERN N° 20-2014. La primera fue iniciada por una consulta de esta FNE con fecha 27 de diciembre de 2013, con el objeto de que el H. TDLC revisara el Dictamen N° 757/262, de 18 de abril 1991, de la H. Comisión Preventiva Central, que autorizó la actuación conjunta de los bancos e instituciones financieras en los servicios de adquirencia a través de Transbank, en atención a que dicha autorización podría infringir las disposiciones del DL 211, solicitando que en ese caso se modificara o dejara sin efecto, fijando nuevas condiciones a ser cumplidas en los respectivos hechos, actos o contratos relacionados con el rol adquirente.
  10. Si bien en principio este H. Tribunal acogió a tramitación la consulta, luego de incidentes promovidos por Transbank y otras instituciones financieras resolvió con fecha 17 de abril de 2014 declararla inadmisibles por considerar que contenía alegaciones y peticiones de naturaleza tal que solo podrían ser conocidas y resueltas en un procedimiento contencioso. Esta decisión fue posteriormente confirmada por la Excm. Corte Suprema<sup>3</sup>. Sin embargo, también con fecha 17 de abril de 2014 este H. TDLC inició un expediente de recomendación normativa bajo el Rol ERN N° 20-2014, el cual tuvo como antecedentes los argumentos expuestos por esta FNE y otros intervinientes en la causa Rol NC N° 418-2013 y cuyo fin era “(...) *evaluar la pertinencia y oportunidad de recomendar o no la dictación o modificación de normas legales o reglamentarias relativas a los servicios asociados a la utilización de tarjetas de crédito y débito de aceptación universal como medios de pago*”<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> Sentencia Rol N° 21.791-2014 de fecha 9 de abril de 2015.

<sup>4</sup> Resolución de fecha 17 de abril de 2014 en causa Rol ERN 20-2014, Considerando 3°.

11. Dicho procedimiento terminó con la Proposición de Modificación Normativa N° 19/2017 de este H. Tribunal, la cual identificó una serie de riesgos anticompetitivos derivados de la propiedad conjunta de los bancos emisores en Transbank, correspondientes a: (i) falta de incentivos a los emisores para competir en adquierecia; (ii) mantención de MD más altos que los que generaría la competencia; (iii) tasas de intercambio elevadas; (iv) rentas de la actividad adquirente y su disipación en el lado emisor; (v) riesgos relativos a calidad de servicio e innovación; y (vi) potencial traspaso de información sensible.
12. Por lo anterior, recogiendo una serie de planteamientos expuestos por esta FNE, el H. TDLC propuso, a través del Ministerio de Hacienda, la dictación o modificación de los siguientes aspectos para promover la competencia en la industria de pago con tarjetas:
  - a. Para consagrar la separación de las actividades de emisión, adquierecia y procesamiento: (i) distinguir de manera más clara y precisa en la legislación los agentes participantes en la industria y sus funciones; y (ii) modificar las normas sobre sociedades de apoyo al giro bancario.
  - b. Para fomentar la competencia en la función de adquierecia: (i) prohibir la actuación conjunta de los bancos emisores en la adquierecia, con excepción de su actuación conjunta en materia de procesamiento adquirente; (ii) prohibir la regla NAWI (*no acquiring without issuing*); (iii) eliminación de la regla de no discriminación (*no surcharge rule*); (iv) regular las condiciones bajo las cuales los proveedores de red contratarán con los proveedores de servicios de adquierecia; y (v) fijación de la tasa de intercambio.
13. Luego, como tercer antecedente, se encuentra la causa Rol NC N° 435-16, particularmente lo analizado por este H. Tribunal en la Resolución N° 53, y en el recurso de reclamación interpuesto en contra de ella, resuelto por la Excma. Corte Suprema en la Sentencia CS 2019. En tal procedimiento se revisaron los criterios aplicados por Transbank en el PAR, su conformidad con la libre competencia y la necesidad de adopción de medidas para que estos criterios se adecuaran al DL 211, en atención a las condiciones imperantes a la época en los mercados involucrados.
14. La Resolución N° 53 estableció la necesidad de modificar el PAR para cumplir con el estándar estipulado en el Avenimiento, ordenando que las tarifas fuesen públicas, generales, objetivas y carentes de discriminaciones arbitrarias, para lo cual estableció

una serie de criterios a ser cumplidos por Transbank, permitiendo al mismo tiempo el establecimiento de descuentos<sup>5</sup>.

15. En contra de dicha resolución, Transbank interpuso recurso de reclamación, el cual fue resuelto mediante la Sentencia CS 2019, de fecha 27 de diciembre de ese año. En ella, la Excm. Corte Suprema dejó sin efecto la determinación del H. Tribunal, impidiéndole a Transbank cualquier tipo de diferenciación en el establecimiento de sus tarifas, ya sea por volúmenes, montos totales, categorías y/o rubros, así como cualquier tipo de descuento, reiterando su obligación ya contemplada en el Avenimiento de 2005<sup>6</sup> de establecer MD públicos, motivados, objetivos, razonables, de general aplicación, no discriminatorios, y que respetaran la garantía constitucional de igualdad ante la ley<sup>7</sup>.
16. En este punto es relevante señalar que, en el marco de la reclamación, Transbank, esta FNE y los intervinientes del proceso suscribieron unas “Bases de Acuerdo”, que según la Excm. Corte Suprema contenía las nociones y conceptos fundamentales de un común entendimiento en las materias del procedimiento, siendo uno de ellos el que Transbank se mantendría sujeto, en todo lo no modificado por esas bases, al PAR y al Avenimiento de 2005<sup>8</sup>.
17. Luego, en enero de 2020, este Servicio solicitó ante el H. TDLC el cumplimiento incidental de la Sentencia CS 2019, lo cual fue rechazado por resolución de 4 de febrero del mismo año, en atención a la naturaleza no jurisdiccional de la causa Rol NC N° 435-16<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> Estos criterios que debían ser incluidos en el nuevo PAR correspondían a: (i) no discriminación por categorías o rubros; (ii) establecimiento de descuentos en el MD basados en el número de transacciones con tarjeta de cada comercio; (iii) MD pueden aplicar descuentos por el valor promedio de la venta con tarjeta del comercio; (iv) descuentos aplicados en el MD deben ser marginales; (v) definición de número de transacciones y monto (o valor) de la venta promedio; (vi) la tabla única de doble entrada con los MD aplicables a tarjetas de crédito puede aplicar un descuento, porcentual al valor de la venta, si se trata de una transacción con tarjeta de débito; y (vii) ningún MD en tarjetas podrá ser superior al mayor MD cobrado actualmente en transacciones con el respectivo tipo de tarjeta.

<sup>6</sup> En el Avenimiento, Transbank se obligó a que las comisiones y/o tarifas que paguen los comercios por la aceptación de tarjetas de crédito o de débito, por el arrendamiento de terminales y por los servicios informáticos de transacciones electrónicas, así como las tarifas que cobre a los emisores, deben ser públicas, de general aplicación, objetivas, carentes de discriminaciones arbitrarias y en cumplimiento de las circulaciones de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (“SBIF”).

<sup>7</sup> Sentencia CS 2019, Considerando 32°.

<sup>8</sup> Ibid., Considerando 11°.

<sup>9</sup> En la resolución de fecha 4 de febrero de 2020 el H. TDLC señaló que las normas sobre ejecución de resoluciones del Código de Procedimiento Civil no son aplicables a los procedimientos no contenciosos. Asimismo, indicó que la potestad para velar por el cumplimiento de sus decisiones corresponde a esta FNE.

18. Tras este rechazo, la FNE se avocó a la fiscalización del cumplimiento de la Sentencia CS 2019, mediante la investigación Rol N° 2605-20 FNE, la cual tuvo como resultado que con fecha 31 de marzo de 2020 este Servicio celebrara un Acuerdo Extrajudicial con Transbank, el que tenía por objeto sustituir el PAR por un nuevo sistema tarifario que regulara las tarifas a cobrar por concepto de MA en el contexto de un M4P. Con fecha 6 de abril de 2020, se presentó el acuerdo para la aprobación del H. Tribunal, el cual fue rechazado el 29 de abril del mismo año, dado que se consideró que no era el procedimiento idóneo para analizar su adecuación con la libre competencia<sup>10</sup>.
19. El siguiente hito relativo al régimen tarifario de Transbank lo constituye la causa Rol NC N° 463-2020, iniciada por una consulta de esta misma empresa acerca de su nuevo sistema tarifario para comercios, emisores, PSP y operadores o adquirentes que desearan interconectarse a ella en el contexto del M4P, implementado desde el 1 de abril de 2020. Dicha consulta fue resuelta por este H. Tribunal mediante la Resolución N° 67/2021, la que luego fue impugnada por diversos recursos de reclamación, conocidos por la Excm. Corte Suprema en los autos Rol N° 82.422-2021.
20. En su Resolución N° 67/2021, el H. TDLC declaró que el sistema tarifario consultado se ajustaba al DL 211, siempre que cumpliera con una serie de medidas señaladas en la misma decisión, además de hacer una evaluación de la industria de medios de pago con tarjeta y sus actuales condiciones de competencia, concluyendo la concurrencia de cambios en el mercado que ameritaban la modificación o reemplazo de la estructura de tarifas establecida en el PAR.
21. Con todo, la Excm. Corte Suprema, mediante la Sentencia CS 2022 de fecha 8 de agosto de 2022, rechazó la consulta formulada por Transbank y reiteró los criterios de la Sentencia CS 2019, indicando que el MD, en todos sus componentes, debe ser público, motivado, objetivo, razonable, de general aplicación, no discriminatorio y respetuoso de la garantía general constitucional de la igualdad ante la ley, agregando que estos principios también rigen bajo un M4P<sup>11</sup>.
22. Asimismo, la Sentencia CS 2022 aclaró que no era posible considerar que, en los términos de la Sentencia CS 2019, la autoridad competente haya efectuado las

---

<sup>10</sup> Resolución de fecha 29 de abril de 2020 en causa Rol AE 17-2020, Considerando 14°: “[q]ue, por todo lo señalado, el procedimiento establecido en el artículo 39 letra ñ) del D.L. N° 211 no resulta la vía procesal idónea para que el Tribunal se pronuncie sobre la adopción del nuevo sistema tarifario sometido a su aprobación y las condiciones en que ha sido planteado”.

<sup>11</sup> Sentencia CS 2022, Considerando 33°.

regulaciones pertinentes para un M4P o sustituya integralmente el que se encuentra imperante. Por el contrario, indicó que para dar por verificada dicha condición debían concurrir copulativamente los requisitos indicados en el párrafo 3 *supra*, situación que no había acontecido ni al momento que Transbank presentó su consulta ni a la fecha de dictación de esa sentencia.

23. A continuación, con fecha 18 de agosto de 2022, el H. TDLC dictó la resolución de cúmplase lo ordenado por la Excma. Corte Suprema y, con fecha 23 de agosto del mismo año, Transbank informó a este Servicio las nuevas tarifas que comenzó a cobrar a los comercios y PSP, en conformidad a lo que, según su entendimiento, daría cumplimiento a la Sentencia CS 2022.
24. De esta forma, esta Fiscalía instruyó la investigación Rol N° 2710-22 FNE, relativa a la fiscalización del cumplimiento de la Sentencia CS 2022, en la que luego de analizar la estructura de tarifas informada por Transbank, le informó mediante el Oficio Ord. N° 1431-22 de 22 de septiembre 2022 que esta no se ajustaba a lo ordenado por la Excma. Corte Suprema en sus sentencias. Junto con ello, esta Fiscalía le señaló cuáles eran los criterios conforme a los cuales debía adaptar los MD autorregulados en su PAR, indicándole – a partir de su evaluación técnica – las condiciones específicas bajo las cuales debía modificar sus tarifas para dar cumplimiento a dichos criterios.
25. El Oficio Ord. N° 1431-22 fue objeto de recursos administrativos por parte de Transbank, los que fueron rechazados por esta Fiscalía mediante Resolución Exenta N° 544, de 29 de septiembre de 2022. Posteriormente, ante el incumplimiento de lo ordenado por la Excma. Corte, este Servicio solicitó al H. Tribunal, mediante la presentación de fecha 3 de octubre de 2022, el cumplimiento forzoso de la Sentencia CS 2022, por parte de Transbank y sus accionistas emisores.
26. Con fecha 20 de octubre de 2022 este H. Tribunal dio lugar a lo solicitado por la Fiscalía, pero solo respecto de Transbank, ordenándole a esta última presentar en un plazo de 15 días hábiles una estructura de tarifas que diera cumplimiento a los criterios de la Sentencia CS 2022. En contra de dicha resolución esta Fiscalía interpuso un recurso de reposición solicitándole al H. TDLC que dispusiera también su cumplimiento por parte de los bancos emisores accionistas. Paralelamente, Transbank interpuso un incidente de nulidad en contra de la resolución del H. Tribunal, sosteniendo la improcedencia de la ejecución forzosa de resoluciones dictadas como resultado de un procedimiento no contencioso, agregando que la Sentencia CS 2022

carece de parte resolutive a cumplir. En subsidio, dedujo una reposición reproduciendo los argumentos señalados.

27. El H. TDLC, mediante resolución de fecha 9 de noviembre de 2022, resolvió rechazar la solicitud de esta FNE y el incidente de Transbank. No obstante, acogió la reposición subsidiaria de esta última sosteniendo que la solicitud de cumplimiento forzoso carece de objeto dado que la Sentencia CS 2022 solo se limita a rechazar la consulta de Transbank, y reitera los criterios de la Sentencia CS 2019, por lo que es esta la que contiene la orden a Transbank de ajustar su sistema tarifario, y no es la que se estaba buscando ejecutar en dicho proceso.
28. En razón de ello, con fecha 15 de noviembre de 2022, este Servicio interpuso ante la Excma. Corte Suprema un recurso de queja en contra de los Ministros de este H. TDLC que pronunciaron la resolución de 9 de noviembre de 2022, por haber incurrido en graves faltas o abusos en su dictación. Este recurso se encuentra actualmente en tramitación, bajo los autos Rol N° 141.301-2022.
29. Así, como se desprende de lo relatado y se detallará *infra*, Transbank continúa plenamente sujeta a las obligaciones establecidas en el Avenimiento del 2005, entre ellas, la de autorregular los MD que cobre. Esto ha sido ratificado por la propia Excma. Corte Suprema en sus Sentencias CS 2019 y 2022, por lo que el PAR objeto de esta Consulta debe cumplir no solo con lo estipulado en el Avenimiento, sino que además con las exigencias contenidas en ambas sentencias de nuestro Máximo Tribunal.
30. Finalmente, cabe tener presente una serie de acciones judiciales impetradas en contra de Transbank por la aplicación, a partir de agosto de 2022, de nuevas tarifas a comercios y PSP, sin que estas fueran evaluadas ni aprobadas previamente por las autoridades administrativas correspondientes, según lo exigido por la Excma. Corte Suprema en el considerando 33° de la Sentencia CS 2022.
31. En efecto, de acuerdo con lo indicado en el párrafo 23, posterior a la dictación de la Sentencia CS 2022, Transbank comunicó y empezó a cobrar a comercios y PSP un alza de sus tarifas, lo cual dio lugar a que Lotería de Concepción interpusiera en octubre de 2022 ante la Ittma. Corte de Apelaciones de Concepción un recurso de protección por la aplicación y cobro de dichas tarifas<sup>12</sup>. Con fecha 2 de junio de 2023, el recurso fue acogido y se ordenó a Transbank mantener el sistema tarifario

---

<sup>12</sup> Causa caratulada “Lotería de Concepción/Transbank S.A.”, de la Ittma. Corte de Apelaciones de Concepción, Rol Protección – 72.121-2022.

originalmente pactado, decisión que fue impugnada por esta mediante un recurso de apelación, el que se encuentra actualmente en tramitación ante la Excm. Corte Suprema, bajo los autos Rol N° 119.626-2023<sup>13</sup>.

32. Adicionalmente, los PSP SumUp Chile SpA (“SumUp”) y Red de Pagos del Comercio Limitada (ex Redelcom S.A., en adelante “Redelcom”) solicitaron al H. TDLC en agosto y septiembre de 2022, respectivamente, como medida cautelar prejudicial el prohibir a Transbank la aplicación del alza de tarifas, lo cual fue concedido<sup>14</sup>. Posteriormente, en octubre de 2022, ambas empresas interpusieron en esta sede las correspondientes demandas en contra de Transbank, atendido que las nuevas tarifas constituirían un abuso de posición dominante y una contravención a lo establecido por la Excm. Corte Suprema en la Sentencia CS 2022<sup>15</sup>. Ambas demandas fueron acumuladas y están siendo tramitadas bajo el Rol C N° 467-22.

### **C. Estado actual de la industria de sistemas de pago con tarjetas**

33. El mercado en que incide la Consulta es el de medios de pago con tarjetas de crédito, tarjetas de débito y tarjetas de pago con provisión de fondos (“tarjetas de prepago”), que se emiten por empresas bancarias y no bancarias (en adelante “sistema o mercado de pagos con tarjeta”). En concreto, la Consulta abarca el segmento de adquirencia del mismo, por lo que el foco de análisis de mercado estará puesto en este segmento, que es en el que formalmente se desenvuelve la Consultante.
34. Tanto el mercado amplio de medios de pago con tarjeta como su segmento de adquirencia han sido latamente tratados en múltiples procedimientos contenciosos y no contenciosos de este H. Tribunal, así como en otras sedes, por lo que a continuación se presenta un breve resumen de su estructura, actores y sus interrelaciones, para luego profundizar en el rol o sector de mayor relevancia para este proceso consultivo, a saber, el de adquirencia.

---

<sup>13</sup> Con fecha 25 de julio de 2023, la Excm. Corte Suprema resolvió que la vista de esta causa procederá en la misma audiencia que la vista de aquellas ingresadas bajo los Roles N° 141.301-2022 y N° 105.997-2022, que corresponden al recurso de queja interpuesto por este Servicio en contra de los Ministros del H. TDLC y a los recursos de reclamación deducidos en contra de las Instrucciones de Carácter General N° 5/2022 (“ICG N° 5”) del H. TDLC, dictadas en el Rol NC N° 474-20, respectivamente.

<sup>14</sup> Causas caratuladas “*Medida Prejudicial Precautoria de SumUp Chile SpA en contra de Transbank S.A.*”, Rol C N° 458-22, y “*Medida cautelar prejudicial de Redelcom S.A. contra Transbank S.A.*”, Rol C N° 461-22. La medida solicitada por SumUp fue concedida por resolución de 15 de septiembre de 2022, y la de Redelcom con fecha 5 de octubre de 2022.

<sup>15</sup> Causas caratuladas “*Demanda de SumUp Chile SpA en contra de Transbank S.A.*”, Rol C N° 467-22, y “*Demanda de Redelcom Ltda. contra Transbank S.A.*”, Rol C N° 468-22.

35. Como bien conoce este H. Tribunal, el mercado de tarjetas de pago se caracteriza por ser de dos lados, donde por un lado se encuentran los tarjetahabientes, quienes demandan el acceso a tarjetas de pago por parte de los emisores y, en el otro, los comercios, quienes demandan el servicio de aceptación de pago con tarjetas a los adquirentes o sub-adquirentes.
36. Los tarjetahabientes son las personas que poseen tarjetas de distintas marcas de aceptación abierta, entregadas por un mismo o más emisores. Por su parte, los comercios son quienes requieren de dispositivos o aplicaciones para recibir y procesar los pagos con tarjetas, para lo cual se relacionan con los adquirentes o sub-adquirentes, cuya función es afiliarse a una red de tarjetas y proveerles de los medios tecnológicos y financieros para la aceptación de pagos con tarjetas.
37. Asimismo, el sistema de pagos con tarjetas requiere de subsistemas que conecten los dos lados de la red, esto es, el lado emisor y el lado adquirente. Esta función la pueden realizar los procesadores, quienes ofrecen los servicios informáticos que permiten enrutar, autenticar, registrar y eventualmente liquidar las transacciones efectuadas con el medio de pago. Dicho rol puede segmentarse entre el procesamiento adquirente, procesamiento emisor y switch.
38. El procesamiento adquirente determina si el comercio está habilitado para la recepción de la operación, mientras que el procesamiento emisor valida las credenciales y determina si el tarjetahabiente tiene los fondos en su cuenta corriente o de crédito de la institución financiera para cubrir el pago con tarjeta. Finalmente, los procesadores pueden permitir la interconexión del lado adquirente y del lado emisor a través del switch. Este último, por su parte, puede ser provisto por un procesador o por la marca de tarjeta involucrada en la transacción.
39. De esta forma, la interconexión entre el lado adquirente y el lado emisor posibilita la existencia del mercado de dos lados, en tanto permite que se realice conjuntamente el pago con tarjeta por parte del consumidor o tarjetahabiente y la aceptación del mismo por parte del comercio, lo que permite la transacción. Así, se produce una externalidad de red indirecta, puesto que *“mientras más usuarios utilizan tarjetas como medio de pago, un mayor número de comercios estará interesado en afiliarse a una red y prestar dicho servicio, y viceversa, mientras más comercios reciban*

*tarjetas como medio de pago, los tarjetahabientes tendrán más incentivos a tener una o varias tarjetas de pago*<sup>16</sup>.

## 1) Interoperabilidad y desarrollos tecnológicos pendientes

40. El objetivo de la interoperabilidad plena, esto es, la situación donde se ven subsanados todos los impedimentos tecnológicos y contractuales para que los diferentes actores del mercado puedan operar en adecuadas condiciones, ha sido reconocido y perseguido por la Excm. Corte Suprema y por este H. Tribunal<sup>17</sup>, en tanto es una condición necesaria para que se desarrolle la libre competencia en este mercado.
41. Dado el proceso de migración de modelo de la industria, la interoperabilidad ha estado sujeta tanto a cambios en el ámbito normativo, que han sido gatillados por resoluciones dictadas en sede de libre competencia y por los reguladores sectoriales, como a desarrollos tecnológicos por parte de los actores involucrados. A continuación, revisaremos cada uno de ellos.

### (i) Evolución normativa de la interoperabilidad

42. Como se ha señalado *supra*, para nuestro Máximo Tribunal la interoperabilidad es una exigencia que debe verificarse para poder calificar que el sistema de medios de pago funciona plenamente bajo un M4P. Al respecto, señaló en su Sentencia CS 2022 que: *“existen ciertos obstáculos para la operación actual del M4P, dados principalmente por la falta de interoperabilidad de todos los actores del sistema”*<sup>18</sup>.
43. La Excm. Corte Suprema continúa indicando que lo que diferencia a un M3P de un M4P es la separación entre emisión y adquirencia, y la provisión de un *switch* al que se conectan dichos actores, provisto por las Marcas<sup>19</sup>. Por tanto, en la medida en que no haya plena interoperabilidad, se encuentra limitada la entrada de nuevos competidores al segmento adquirente, pues estos últimos no podrán operar con los emisores que no estén interconectados.
44. La sentencia cita el aporte de antecedentes del Ministerio de Economía, el cual indica que para la operación efectiva del M4P faltan desarrollos tecnológicos, lo cual

<sup>16</sup> Resolución N° 67/2021, párrafo 115°.

<sup>17</sup> Sentencia CS 2022, Considerando 27°; ICG N° 5, párrafo 9.

<sup>18</sup> Sentencia CS 2022, considerando 26°.

<sup>19</sup> Ibid.

perpetúa la posición dominante de Transbank. Para dicha Secretaría de Estado, el hecho de que existan condiciones regulatorias no es suficiente para asegurar la competencia, pues mientras Transbank y las demás sociedades de apoyo al giro bancario no se conecten al *switch* de las Marcas, persistirán las barreras operativas y tecnológicas.

45. Sin embargo, como veremos a continuación, si bien para la Excm. Corte Suprema y para este H. Tribunal la conexión al *switch* es un requisito indispensable, no es la única condición que debe producirse para entender que la industria es plenamente interoperable.
46. En efecto, la Sentencia CS 2022 destaca que la implementación del protocolo Three Domain Secure (“3DS”) para la autenticación de las transacciones, el cual es exigido por las Marcas a todos los operadores, pero el cual Transbank se ha opuesto a implementar, constituye una barrera a la entrada y la expansión para los operadores. En efecto, siguiendo lo informado por Multicaja S.A. y Banco Santander Chile en el expediente Rol NC 474-2020 de este H. Tribunal, la Excm. Corte concluye que tal protocolo es más exigente en términos de seguridad, y más costoso de operar<sup>20</sup>. Lo anterior involucra que los adquirentes que empleen el 3DS están expuestos a una mayor tasa de abandono de transacciones<sup>21</sup>, a la vez que implica mayores costos<sup>22</sup>.
47. Por ello, la negativa de Transbank a implementar dicho protocolo le reporta un beneficio comparativo en relación con sus competidores, pues sus transacciones están sujetas a una menor tasa de abandono, atendido que su protocolo es menos actualizado, y la operación de este es menos onerosa que la de sus competidores.
48. Con posterioridad a la Sentencia CS 2022, este H. Tribunal dictó las ICG N° 5, cuyas instrucciones N° 1, 2 y 3 se refieren a la interoperabilidad, las cuales comprenden tanto deberes de interconexión entre los distintos actores de esta industria, como las funcionalidades y protocolos de las cuales depende su calidad.

---

<sup>20</sup> Sentencia CS 2022, considerando 27°.

<sup>21</sup> De acuerdo con lo reportado por distintos Operadores en el contexto de la investigación Rol N° 2726-23 debe entenderse por *tasa de abandono* la cantidad de transacciones que se inician en la web, pero que en algún momento del proceso no son continuadas por los compradores. Ver numeral **[A.1]** del Anexo Confidencial. En lo sucesivo, cada vez que aparezcan en el presente Informe numerales entre corchetes “[A.]”, se refiere a información contenida en el Anexo Confidencial. Cuando se hable de declaraciones, en conjunto, “Declaraciones de Operadores Competidores de Transbank”.

<sup>22</sup> Sentencia CS 2022, considerando 27°.

49. En primer lugar, este H. Tribunal dispuso como regla de interoperabilidad técnica, que todos los emisores tienen el deber de conectarse al *switch* de las Marcas, para lo cual se estableció un plazo de 6 meses<sup>23</sup>, atendido a que determinados emisores no tendrían los incentivos a efectuar dicha conexión, lo que podría afectar la competencia a nivel de Marcas<sup>24</sup>. Asimismo, y considerando las mismas razones, se ordenó a los procesadores emisores existentes permitir la interoperabilidad total de American Express Travel Related Service Company Inc. (“American Express” o “Amex”) en un plazo de 60 días hábiles.
50. En segundo lugar, para resguardar la calidad de la interoperabilidad, se ordenó a los emisores la adopción del protocolo 3DS para transacciones no presenciales en un plazo de 90 días hábiles<sup>25</sup>, con la finalidad de uniformar la seguridad de las transacciones, evitar que existan algunos que hayan adoptado dichos protocolos y otros que no, y con ello, lograr que todos los adquirentes que capturen y enruten transacciones no presenciales tengan garantizado un proceso de autenticación similar en términos de tasa de rechazo y costos de operación<sup>26</sup>.
51. Y finalmente, también con el objetivo de asegurar la calidad de la interoperabilidad, se estableció el deber de los emisores y las empresas en que hubieren delegado los procesos de habilitación de cuotas comercio y cuotas emisor, adoptar las medidas para habilitar dichas funcionalidades respecto de las transacciones domésticas, en un plazo de 90 días hábiles, debiendo, además ofrecerlas en términos generales, objetivos y no discriminatorios<sup>27</sup>.
52. Esta disposición busca subsanar la desventaja competitiva de todos aquellos operadores que no disponían de las cuotas comercios, dado que dicha funcionalidad no se ofrecía a todos los adquirentes, sin que existieran justificaciones técnicas o comerciales para ello. Lo anterior impidió a estos operadores ofrecer las cuotas comercios, y en definitiva priva a los tarjetahabientes de poder comprar en cuotas sin intereses en los comercios afiliados por ellos<sup>28</sup>.
- (ii) Desarrollos tecnológicos de los actores de la industria

---

<sup>23</sup> Instrucción N° 1(a), ICG N° 5.

<sup>24</sup> ICG N° 5, párrafo 138.

<sup>25</sup> Esto es sin perjuicio de que se pueda utilizar como alternativa otro protocolo de autenticación.

<sup>26</sup> ICG N° 5, párrafo 159.

<sup>27</sup> Instrucción N° 3, ICG N° 5.

<sup>28</sup> ICG N° 5, párrafo 166.

53. Tras la dictación de las ICG N° 5, los reguladores sectoriales han emitido oficios en los que se pronuncian sobre los desarrollos tecnológicos que han implementado los actores de la industria para dar cumplimiento a las exigencias que permitan la interoperabilidad. Particularmente, nos referimos al Ord. N° 362 de fecha 30 de diciembre de 2022 del Banco Central de Chile (“BCCh”), y al Ord. N° 6545 de fecha 19 de enero de 2023 de la Comisión para el Mercado Financiero (“CMF”), los cuales fueron aportados por Transbank en la Consulta.
54. El BCCh abordó de modo tangencial las condiciones actuales de interoperabilidad, al referirse sobre si la industria de tarjetas de pago se encuentra o no organizada bajo un M4P. Al respecto señaló que hoy existirían fricciones relacionadas con aspectos de interoperabilidad, la heterogeneidad en los estándares de seguridad, y la disparidad de los servicios que los adquirentes pueden ofrecer a los comercios<sup>29</sup>, como lo son las cuotas comercio.
55. Por su parte, la CMF tomó como referencia las obligaciones establecidas en la ICG N° 5 en materia de interoperabilidad, y luego de haber recabado antecedentes de distintos actores de la industria, concluyó lo siguiente<sup>30</sup>:
- a. El 100% de las entidades obligadas por la ICG N° 5 están conectadas al switch de las Marcas Visa y Mastercard, y el único emisor de tarjetas American Express está conectado a dicha compañía.

<sup>29</sup> Ord N° 362 de fecha 30 de diciembre de 2022, p. 6. Llama la atención que Transbank en su escrito de Consulta haya citado el mismo párrafo del oficio del BCCh al que se hace referencia en este pie de página, sin embargo, omitió deliberadamente aquella parte en que el Instituto Emisor se refiere a las fricciones vinculadas a interoperabilidad.

En la Consulta de Transbank, p. 12 se cita lo siguiente: “Finalmente, por las consideraciones expuestas, no dejan de llamar la atención las afirmaciones de que en el país habría una implementación ‘parcial’ del M4P, las que se basarían en la existencia de problemas o fricciones en distintas dimensiones, entre emisores de tarjetas y procesadores emisores. (...) Al respecto, sin desconocer la importancia de los posibles efectos negativos que puedan ocasionar dichos problemas o fricciones para un desarrollo más eficiente del mercado de medios de pago minoristas, la opinión del Banco es que esta no es una variable que determine si una empresa operadora de tarjetas funciona bajo el M4P, lo cual es sin perjuicio de las acciones de fiscalización que corresponda efectuar a las autoridades competentes para lograr su solución” (el subrayado es nuestro).

En el oficio original del BCCh se indica: “Finalmente, por las consideraciones expuestas, no dejan de llamar la atención las afirmaciones de que en el país habría una implementación ‘parcial’ del M4P, las que se basarían en la existencia de problemas o fricciones en distintas dimensiones, entre emisores de tarjetas y procesadores emisores. En especial, tales fricciones estarían relacionadas con aspectos de interoperabilidad, así como con la existencia de heterogeneidad en estándares de seguridad (por ejemplo, utilización del denominado protocolo internacional “3DS”) y en servicios ofrecidos a los comercios (por ejemplo, respecto al número de cuotas en que es posible hacer una compra). Al respecto, sin desconocer la importancia de los posibles efectos negativos que puedan ocasionar dichos problemas o fricciones para un desarrollo más eficiente del mercado de medios de pago minoristas, la opinión del Banco es que esta no es una variable que determine si una empresa operadora de tarjetas funciona bajo el M4P, lo cual es sin perjuicio de las acciones de fiscalización que corresponda efectuar a las autoridades competentes para lograr su solución” (el subrayado es nuestro).

<sup>30</sup> Ord. N° 6545 de fecha 19 de enero de 2023, p. 6.

- b. Todas las entidades tienen habilitadas las funcionalidades de cuotas comercio y cuota emisor en el plazo establecido por el TDLC.
  - c. El 100% de los emisores bancarios de tarjetas de crédito<sup>31</sup> han implementado el protocolo 3DS a agosto de 2022, el 93% de los emisores bancarios de tarjetas de débito, y el 83% de los emisores de no bancarios para crédito y débito, y el 100% de los emisores no bancarios de tarjetas de prepago.
56. En cumplimiento del mandato legal dispuesto por el artículo 39 letra d) del DL 211, esta Fiscalía abrió la investigación Rol N° 2723-23 FNE<sup>32</sup> para fiscalizar el cumplimiento de la ICG N° 5, en la cual se han desarrollado distintas diligencias para evaluar la efectiva implementación, por parte de los obligados, de las distintas instrucciones allí contenidas. Asimismo, en el contexto de la investigación Rol N° 2726-23 FNE, iniciada para recabar antecedentes para la elaboración del presente informe, se consultó a todos los operadores de la industria sobre el estado de la interoperabilidad.
57. En relación con los hallazgos de la investigación Rol N° 2723-23 FNE, interesa exponer en este aporte de antecedentes el estado de cumplimiento -por parte de sus respectivos obligados- de las instrucciones N° 1(a), 1(b), 2 y 3, que son aquellas que dicen relación con el estado de la interoperabilidad. Por otro lado, respecto de cada una de esas obligaciones, se detallará la visión de los operadores competidores de Transbank conforme a la información recabada en la investigación Rol N° 2726-23 FNE.
58. En relación con la Instrucción N°1(a), se consultó a 26 emisores de tarjetas de pago sobre el estado de su conexión al *switch* de las Marcas<sup>33</sup>, de las cuales 24 señalaron que estaban conectadas, una de ellas indicó que aún no ha lanzado su tarjeta de pago digital ni física<sup>34</sup>, y otro emisor señaló que su tarjeta es cerrada<sup>35</sup>, es decir, no tiene bandera de alguna de las Marcas y no es de aceptación abierta.

---

<sup>31</sup> Porcentaje en relación con el monto transado con dicho medio de pago, al igual como sucede con tarjetas de débito y prepago.

<sup>32</sup> Mediante Resolución N° 3 de fecha 17 de enero de 2023.

<sup>33</sup> Oficios Ord. N° 377-23 a 414-23 FNE, de fechas 14 a 16 de marzo de 2023 (en conjunto, "Oficios de Fiscalización a Emisores"). En particular, se consultó "*Indique si, en su calidad de emisor de acuerdo a las Instrucciones de Carácter General N°5/2022 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia ("ICG 5"), se encuentra completamente conectado al switch de las marcas de tarjetas, en los términos dispuestos en la regla N°1 literal (a) de la ICG 5. En caso de que la respuesta sea positiva, indique la fecha en que se completó la migración. En caso contrario, señale los procesos pendientes para ello y el plazo estimado de adopción completa*".

<sup>34</sup> Respuesta de [A.2].

<sup>35</sup> Respuesta de [A.3].

59. Por lo anterior, esta Fiscalía coincide con lo señalado por la CMF, en el sentido de que hoy la interconexión estaría completa, sin perjuicio del caso de emisores que tienen tarjetas cerradas o que aún no han lanzado sus productos al mercado.
60. En cuanto a la obligación de los procesadores emisores de permitir la interoperabilidad de American Express (instrucción N°1(b)), se consultó a esta última por el estado de las negociaciones con dichos obligados<sup>36</sup>. Al respecto, señaló que actualmente **[A.4]**<sup>37</sup>.
61. Sobre eventuales negociaciones con Redbanc S.A., Amex indicó que no emite tarjetas de débito, por lo que la interconexión con ésta no es necesaria. En cuanto a Nexus S.A., reporta que fueron contactados por dicha compañía para llevar a cabo el proyecto de interoperabilidad, **[A.5]**<sup>38</sup>. **[A.6]**<sup>39</sup>.
62. En cuanto a la Instrucción N°2, esto es, la obligación de los emisores de adoptar el protocolo 3DS en un plazo de 90 días hábiles, sin perjuicio de que emisores y adquirentes puedan utilizar otro protocolo, de los 26 emisores consultados<sup>40</sup>, 17 indicaron que lo han implementado plenamente para todo tipo de transacciones, 2 lo han adoptado parcialmente, 6 se encontraban en proceso de adopción, y 1 todavía estaba en estudio, dado que aún no ha lanzado sus tarjetas al mercado.
63. Sin perjuicio de esta tasa de adopción del protocolo 3DS, como hemos mencionado, los problemas de interoperabilidad que surgen a raíz de éste se originan en que los nuevos adquirentes se encuentran obligados por las Marcas a implementarlo, mientras que Transbank se ha negado a adoptarlo, dado que opera con un protocolo distinto denominado *Webpay*, lo que, según lo indicado por este H. Tribunal<sup>41</sup> y la Excma. Corte Suprema<sup>42</sup>, implica un menor costo al adquirente dominante, y significa una menor tasa de abandono de las transacciones que captura y procesa, lo que se

---

<sup>36</sup> Oficio Ord. N° 700 de fecha 8 de mayo de 2023. En particular, se preguntó: “Refiérase a si ha sido notificada por los procesadores emisores, o tiene conocimiento de otra manera, sobre la adopción de las medidas necesarias para permitir la interoperabilidad total de Amex, de acuerdo a la regla 1(b) de las Instrucciones Generales N°5 (“IG5”). Indique si ha presentado o no problemas de interoperabilidad y con qué contrapartes”.

<sup>37</sup> Respuesta de American Express de fecha 31 de mayo de 2023 a Oficio Ord. N° 700-23.

<sup>38</sup> Ibid.

<sup>39</sup> Respuesta de Nexus S.A. de fecha 1 de agosto de 2023 al Oficio Ord. N° 955-23.

<sup>40</sup> Oficios de Fiscalización a Emisores, pregunta 2: “Indique si ha adoptado el protocolo de autenticación 3DS, en los términos dispuestos en la regla N°2 de la ICG 5. En caso de que la respuesta sea positiva, indique la fecha en que este protocolo fue adoptado. En caso contrario, señale los procesos pendientes para ello y el plazo estimado de adopción completa”.

<sup>41</sup> ICG N° 5, párrafo 159.

<sup>42</sup> Sentencia CS 2022, considerando 27°.

traduce en una desventaja competitiva para todos los demás operadores de la industria.

64. Por lo anterior, en el contexto del expediente Rol N° 2726-23 FNE se consultó a todos los operadores sobre los efectos en la industria de esta disparidad de protocolos de autenticación.
65. Al respecto, todos los consultados coincidieron en que actualmente el estándar de la industria es el protocolo *Webpay*, dado que prácticamente la totalidad de las transacciones no presenciales se hacen a través del servicio prestado por Transbank<sup>43</sup>. Sin embargo, al mismo tiempo, las Marcas exigen a sus licenciatarios adquirentes la implementación del protocolo 3DS, el cual es el estándar a nivel internacional<sup>44</sup>.
66. Asimismo, los operadores coincidieron de manera unánime en que el protocolo *Webpay* tiene una tasa de abandono menor, esto quiere decir que el usuario que comienza una transacción con dicho protocolo suele concluir dicha compra, ya que es más simple y familiar para el tarjetahabiente, y tiene menos *challenges*<sup>45</sup> por parte del emisor.
67. El protocolo 3DS, por su parte, tiene una tasa de abandono mayor, pues los emisores establecen una mayor cantidad de *challenges* al momento de que un tarjetahabiente realiza su compra, lo que desincentiva al comprador a continuar, pues, por una parte, complejizan la finalización de la transacción<sup>46</sup>, y por otra, el reenvío constante a distintos sitios web en una misma compra incrementar la percepción de riesgo al *phishing*<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup> Declaraciones de Operadores Competidores de Transbank en la investigación Rol N° 2726-23 FNE.

<sup>44</sup> Ibid.

<sup>45</sup> En este contexto, *challenge* es todo paso de autenticación establecido por el emisor en una transacción no presencial. Por ejemplo, en un caso hipotético, al momento de comprar, y para poder concretar la transacción con éxito, el banco emisor de la tarjeta redirige a su página web y exige “ingresar el RUT y clave de internet” (primer *challenge*), luego pide ingresar una clave dinámica (segundo *challenge*), a continuación, puede pedir una confirmación en una aplicación instalada en el teléfono (tercer *challenge*).

<sup>46</sup> Declaraciones de [A.7]. Asimismo, para [A.8], el uso de *Webpay* está tan extendido, que consideran que en la práctica el protocolo de seguridad que tiene la industria ha sido definido por su incumbente histórico, en circunstancias de que ello debiese ser definido por la autoridad sectorial. Declaración de [A.9].

<sup>47</sup> Declaración de [A.10].

68. Esta diferencia en las tasas de abandono induce a los comercios a mantener la preferencia del servicio provisto por Transbank que opera con protocolo *Webpay*, antes que el servicio para la captura y procesamiento de transacciones no presenciales de alguno de sus competidores, pues estos operan con 3DS. Lo que, por lo señalado, crea una barrera a la entrada y expansión de otros operadores distintos a la dominante.
69. Lo anterior, es sin perjuicio de que algunos adquirentes señalaron que para que la operación con protocolo 3DS no implique una barrera a la expansión a quienes lo emplean, se requiere de un mayor tiempo para que, por una parte, los adquirentes hagan los ajustes necesarios con los emisores para que la cantidad de *challenges* sean proporcionarles al riesgo de las transacciones, y por otra, que los tarjetahabientes se acostumbren a una interfaz distinta, y eventualmente con menor complejidad y pasos para completar la compra<sup>48</sup>.
70. Finalmente, respecto de la Instrucción N°3, que consiste en que emisores y procesadores emisores tengan disponibles para todos los adquirentes las cuotas comercio y cuotas emisor, y las ofrezcan en términos objetivos y no discriminatorios, esta Fiscalía consultó en el contexto de la investigación Rol N° 2723-23 FNE a los obligados por ella<sup>49</sup>.
71. Al respecto, de los 20 emisores consultados que emiten tarjetas de crédito, todos señalaron que tienen habilitadas dichas funciones, y que las ofrecen directamente o a través del procesador emisor con el que operan.
72. Por otra parte, en el contexto de la investigación Rol N° 2726-23 FNE se consultó a todos los operadores si contaban con la funcionalidad de cuotas comercios y cuotas emisor, o al menos habían explorado y comprobado que tenían la posibilidad de acceder a ellas para ofrecerlas a sus comercios afiliados.
73. Prácticamente la totalidad de los operadores señalaron que contaban con la funcionalidad de cuotas comercio y/o cuotas emisor, las que han contratado y

---

<sup>48</sup> Declaración de [A.11].

<sup>49</sup> Oficios de Fiscalización a Emisores, pregunta 3: "*Indique si la empresa ha adoptado, por sí misma o en forma delegada, las medidas necesarias para habilitar las cuotas comercio y cuotas emisor en las transacciones de carácter doméstico, en los términos dispuestos en la regla N°3 de la ICG 5. Si su respuesta es positiva, refiérase a las medidas adoptadas, explique cómo ellas cumplen con los estándares de objetividad y no discriminación exigidos por la misma regla e indique su fecha de adopción. En caso contrario, señale los procesos pendientes para ello y el plazo estimado de habilitación completa, objetiva y no discriminatoria. Finalmente, en caso de que haya delegado los procesos de habilitación, indique en quién lo ha delegado y la fecha de esta delegación*".

posteriormente ofrecido a sus clientes de acuerdo con sus respectivas estrategias comerciales, sin que hayan encontrado alguna restricción u obstáculo de parte de emisores y procesadores emisores<sup>50</sup>.

74. Los avances anteriormente reseñados corroboran en parte lo señalado por los organismos sectoriales, y también dan cuenta de las distorsiones a la competencia derivadas de la exigencia dispar del protocolo de autenticación 3DS a todos los operadores, a excepción de Transbank.
75. Un punto adicional en materia de restricciones a la interoperabilidad -distinto a los ya señalados, de interconexión, protocolo 3DS, cuotas comercio y cuotas emisor- que surgió en el marco de las declaraciones efectuadas por los operadores en el contexto de la investigación abierta para la elaboración del presente informe, corresponde a las dificultades y costos de cambio de proveedor que enfrentan los comercios que venden bienes y/o servicios mediante pagos recurrentes o periódicos, como suscripciones, cuando estos se encuentran afiliados a Transbank<sup>51</sup>.
76. Si consideramos, como hemos indicado *supra*, que la interoperabilidad se caracteriza por la ausencia de impedimentos tecnológicos y contractuales para que los diferentes actores del mercado puedan operar en adecuadas condiciones y, por tanto, generen una desafiabilidad relevante a Transbank, los costos de cambio para los comercios que requieren pagos recurrentes caen dentro de esta esfera.
77. En efecto, de acuerdo con lo indicado por algunos operadores, los clientes de los comercios que reciben pagos periódicos firman un mandato (denominado mandato PAT o Pago Automático de Tarjetas de Crédito) para que este último pueda cobrar, con cargo a la tarjeta ingresada y en la periodicidad indicada, el pago por el bien o servicio vendido, a través de una instrucción dirigida a su operador de tarjetas.
78. El conjunto de datos de pago del cliente del comercio se convierte, desde un punto de vista informático, en un *token*, el cual es almacenado por el operador de tarjetas, y que los empleará para generar la transacción cuando se lo ordene el comercio afiliado de acuerdo con las facultades que le confiere el mandato. Así, si el sistema funcionara con plena interoperabilidad, en caso que el comercio afiliado quisiera cambiarse de operador, su calidad de mandatario para emplear los datos de pago de

---

<sup>50</sup> De acuerdo con Declaraciones de Operadores Competidores de Transbank, con excepción de la declaración de [A.12].

<sup>51</sup> Declaraciones de [A.13].

sus clientes (convertidos en *tokens*), lo facultarían para dar la instrucción del comercio a su anterior operador de traspasar los *tokens* al nuevo adquirente.

79. Sin embargo, los mandatos PAT firmados por los comercios que reciben pagos recurrentes y sus clientes, y que están afiliados a Transbank, establecen a esta empresa como único operador autorizado para el manejo de los datos de pago del cliente del comercio afiliado o *tokens*<sup>52</sup>. De este modo, a pesar de que el mandatario de dichos datos es el comercio, por la cláusula de exclusividad del uso de los datos en favor de Transbank, dicho comercio no puede transferir los *tokens* a un operador distinto.
80. Lo anterior genera una barrera a la entrada para que los operadores competidores de Transbank puedan disputar a los comercios que reciben pagos recurrentes, pues debido a la cláusula de exclusividad, el operador entrante no puede recibir los *tokens* para procesar periódicamente los pagos, ya que Transbank se negaría a transferirlos<sup>53</sup>.
81. Esto se traduce en que, si un comercio quiere contratar con un operador distinto para recibir pagos con tarjeta recurrentes, deberá volver a firmar con cada uno de sus clientes un nuevo contrato de mandato que le permita emplear sus datos de pago con un adquirente distinto a Transbank. Esta situación, de acuerdo con los operadores, resulta en un costo de cambio muy alto que desincentiva a estos comercios a cambiar de operador de tarjetas, fundamentalmente por los procesos administrativos involucrados y el riesgo de no lograr la re-suscripción de todos los clientes, lo que provoca que un competidor de Transbank sólo podría desafiarlo si ofrece comisiones significativamente inferiores, que compensen todo ese costo de cambio.
82. A modo de resumen sobre el estado actual de la interoperabilidad en la industria, podemos señalar que:
  - a. La interconexión de los emisores a los *switches* de las Marcas estaría completa, sin perjuicio del desarrollo de interconexión de Amex que aún se encuentra pendiente.
  - b. Respecto al protocolo 3DS, si bien los emisores han dado cumplimiento a la Instrucción N° 2 de la ICG N° 5, desde el punto de vista de los operadores, y de acuerdo a las declaraciones efectuadas por éstos a la Fiscalía, el hecho de que

---

<sup>52</sup> De acuerdo con la información aportada por [A.14].

<sup>53</sup> Declaraciones de [A.15].

Transbank continúe operando con un protocolo distinto<sup>54</sup> crea una barrera a la entrada y expansión para sus competidores, a los cuales las Marcas les exigen la adopción del protocolo 3DS, el que tendría mayores tasas de abandono, y un mayor costo de operación.

- c. Sobre la funcionalidad de cuotas comercio y cuotas emisor, los emisores y procesadores emisores indicaron ofrecer dicha funcionalidad en términos objetivos, generales y no discriminatorios, lo que fue corroborado en declaraciones ante esta Fiscalía por los operadores que actualmente compiten en este mercado.
- d. Finalmente, en relación con el segmento de comercios que reciben pagos recurrentes, la imposibilidad de transferir los *tokens* desde Transbank a otro operador estaría generando una barrera a la expansión para sus competidores, y en definitiva, una disminución de la intensidad competitiva.

## 2) Caracterización actualizada del segmento de adquirencia

- 83. De acuerdo con las definiciones contenidas en la ICG N°5, los adquirentes son aquellas entidades que ejercen la actividad de *“incorporar al comercio a una red de tarjetas mediante la oferta de medios tecnológicos y de servicios necesarios para utilizarlas como medio de pago, cobrando como contraprestación una o más comisiones”*<sup>55</sup>.
- 84. Por su parte, los adquirentes integrados son las entidades que además de adquirencia propiamente tal, realizan las actividades de procesamiento adquirente, esto es, *“los servicios informáticos que permiten enrutar, autenticar, registrar y eventualmente liquidar las transacciones efectuadas con el medio de pago; en particular, determina si el comercio está habilitado para recibir este tipo de pago y envía la información necesaria a la siguiente etapa del procesamiento a través de un switch”*<sup>56</sup>. De esta forma, lo que distingue a los adquirentes integrados es que tienen un vínculo con las marcas de tarjetas, conectándose directamente al *switch* de éstas.

---

<sup>54</sup> Lo anterior es sin perjuicio que en el marco de la investigación Rol N° 2723-23 FNE, Transbank manifestó a esta FNE que tiene desarrollado el protocolo 3DS y que actualmente se encuentra probando dicha solución con **[A.16]**.

<sup>55</sup> ICG N° 5, párrafo 1. Esta actividad incluye las funciones de: (i) afiliar los comercios a un sistema de pago con tarjetas de aceptación abierta; (ii) la activación del mercado en el sistema de pago; (iii) la habilitación del comercio, esto es, la instalación del sistema de venta vía POS u otros canales y la señalización de la aceptación de los distintos medios de pago; (iv) el desarrollo de la aceptación, consistente en atender las necesidades del establecimiento en la aceptación de la tarjeta respectiva; (v) el desarrollo de nuevas soluciones y productos, relacionado con marketing, promociones y potenciamiento de marca; y (vi) el pago de los montos vendido con tarjeta al establecimiento de comercio.

<sup>56</sup> Ibid., párrafo 67.

85. Por su parte, los sub-adquirentes o PSP -denominados también sub-operadores en la normativa del BCCh actualmente en consulta pública<sup>57</sup>- corresponden a aquellas entidades que “*prestan servicios de adquirencia al comercio, pero que no disponen de una red de procesamiento propia, por lo que deben contratar estos servicios con un adquirente*”<sup>58</sup>. Lo que distingue a sub-adquirentes de los adquirentes no integrados, es que, como regla general, estos no asumen en último término responsabilidades de pago ante los comercios afiliados.
86. De acuerdo con lo anterior, coexisten en el segmento de adquirencia tres tipos de agentes: (i) adquirentes integrados, que realizan servicios de adquirencia y procesamiento adquirente sin requerir de servicios de otros operadores y poseen licencias de adquirencia propias entregadas por las marcas; (ii) adquirentes no integrados, que se enfocan en las labores de adquirencia, también pudiendo realizar parte de los servicios de procesamiento adquirente, y asumen responsabilidades de pago frente a los comercios, pero que requieren de otros operadores para el funcionamiento adecuado de sus servicios; y (iii) sub-adquirentes, que realizan funciones de adquirencia sin procesamiento adquirente y que deben obligatoriamente contratar los servicios de procesamiento adquirente con otra empresa<sup>59</sup>. El diagrama N°1 siguiente resume los tipos de agentes presente en este segmento y sus principales características.

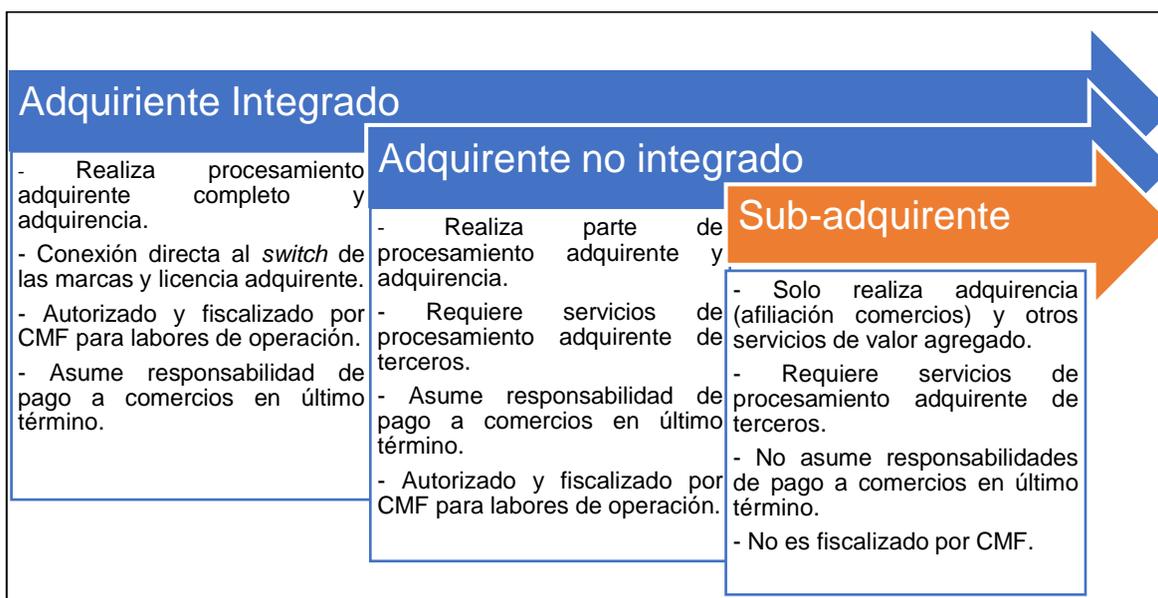
---

<sup>57</sup> Acuerdo del Consejo del BCCh de 20 de julio de 2023, disponible en <https://www.bcentral.cl/documents/33528/133259/Acuerdo-2571-03-230720.pdf/d321de1a-9976-2e0a-1285-38dc910092c8?t=1689890227077> [Fecha de consulta: 20 de agosto de 2023].

<sup>58</sup> ICG N° 5, párrafo 1.

<sup>59</sup> Cabe señalar que actualmente se encuentra en trámite de consulta pública una propuesta de modificación del Capítulo III.J.2 del Compendio de Normas Financieras del BCCh. Este futuro cambio normativo crea una categoría intermedia entre PSP y operadores de tarjetas denominada PSP sub-operador, que corresponderá a todos aquellos que tengan un volumen de transacciones equivalentes o superiores al 50% del límite establecido para que un PSP deba constituirse como operador. En el evento de superar ese umbral, el PSP deberá constituirse como sub-operador ante la CMF, acreditar un capital mínimo, establecer como giro exclusivo el de sub-operador, pudiendo prestar exclusivamente los servicios indicados en el título IV del Capítulo antedicho, y cumplir con exigencias de garantías.

Diagrama N°1: Agentes segmento adquirencia



Fuente: Elaboración propia con base en ICG N°5 e información pública.

87. Si bien el Capítulo III.J.2 del Compendio de Normas Financieras del BCCh (“CNF”) no alude a los términos “adquirente” o “adquirente integrado”, sí contempla el de “Operador”, al que define como “*persona jurídica que realiza la liquidación y/o el pago de las prestaciones que se adeuden a las entidades afiliadas por concepto de la utilización de las Tarjetas*”<sup>60</sup>. Según lo indicado por este H. TDLC, esta definición se aproxima a la de adquirente integrado ya señalada<sup>61</sup>. Con todo, en opinión de esta Fiscalía, y como se muestra *infra*, el término “Operador” del CNF se ajusta de mejor forma a la definición amplia de “adquirente”, debido a que en el listado de operadores de la CMF se encuentran tanto adquirentes integrados como no integrados.
88. De acuerdo con información publicada por la CMF<sup>62</sup>, a agosto de 2023 se registran siete operadores de tarjetas de pago: (i) Klap; (ii) Transbank; (iii) Getnet; (iv) Compraquí; (v) BCI Pagos; (vi) Mercado Pago; y (vii) Kushki . Sin embargo, la mera autorización de la CMF no implica el funcionamiento efectivo como adquirente integrado. Por el contrario, se tiene conocimiento de que algunas de estas empresas operan en la práctica como adquirentes no integrados, debido a que procesan la totalidad o la gran mayoría de sus transacciones a través de la red de otros

<sup>60</sup> CNF, apartado I, párrafo 3.

<sup>61</sup> ICG N° 5, párrafo 73°.

<sup>62</sup> Disponible en: <https://www.cmfchile.cl/portal/principal/613/w3-propertyvalue-29000.html> [Fecha de consulta: 15 de agosto de 2023].

operadores (principalmente Transbank), según se explicará *infra*, y además requieren servicios a estas empresas que son imprescindibles para su operación.

89. De igual modo, estos adquirentes u operadores se encuentran en distintas etapas en lo que respecta a su ingreso y desarrollo en el mercado de adquirencia, así como también en lo que respecta a la gama de servicios y herramientas que ofrecen a comercios y PSPs. En este sentido, no pueden de ninguna forma ser considerados actualmente como competidores en igualdad de condiciones a Transbank.
90. Como es ampliamente conocido, Transbank es la empresa que ha detentado el monopolio histórico de la adquirencia, registrándose la entrada de nuevos actores en este segmento solo a partir del último trimestre del año 2017. En efecto, Klap inició sus operaciones en diciembre de dicho año y junto con Getnet, que comenzó a operar como adquirente integrado en marzo de 2021, son los competidores que más tiempo llevan en este mercado<sup>63</sup>. Por otro lado, se encuentra Compraquí que, si bien obtuvo en mayo de 2019 la autorización por parte de la CMF para funcionar como operador, solo en junio de 2021 comenzó a prestar los servicios de procesamiento adquirente sin utilizar las redes de Transbank<sup>64</sup>.
91. En el caso de BCI Pagos, obtuvo en junio de 2021 la autorización de la CMF para ingresar al segmento de adquirencia y, según la información aportada a esta Fiscalía, sólo a partir de agosto de 2023<sup>65</sup> no requiere de los servicios de Transbank para su operación regular.
92. Mercado Pago y Kushki, por su parte, pese a haber obtenido la autorización de la CMF para funcionar como operadores, califican actualmente como adquirentes no integrados, pues requieren de servicios provistos por Transbank u otro procesador adquirente para su adecuado funcionamiento<sup>66</sup>. La primera fue autorizada como operadora de tarjetas en noviembre de 2021 y a la fecha del presente informe continúa operando, [A.19], como operador sub-adquirente de Transbank y otros operadores, [A.20]<sup>67</sup>. [A.22]<sup>68</sup>.

---

<sup>63</sup> Resolución N° 67/2021, párrafo 146.

<sup>64</sup> Según información proporcionada por [A.17].

<sup>65</sup> Según información proporcionada por [A.18].

<sup>66</sup> Así, la situación Mercado Pago no difiere de la identificada por este H. Tribunal en el párrafo 68 de la ICG N°5, donde se describió que, debido a que esta empresa no se conectaba directamente al *switch* de las marcas, debía ser considerado para efectos del análisis de competencia, como un sub-adquirente.

<sup>67</sup> Según información proporcionada por [A.21].

<sup>68</sup> Según información proporcionada por [A.23].

93. Por su parte, la empresa Kushki recién fue autorizada en junio de 2023, no habiendo iniciado aun sus operaciones formalmente como adquirente integrado<sup>69</sup>. **[A.25]**<sup>70</sup>.
94. El proyecto de adquirencia de Scotiabank Chile al que hace referencia la Consultante como potencial competidor<sup>71</sup> **[A.27]**<sup>72</sup>.
95. Así, sólo tres de las seis empresas que están facultadas legalmente para competir con Transbank opera de manera independiente a ésta, y ninguna de ellas supera -si se considera el primer cuatrimestre de 2023- una participación del 7,1% en el mercado de adquirencia, como se detallará *infra*.
96. En lo que respecta a la gama de servicios y funcionalidades específicas ofrecidos por cada uno de estos adquirentes, existen diferencias significativas que dan cuenta que Transbank es todavía el único con capacidad de ofrecer la totalidad de los servicios y herramientas requeridas por parte importante de los comercios. A modo de ejemplo, sólo 4 adquirentes tienen actualmente servicios para pagos no presenciales totalmente operativos. Asimismo, los PSP que requieren contar con interconexión de algún procesador adquirente sólo pueden optar entre 2 alternativas funcionales, Transbank y Klap<sup>73</sup>. Esta última, sin embargo, señala que **[A.32]**.
97. Por su parte, la funcionalidad del protocolo de seguridad para las transacciones en *e-commerce*, sigue siendo un elemento que, en opinión de los adquirentes, constituyen barreras al crecimiento de estos, tal como se ha expuesto en el acápite I.C.1). La Tabla N°1 a continuación resume los servicios y funcionalidades actualmente ofrecidos por los adquirentes actuales y futuros.

---

<sup>69</sup> Véase: <https://www.latercera.com/publirreportajes/noticia/kushki-se-convierte-en-adquirente-en-chile/Z65MUBUGBRETBDNCZGKUJT33BQ/Link> [Fecha de consulta: 30 de julio de 2023]. Asimismo, según información proporcionada por **[A.24]**.

<sup>70</sup> Según información proporcionada por **[A.26]**.

<sup>71</sup> Consulta, p. 27.

<sup>72</sup> Información proporcionada por Scotiabank Chile **[A.28]**.

<sup>73</sup> La empresa **[A.29]** informó que, en los primeros 5 meses de 2023, un **[A.30]** de sus montos transaccionales totales corresponden a transacciones provenientes de los **[A.31]** PSP con los que actualmente tiene contrato vigente en 2023, todos los cuales también fueron informados por Transbank como clientes en 2023.

**Tabla N°1:** Servicios y funcionalidades ofrecidas por adquirentes actuales y futuros

[A.33]

Fuente: Elaboración propia con información de operadores<sup>74</sup>.

98. En adición a los servicios prestados por los adquirentes, existe también un amplio número (superior a 20<sup>75</sup>) de sub-adquirentes o PSP<sup>76</sup>, que realizan actividades de afiliación de comercios y procesamiento sub-adquirente, pero que no cuentan con licencia de adquirencia de parte de las marcas de tarjeta ni una red de procesamiento adquirente, por lo que requieren necesariamente de los servicios de un operador para procesar sus transacciones.
99. La normativa sectorial define a los Proveedores de Servicios de Procesamiento de Pagos (PSP) como aquellas entidades que presten servicios “a Emisores u Operadores”<sup>77</sup> (y no a los comercios), y las respectivas obligaciones de pago y garantías de resguardo también se ordenan bajo esa estructura<sup>78</sup>: el responsable de pago a las entidades afiliadas por un PSP es el operador al que está vinculado, y las garantías que constituye el PSP se otorgan en favor del operador, no de los afiliados.
100. No obstante lo señalado, los PSP han suscrito contratos, primero con Transbank y recientemente también con Klap, en que los operadores que les proveen servicios de procesamiento adquirente y los PSP pagan, generalmente, una tarifa por transacción en la forma de un porcentaje de la venta o un monto fijo por transacción.

---

<sup>74</sup> En relación al servicio de boleta electrónica prestado por Transbank, cabe señalar que mediante la Carta N° 92108418 de 15 de octubre de 2021 (“Carta CMF”) la CMF informó a Transbank que no se encontraba autorizada a prestar directamente el servicio de boleta electrónica a comercios para ventas con efectivo, ni tampoco para facilitar sus redes y plataforma tecnológica para que empresas emisoras de boletas electrónicas puedan prestar dicho servicio. Dicho pronunciamiento fue confirmado a través de la Resolución N° 7114 de la misma CMF, la cual rechazó el recurso de reposición interpuesto por Transbank en contra de la Carta CMF. Posteriormente, Transbank recurriría de ilegalidad en contra de la decisión de la CMF, lo cual fue rechazado por la Il. Corte de Apelaciones de Santiago mediante su fallo de fecha 23 de agosto de 2022 en causa Rol N° 626-2021, por considerar que la decisión de la CMF se había ajustado a derecho.

<sup>75</sup> Informe de Sistemas de Pago de julio de 2022 del BCCh, p. 13. Disponible en: [https://www.bcentral.cl/documents/33528/3652917/Informe\\_de\\_sistema\\_de\\_pago\\_julio\\_2022.pdf/037fea7f-ce7f-1257-0025-62d71871a4b6?t=1660936149377](https://www.bcentral.cl/documents/33528/3652917/Informe_de_sistema_de_pago_julio_2022.pdf/037fea7f-ce7f-1257-0025-62d71871a4b6?t=1660936149377) [Fecha de consulta: 15 de agosto de 2023].

<sup>76</sup> Los sub-adquirentes son entidades que prestan servicios de adquirencia al comercio, pero que no disponen de una licencia de adquirencia ni de una red de procesamiento, por lo que deben contratar estos servicios de un adquirente. ICG N° 5, p. párrafo 65.

101. Los PSP más relevantes, en términos de montos totales transaccionales, han sido Redelcom (adquirido por Mercado Pago recientemente), Digital Payments SpA o FPay (de propiedad del grupo Falabella), SumUp, DLocal Chile SpA, PayU Chile S.A., Flow S.A. y Kushki (hasta antes de su transición a operador). Para los primeros cuatro meses de 2023, los PSP -como se mostrará con más detalle *infra*- en conjunto no superan el [5-10]% de participación del mercado de adquirencia a comercios, en términos de monto total de transacciones en el que participan este tipo de empresas.
102. La dependencia que tienen estas empresas respecto de los operadores -y particularmente de Transbank-, sumado al hecho de que las tarifas que los PSP pueden ofrecer a los comercios difícilmente serán inferiores a las ofrecidas dicha compañía, impiden que los PSPs afiliados a esta empresa puedan ser considerados como competidores directos de ella.
103. Por el contrario, los PSPs se configuran más bien como un complemento y/o socio estratégico de adquirentes como Transbank, que le permiten expandir su red e ingresos a través del crecimiento de los PSPs en segmentos de comercios donde ella no está presente, ya sea por el tamaño, ubicación geográfica, actividades económicas o servicios complementarios de valor agregado. Es debido a estas diferencias sustantivas que adquirentes y sub-adquirentes han sido considerados en categorías distintas tanto por este H. Tribunal<sup>79</sup>, reguladores sectoriales<sup>80</sup> y organismos de competencia internacionales<sup>81</sup>.
104. De esta forma, es posible configurar un mercado de adquirentes integrados, el que está compuesto por aquellos operadores que no requieran o hayan requerido de otro operador para la prestación de sus servicios y, a su vez, están capacitados para ofrecer servicios de adquirencia a comercios y/o de sub-adquirencia a PSPs u otros operadores de manera independiente. En este mercado, Transbank continúa detentando una muy alta participación de mercado, alcanzando un [85-90]% de los montos totales transados en operaciones de pago con tarjeta durante el primer cuatrimestre del año 2023. Sus dos competidores más cercanos sólo concentran un [5-10]% y [0-5]% del mercado, respectivamente. En el caso del primero, este ha

---

<sup>79</sup> ICG N° 5, párrafos 65 y siguientes.

<sup>80</sup> Por ejemplo, CNF del BCCh, Capítulo III.J.2. y “Marco Regulatorio para Actividades Complementarias de los Operadores de Tarjetas de Pago” de la CMF, de abril de 2023.

<sup>81</sup> Por ejemplo, documento “*Guidelines for the reporting of payment data from payment service providers and transmission to the Central Electronic System of Payment information (CESOP)*” de la Comisión Europea.

logrado desarrollarse en base al apalancamiento de su empresa matriz, en servicios bancarios y financieros.

105. Por otro lado, puede definirse un mercado de adquirencia minorista, en el cual coexistan todos los actores que tienen la capacidad de ofrecer los servicios de aceptación de pagos con tarjeta a establecimientos comerciales, en el formato físico o de *e-commerce*, ya sea de manera integrada o mediante la interconexión con un procesador adquirente, como es el caso de los adquirentes no integrados y los PSPs. En este mercado es donde se puede estimar que, si bien Transbank continúa concentrando la mayor participación, sí ha existido el ingreso y crecimiento progresivo de una serie de adquirentes y PSPs que han logrado desarrollarse en segmentos de mercado donde Transbank no estaba presente y/o aquellos donde, dada la actual estructura tarifaria de la empresa, poseen una mejor posición competitiva.
106. En concreto, si se consideran los montos totales para pagos con tarjeta en el mercado de adquirencia minorista, Transbank ha evolucionado desde un [85-90]% de participación en 2021 a un [75-80]% de participación en el primer cuatrimestre de 2023. El resto del mercado muestra un alto grado de atomización, dada la gran cantidad de PSPs que operan, principalmente, en el segmento no presencial.
107. La Tabla N° 2 muestra la evolución de las participaciones en ambos mercados para los años 2021, 2022 y 2023 (primer cuatrimestre).

**Tabla N° 2:** Evolución participaciones de mercado adquirentes integrados y adquirencia minorista 2021, 2022 y 2023, en montos transaccionales para pagos con tarjeta (1)

<b>ADQUIRENTE/PSP</b>	<b>2021</b>	<b>2022</b>	<b>Ene-Abril 2023</b>
<b>TRANSBANK</b>	<b>[95-100]%</b>	<b>[90-95]%</b>	<b>[85-90]%</b>
<i>TRANSBANK</i>	<i>[85-90]%</i>	<i>[80-85]%</i>	<i>[75-80]%</i>
<i>MPAGO+REDELCOM</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>BCIPAGOS+PAGO FACIL</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>SUMUP</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>FPAY</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>OTROS PSP</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<b>KLAP</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>
<i>KLAP</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>MPAGO + REDELCOM</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>SUMUP</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<i>OTROS PSP</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>	<i>[0-5]%</i>
<b>GETNET</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[5-10]%</b>	<b>[5-10]%</b>
<b>FPAY (2)</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>
<b>COMPRAQUI</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>
<b>BCI PAGOS</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>	<b>[0-5]%</b>

Fuente: Elaboración propia con base en lo reportado por adquirentes y PSP del mercado. Se consideran transacciones nacionales<sup>82</sup>.

Notas: (1) Valores se presentan en rangos para resguardar confidencialidad. Véase **[A.34]**.  
(2) Véase **[A.35]**<sup>83</sup>

108. Para complementar este análisis bajo una perspectiva dinámica, esta Fiscalía solicitó al Servicio de Impuestos Internos (“SII”) información anonimizada respecto de los reportes de emisión de boletas electrónicas con pago mediante tarjetas que tanto los operadores como PSP deben presentar a ese Servicio<sup>84</sup>. Esto permite identificar, en cada periodo, el número de comercios nuevos captados por cada operador, el número de comercios que salen del sistema de pagos con tarjeta (no presentan transacciones con ningún operador) y el número de comercios que pasa de un operador o PSP a otro, y así discernir cómo se explican las variaciones en las participaciones de mercado presentadas en la Tabla anterior.
109. Respecto del número de entidades afiliadas a sistemas de pago con tarjeta, debe precisarse que, acuerdo a la información disponible por el SII, a junio de este año son 404.967 los RUTs únicos que registran transacciones. Esto, a diferencia de la

<sup>82</sup> Para detalle acerca de la elaboración de esta tabla, véase Memoria de Cálculo “Participaciones de Mercado - Adquirencia”.

<sup>83</sup> Información proporcionada por **[A.36]**.

<sup>84</sup> Of. SII N° 2219, de 18 de agosto de 2023. De acuerdo a lo indicado por dicho servicio, la información está sujeta a las restricciones dispuestas en el artículo 35 del Código Tributario, por lo que sólo puede ser usada para los fines propios de la FNE, en tanto receptora de la información, no pudiendo en ningún caso ser traspasada a terceros.

información publicada por el Banco Central (con fuente en registros de la CMF), que reporta RUTs informados por los operadores y PSP. Se debe aclarar que, de acuerdo a lo declarado por un PSP **[A.37]**, ha reportado sobre 650.000 afiliados (más de la mitad de los informados por el Banco Central y casi 5 veces los afiliados a Transbank), que en realidad corresponderían a los RUTs que han creado una cuenta en su plataforma y/o han adquirido POS individuales, aun cuando no realicen operaciones, y no descuentan aquellos sin transacciones o que se han cambiado a otro operador, por lo que sus afiliados activos son sólo cerca de 90.000 actualmente.

110. Sin perjuicio de que durante el proceso se podrán aportar conclusiones más detalladas respecto de la información proporcionada por el SII, las estimaciones preliminares a partir de la información disponible para el periodo entre el primer trimestre de 2021 al segundo trimestre de 2023 permiten caracterizar lo siguiente:
- a. En general, Transbank se ha mantenido con un *churn*<sup>85</sup> positivo, captando más comercios que los que pierde en todos los trimestres, salvo dos.
  - b. El crecimiento de otros operadores y PSP se debe principalmente a la afiliación de nuevos comercios. Más del 75% de sus respectivos clientes no proviene de Transbank.
  - c. Menos del 6% de los comercios afiliados por otros operadores y PSP ha dejado de ser cliente de Transbank, mientras que cerca de un 12% ha mantenido en paralelo servicios con Transbank y otro adquirente o sub-adquirente, lo que se puede explicar por requerimientos de redundancia y por procesos de migración paulatina.
111. En definitiva, H. Tribunal, en el mercado de adquirencia de pagos con tarjeta:
- a. Coexisten actualmente siete adquirentes autorizados, pero la mayoría de ellos se encuentra en etapas incipientes y/o tempranas de su desarrollo competitivo, poseen una oferta de servicios limitada con respecto a la de Transbank, y ninguno supera el [5-10]% de participación de mercado.
  - b. Opera un número relevante de PSP o sub-adquirentes y un adquirente no integrado, los cuales, casi en su totalidad, procesan sus transacciones a través de la red de Transbank y alcanzan una participación de mercado agregada cercana al [5-10]%, en el caso de los PSP, y de [0-5]% en el caso del adquirente no integrado, por lo que no pueden de ninguna forma ser considerados competidores directos.

---

<sup>85</sup> Tasa de variación neta de afiliados.

- c. Transbank continúa, a febrero de 2023, ostentando una participación de mercado superior al [85-90]% de los montos transaccionales procesados en lo que respecta a adquirencia integrada y un [75-80]% en el mercado de adquirencia minorista, lo que lo dejan claramente en una posición de supra-dominancia en cualquiera de ellos.
- d. La Consultante no estaría enfrentando una presión competitiva significativa respecto de sus comercios afiliados, pues se observa que el crecimiento de los otros operadores y PSP se debe principalmente a la incorporación de nuevos comercios, que no presentaban transacciones anteriores con la Consultante.

## II. VERIFICACIÓN DE CAMBIOS EN LAS CONDICIONES DE COMPETENCIA DEL MERCADO

- 112. Como bien sabe este H. Tribunal, Transbank se encuentra obligada por la disposición cuarta del Avenimiento a regular las tarifas que cobra a distintos actores de esta industria bajo determinados parámetros<sup>86</sup>, lo que en definitiva ha materializado a través de su PAR, que contiene tanto los precios a cobrar como otras condiciones comerciales.
- 113. Las razones que llevaron a someter a Transbank a un régimen de tarifas reguladas vinieron dadas por su calidad de agente monopólico en los mercados de afiliación y operación de tarjetas de pago, y por la ejecución de conductas de discriminación arbitraria anticompetitiva sancionada por la Sentencia N° 29/2005 de este H. Tribunal, el cual ha sido objeto de fiscalización a través de distintas investigaciones de este

---

<sup>86</sup> En el Avenimiento se señala que Transbank debe cobrar sus tarifas en términos públicos, de general aplicación, objetivos, carentes de discriminaciones arbitrarias, y cumpliendo con los requerimientos establecidos por las Circulares de la SBIF. La Excma. Corte Suprema ha complementado dichos parámetros, primero en la Sentencia CS 2019: “*Transbank deberá adaptar el Plan de Autorregulación Tarifaria a las instrucciones contenidas en el presente fallo, conforme a las cuales habrá de establecer merchant discounts públicos, motivados, objetivos, razonables, de general aplicación, no discriminatorios y que respeten la garantía constitucional de igualdad ante la ley, respecto de los cuales, además, no podrá diferenciar por volúmenes de operaciones, montos totales en períodos predeterminados, categorías ni por rubros a los comercios que reciban pagos mediante tarjetas de crédito o de débito*”. Luego, en su Sentencia CS 2022 estableció que: “*a esta Corte no le cabe más que reiterar los criterios ya consignados en la sentencia Rol N°24.828-2018, en orden a que el merchant discount, en todos sus componentes, debe ser público, motivado, objetivo, razonable, de general aplicación, no discriminatorio y respetuoso de la garantía constitucional de igualdad ante la ley, principios generales que se mantienen aun cuando el modelo bajo el cual se organice el mercado cambie, por cuanto rigen para cualquier sistema de fijación de precios*”. Entre los considerandos duodécimo a vigésimo cuarto de la Sentencia CS 2022 nuestro Máximo Tribunal especificó una serie de infracciones contenidas en el sistema tarifario consultado por Transbank a dichos parámetros, muchos de los cuales están hoy presentes en el régimen tarifario objeto del presente procedimiento.

Servicio<sup>87</sup>. Esas circunstancias, que han sido declaradas tanto por este H. Tribunal en la Resolución N° 67/2021<sup>88</sup>, por nuestra Excm. Corte Suprema en la Sentencia CS 2022<sup>89</sup>, y finalmente reiterado por esta Fiscalía en la solicitud de cumplimiento incidental en la causa Rol NC 463-2020<sup>90</sup>, se han mantenido hasta el día de hoy y no se vislumbra que tengan modificaciones significativas en el corto plazo.

114. Como hemos señalado latamente *supra*, el sentido y alcance actual de dicha obligación se ha ido configurando en base a sendos pronunciamientos judiciales en sede de competencia, particularmente, primero, por la Sentencia CS 2019, que revocó la Resolución N° 53/2018 de este H. Tribunal, y segundo, por la Sentencia CS 2022, que revocó la Resolución N° 67/2021.
115. De acuerdo a ambas Sentencias, Transbank sólo puede presentar un nuevo sistema tarifario, en la medida que *“la autoridad competente efectúe las regulaciones que sean pertinentes para un modelo de cuatro partes o sustituya integralmente la que se encuentra imperante”*<sup>91</sup>, lo que implica que antes *“se verif[que] una modificación sustancial a la baja de las tasas de intercambio y costos de marca”*<sup>92</sup> que *“deb[e] ser determinado por el TDLC, de manera previa a que el nuevo régimen tarifario entr[e] en vigencia”*<sup>93</sup>.
116. Adicional a lo ya mencionado, la Sentencia CS 2022 señala que para poder calificar que el sistema de pagos opera plenamente bajo un M4P y que no existen barreras estructurales de entrada y expansión, deben verificarse determinadas circunstancias vinculadas a la interconexión, funcionalidades y protocolos que permitan la interoperabilidad<sup>94</sup>.
117. En consecuencia, y de acuerdo con el primer objeto de esta consulta, se debe analizar si se han verificado las circunstancias de hecho establecidas por la Excm. Corte

<sup>87</sup> Investigaciones Rol N° 815-06, N° 901-07, N° 921-07, N° 1936-11, N° 2035-12, F-24-13, N° 2413-16, N° 2605-20, N° 2620-20, N° 2676-22, y N° 2726-23.

<sup>88</sup> Resolución N° 67/2021, párrafo 141°: *“la transición hacia el M4P no obsta a que Transbank continúe teniendo una posición dominante debido a las condiciones de entrada al mercado”*.

<sup>89</sup> Sentencia CS 2022, considerando 24°: *“Que todo lo señalado hasta ahora da cuenta que el sistema tarifario propuesto por Transbank está lejos de ser uno que “tutela la libre competencia y maximiza el bienestar de todos los actores del sistema de Tarjetas de Pago” (pág. 19 de la consulta), sino muy por el contrario, exacerba la posición dominante de la actora en el mercado”*.

<sup>90</sup> Solicitud de cumplimiento de la FNE de la Sentencia CS 2022 en causa Rol NC 463-2020 de folio 479 de fecha 11 de noviembre de 2022.

<sup>91</sup> Sentencia CS 2022, considerando 10°.

<sup>92</sup> Sentencia CS 2022, considerando 11°.

<sup>93</sup> *Ibid.*

<sup>94</sup> Sentencia CS 2022, considerandos 25° a 28°.

Suprema para calificar que actualmente opera plenamente, de manera competitiva, el M4P, lo que, a su vez, habilitaría a Transbank a presentar un nuevo sistema tarifario. Estas circunstancias son:

- a. Una baja sustancial de las Tasas de Intercambio y los Costos de Marca.
- b. La plena interoperabilidad entre los participantes del sistema.
- c. Declaración judicial previa de las dos condiciones antedichas.

#### **A. No se ha producido una baja sustancial de las TI y los CM**

118. Como se ha señalado en la introducción de este acápite, la Excma. Corte Suprema aclaró en su Sentencia CS 2022 que una de las condiciones para considerar que se ha sustituido plenamente el antiguo modelo por uno de cuatro partes, consiste en que se verifique una baja sustancial en los niveles de tasas de intercambio y los costos de marca<sup>95</sup>.
119. El concepto de “baja sustancial” puede considerarse, en principio, abierto y desprovisto de parámetros objetivos para su determinación. Sin embargo, existen antecedentes suficientes en ambas Sentencias de la Excma. Corte Suprema para determinar claramente su sentido y alcance, lo que revisaremos en el acápite II.A.1).
120. Asimismo, la Sentencia CS 2022 exige que las TI no sólo que se reduzcan, sino también que sean determinadas por el Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio (“Comité de TI”) en condiciones definitivas, de modo de dar certeza a los distintos actores de la industria, cuestión que analizaremos en el acápite II.A.2).
121. Los criterios que se describirán en los acápites II.A.1) y II.A.2) estructurarán nuestro marco de análisis para evaluar la evolución y proyección de las TI y los CM, con la finalidad de determinar si se producirá una reducción sustancial de ambos componentes en el evento de que entren en vigencia los límites a las tasas de intercambio determinados para aplicarse en octubre de 2024, cuyo análisis se expondrá en el acápite II.A.3).

#### **1) Sentido y alcance de la “reducción sustancial” de las TI y los CM**

122. Como bien sabe este H. Tribunal, la Sentencia CS 2019 ordenó a Transbank, como la única forma de cumplir -conforme a la libre competencia- con sus obligaciones

---

<sup>95</sup> Sentencia CS 2022, considerando 11°.

contraídas por el Avenimiento, cobrar un MD<sup>96</sup> público, motivado, objetivo, razonable, de general aplicación y no discriminatorio, además de respetar la garantía de igualdad ante la ley, sin diferenciar por volúmenes de operaciones, montos totales, categorías o rubros de los comercios<sup>97</sup>.

123. Al mismo tiempo en que nuestro Máximo Tribunal determinaba la obligación de Transbank de regular el cobro de la totalidad del MD de acuerdo con una serie de parámetros, la sujetó a una condición, indicando que tal determinación se adoptaba en tanto la autoridad hubiere efectuado las regulaciones pertinentes para un M4P, o hubiere sustituido integralmente el modelo que en ese entonces se encontraba imperando.
124. Con posterioridad a dicha sentencia, y durante los procedimientos en los que se discutieron los nuevos sistemas tarifarios presentados por Transbank<sup>98</sup> uno de los aspectos más controversiales fue si se había cumplido o no la condición antedicha y, en definitiva, si la Consultante se encontraba en la obligación de regular todo su MD o si, como Transbank pretendió en todos esos procedimientos, sólo debía regular el cobro del margen adquirente.
125. La Sentencia CS 2022 vino a despejar esta controversia, señalando primero, que Transbank no había solicitado la declaración judicial de que la condición se había cumplido<sup>99</sup>, por lo que -independiente de si se hubiere verificado o no en la práctica- mal podría haber presentado un sistema tarifario en el que pretendía autorregular únicamente el cobro del margen adquirente.
126. Pero, además, nuestro Máximo Tribunal fue explícito en señalar cuál era el significado de que se “*hubieren efectuado las regulaciones pertinentes para un modelo de cuatro partes*”, o “*se sustituya integralmente el modelo que en ese entonces se encontraba imperando*”. Al respecto, indicó que la condición se estableció teniendo como antecedente las Bases de Acuerdo de Conciliación suscritas por Transbank, la FNE

---

<sup>96</sup> Cabe hacer presente lo relevante que es que nuestro Máximo Tribunal haya señalado explícitamente la obligación de Transbank de autorregular el MD completo. Es decir, mientras esta obligación siga vigente la Consultante no puede aducir razones para regular sólo el MA y excusarse de incorporar en esta autorregulación algunos componentes de dicho MD, como lo ha pretendido hacer desde 2020, contra pronunciamientos expresos y reiterados de nuestro Máximo Tribunal tanto en 2019 en 2022.

<sup>97</sup> Sentencia CS 2019, parte resolutive.

<sup>98</sup> Causa Rol AE-17-2020, NC 463-2020, ambas ante este H. Tribunal, y causa Rol CS 82.422-2022.

<sup>99</sup> En efecto, el considerando 11° la Excm. Corte Suprema señala que: “solicitó Transbank la aprobación de un régimen tarifario que, según ella misma reconoce, ya se encuentra en operación – esto es, sin una resolución judicial previa que ratificara un cambio de circunstancias” (el subrayado es nuestro).

y otras partes de la causa Rol N° 28.828-2018 (“Bases de Acuerdo”), y que conforme ella, implicaba que *“se verificara una modificación sustancial de las tasas de intercambio y costos de marca”*<sup>100</sup>, lo que debía ser determinado judicialmente por este H. Tribunal previo a la entrada en vigencia de un nuevo régimen tarifario.

127. En consecuencia, tenemos claridad de que Transbank, conforme a las Sentencias CS 2019 y 2022, se encuentra sujeta a la obligación de autorregular el cobro de todo el *merchant discount* hasta que se produzca una baja sustancial de las TI y los CM, lo cual debe ser declarado en sede judicial de libre competencia. Una vez que se produzca esta declaración judicial, Transbank debe autorregular y cobrar sólo su margen adquirente, aunque siempre sujetándose a los mismos parámetros indicados en la Sentencia CS 2019 por expresa orden de nuestro Máximo Tribunal en el considerando 33° de la Sentencia CS 2022<sup>101</sup>.
128. Sin embargo, lo anterior abre una nueva pregunta, relativa a qué debe entenderse por “baja sustancial”. En este punto resulta clave la remisión que nuestro Máximo Tribunal hace a las Bases de Acuerdo, que fueron el antecedente directo empleado para redactar la condición referida.
129. En efecto, la conciliación se desarrolló y dio paso a las Bases de Acuerdo en el año 2019, tiempo en el cual *“Todos los intervinientes coincid[ieron] en el hecho de que las tasas de intercambio y los costos de marca de las Marcas internacionales fijados para Chile (...) son muy altos en relación a la realidad nacional, y se encuentran por ello desajustados por exceso con los MD vigentes en el país”*<sup>102</sup>.
130. Este hecho dio paso al siguiente diagnóstico en relación al paso de un M3P a un M4P: *“Los niveles de tasas de intercambio actuales causan que, en el paso a un Modelo de Cuatro Partes, los MD aplicables subirían de forma relevante para un volumen significativo de transacciones, afectando a los comercios, y en definitiva, a los consumidores”*. Es decir, existía una preocupación de todas las partes que negociaron dichas bases, incluyendo a la consultante de este procedimiento, de que, más allá de

---

<sup>100</sup> Sentencia CS 2022, considerando 11°.

<sup>101</sup> En efecto, la Excm. Corte Suprema señaló que *“a esta Corte no le cabe más que reiterar los criterios ya consignados en la sentencia Rol N°24.828-2018, en orden a que el merchant discount, en todos sus componentes, debe ser público, motivado, objetivo, razonable, de general aplicación, no discriminatorio y respetuoso de la garantía constitucional de igualdad ante la ley, principios generales que se mantienen aun cuando el modelo bajo el cual se organice el mercado cambie, por cuanto rigen para cualquier sistema de fijación de precios”* (el subrayado es nuestro).

<sup>102</sup> Bases de Acuerdo, punto 5.

los beneficios de pasar a un M4P al permitir la entrada de nuevos adquirentes, el cobro de TI explícitas y CM iban a tener un impacto directo en el alza de los MD.

131. Para remediar lo anterior, las partes indicaron que “*será indispensable que tales tasas y costos bajen para que en el Modelo de Cuatro Partes ningún merchant discount suba en el país por esta causa*”<sup>103</sup>. Por tanto, Transbank podrá regular y cobrar únicamente su MA (sujeto a una serie de parámetros)<sup>104</sup> cuando se constate “*que se ha producido una modificación sustancial a la baja de las tasas de intercambio y costos de marca*”<sup>105</sup>.
132. Es decir, el propósito de las Bases de Acuerdo de haber establecido como condición la reducción sustancial de las TI y los CM para que Transbank pudiese presentar un nuevo sistema tarifario en el que autorregule solo su MA, fue el de asegurar que tras el paso del M3P a un M4P no incrementase los costos que pagan los comercios por la aceptación de tarjetas.
133. Como se ha señalado en los párrafos anteriores, esta condición fue reiterada expresamente por nuestra Excma. Corte Suprema en el considerando 11° de la Sentencia CS 2022, en la que se señaló que Transbank podía presentar un nuevo sistema tarifario sólo una vez que se hubiere producido una baja sustancial de las TI y los CM (condición que encuentra su antecedente en los términos suscritos por la propia Transbank en las Bases de Acuerdo). Esta exigencia de baja sustancial constituye la interpretación auténtica de la condición señalada en 2019, cuando se permitió a Transbank presentar un nuevo sistema tarifario sólo si se hubieren dictado las regulaciones necesarias para pasar a un M4P o se hubiere sustituido completamente el sistema vigente.
134. En consecuencia, la disminución de las TI y los CM será sustancial cuando su reducción sea de un nivel tal, que la sumatoria de las TI y CM (rebajadas) y el margen adquirente que permita el autofinanciamiento de Transbank, no sean superiores a los MD vigentes en el M3P, pues es la única forma en que el paso del M3P a un M4P no implique un alza en las tarifas para los comercios. Cumplida esta condición, Transbank se mantiene bajo la obligación de autorregular sus tarifas, pero podrá presentar un nuevo sistema tarifario en el que sólo determine el monto del MA.

---

<sup>103</sup> Bases de Acuerdo, punto 6.

<sup>104</sup> Dichos parámetros se encuentran en el punto 7 de las Bases de Acuerdo.

<sup>105</sup> Bases de Acuerdo, punto 8.

135. Cabe señalar que la definición de “baja sustancial” a la que hemos arribado en base a una lectura sistemática de las Sentencias CS 2019 y 2022 con las Bases de Acuerdo, como aquella suficiente para impedir que los MD suban por causa del paso del M3P al M4P, se ve respaldada por lo dicho expresamente por nuestro Máximo Tribunal en el considerando 33° de la Sentencia CS 2022 al señalar que: “*resulta importante dejar asentado que cualquier modificación tarifaria o estructural que se realice, no puede resultar más gravosa para ninguna de las partes involucradas (...) velando por que los cambios tiendan a hacer más eficiente el sistema y no provoquen interrupciones que, por el contrario, afecten su normal funcionamiento, interrumpen la cadena de pagos o hagan más costosas las ventas de bienes y servicios” (el subrayado es nuestro).*

**2) La reducción sustancial de las TI requiere que exista una determinación que entregue certeza a los distintos actores de la industria**

136. El segundo punto de nuestro marco analítico, esta vez específicamente aplicable a la reducción sustancial de las TI, es la observación hecha por nuestro Máximo Tribunal en la Sentencia CS 2022 sobre una característica que debe tener su definición.

137. En la decisión antedicha, la Excm. Corte Suprema valoró que las TI hubieren sido sometidas a regulación mediante el Comité de TI creado por la Ley N° 21.365 (“Ley de TI”). Sin embargo, matizó que la sola dictación de dicha normativa no era suficiente, y que era necesaria la determinación de las TI definitivas. Lo anterior es relevante, pues a la fecha en que se dictó la Sentencia CS 2022 se encontraban vigentes las TI provisionales, que nuestro Máximo Tribunal no consideró como regulación suficiente<sup>106</sup>.

138. Lo anterior resulta de la máxima relevancia pues, independientemente del nivel en el que queden fijadas las TI, la sentencia antedicha condiciona la propuesta del nuevo sistema tarifario de Transbank a que dichas tarifas queden determinadas definitivamente, es decir, que den certeza suficiente a los distintos agentes del mercado.

139. Como veremos en mayor detalle en el acápite II.A.5), la circunstancia anterior no se cumple, pues si bien a esta fecha el Comité de TI ya ha dictado la Resolución que

---

<sup>106</sup> Sentencia CS 2022, considerando 28°.

determina los primeros límites definitivos<sup>107</sup>, su entrada en vigor quedó sujeta a hechos futuros e inciertos que han dejado a la industria en un escenario muy similar a aquel que existía cuando sólo regían las TI provisionales.

140. En efecto, la resolución del Comité de TI establece una tasa de intercambio máxima para las tarjetas de débito, crédito y de pago con provisión de fondos que entrará a regir el 1° de octubre de 2023 (“Primer Límite de TI”). Luego, ese mismo instrumento estableció un segundo descenso que comenzaría a aplicarse el 1° de octubre de 2024 (“Segundo Límite de TI”), siempre que un Estudio de Impacto (ordenado por el Comité de TI) indique que no se han producido resultados contrarios a los objetivos perseguidos por la Ley de TI, en cuyo caso ordenará dejar sin efecto el Segundo Límite de TI<sup>108</sup>.

141. En definitiva, el Primer Límite de TI tiene una vigencia temporal acotada, y el Segundo Límite de TI está sujeto a un hecho futuro e incierto. Por lo que ninguno de los dos tiene un carácter verdaderamente definitivo, en el sentido de otorgar certeza a la industria de que éste será el que rijan permanente y sostenidamente. Adoleciendo, por tanto, de la misma insuficiencia declarada por la Excma. Corte Suprema respecto de las TI provisionales.

### 3) Evolución de los niveles de TI y CM a lo largo del tiempo

142. Para poder determinar si se ha producido una reducción sustancial de las TI y los CM en los términos señalados precedentemente, en primer lugar debemos revisar la evolución de ambos componentes.

#### (i) Evolución y proyección de los niveles de TI

143. De acuerdo con la información recabada por esta Fiscalía en el contexto de la investigación Rol N° 2697-22 FNE los valores de las TI, medidas siempre como un porcentaje del monto de cada operación de venta, han experimentado -tanto en términos individuales para cada una de las dos marcas relevantes del mercado chileno (Mastercard y Visa)<sup>109</sup> como a nivel agregado- un acotado descenso desde los niveles que se observaron al momento en que se empezaron a aplicar de forma

<sup>107</sup> Resolución Exenta N° 11 de fecha 22 de febrero 2023 que “Determina límites definitivos a las tasas de intercambio en primer proceso para la determinación de límites a las tasas de intercambio”.

<sup>108</sup> Ibid., considerando 26.

<sup>109</sup> Si bien Amex tiene presencia en Chile, su participación de mercado, medida como volumen de ventas con tarjetas de la respectiva marca, es marginal.

explícita, cuya cuantía es aún menor si se comparan con las TI implícitas aplicadas bajo el M3P hasta marzo de 2020.

144. Como se verá, estas reducciones se encuentran directamente ligadas a la fijación de los límites máximos de TI provisorios fijados por el Comité de TI en febrero de 2022<sup>110</sup> y son observables tanto en las tablas de TI publicadas por las marcas de tarjeta en sus sitios web<sup>111</sup>, como en términos efectivos si se observan las tasas de intercambio pagadas por los adquirentes.
145. En términos prospectivos, las marcas deben aplicar en octubre de 2023 una nueva reducción a las TI máximas para cada tipo de tarjeta, según lo dispuesto por el Comité de TI como primera etapa de aplicación de TI definitivas. Esta fijación, a diferencia de la provisorio, contiene una restricción complementaria, en cuanto no permite alzas en las TI para categorías de comercio que tengan, previamente, un nivel inferior a los nuevos máximos<sup>112</sup>. De esta forma, la resultante efectiva de esta primera etapa tendrá un valor promedio menor al de si se aplicaran directamente las TI máximas establecidas para todas las categorías de comercio.
146. Finalmente, el Comité de TI fijó para el mes de octubre de 2024 una segunda etapa de aplicación de los límites definitivos a las TI, cuya entrada en vigor efectiva está sujeta a la evaluación de un Estudio de Impacto sobre la etapa inmediatamente anterior, esta vez sin incluir la prohibición de alzas, por lo que deben considerarse dos escenarios posibles para los niveles de TI establecidos por las marcas de tarjetas: (i) estimar que las marcas aplicarán los niveles máximos fijados por el Comité a todas las categorías de comercio, a fin de mantener los niveles de TI lo más cercano posible a los que existían previo a la regulación; y, (ii) que sólo reducirán las TI de los rubros de comercios que superen el límite fijado por el Comité de TI, sin incrementar las de aquellos rubros con TI inferiores a dicho límite.

---

<sup>110</sup> Resolución Exenta N° 1 de fecha 4 de febrero de 2022 que “Determina propuesta preliminar de límites a las tasas de intercambio en primer proceso para la determinación de límites a las tasas de intercambio”.

<sup>111</sup> Las TI de Visa se encuentran publicadas en la siguiente página web: <https://www.visa.cl/acerca-de-visa/tasas-de-intercambio.html> [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2023]. Por su parte, las TI de Mastercard se encuentran publicadas en el siguiente sitio: <https://www.mastercard.cl/es-cl/empresas/empresas-pequenas-medianas/soporte/intercambio.html> [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2023].

<sup>112</sup> Cabe señalar que, a la fecha de presentación de este informe, esta restricción complementaria está siendo discutida en sede de amparo económico, por un recurso interpuesto por Visa en contra del Comité de TI. Causa Rol N° 1645-2023 ante la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.

147. Como se señaló, la segunda etapa de esta fijación definitiva de límites máximos a las TI está sujeta a la evaluación y conclusiones del Informe de Impacto que revisará los efectos de la aplicación del Primer Límite de TI, pudiendo dejar sin efecto la segunda definición, por lo que la entrada en vigencia esta última no está del todo asegurada.
148. La Tabla N°3 y el Gráfico N°1 muestran la evolución de la tasa de intercambio efectiva, esto es, el promedio ponderado según el número de transacciones para los distintos tipos de tarjeta, cobradas cuando: (i) la TI tenía el carácter de implícita (“TI implícita”); (ii) la TI fue determinada por las marcas sin regulación alguna (‘TI sin REG’); y (iii) la TI es determinada por las marcas, sujeta a la regulación provisoria de límites de TI, es decir, la TI actualmente vigente (“TI vigente”). Asimismo, se muestra la estimación de los niveles que alcanzarían dichas TI en octubre de 2023 (“TI REG 1”) y octubre 2024 (“TI REG 2.1”) para el escenario en que las marcas fijen el máximo nivel de TI posible y ‘TI REG 2.2’ para aquel en que no se incrementan las TI de ningún rubro), utilizando la transaccionalidad informada por las marcas de tarjeta para el último trimestre de 2022 y el primero de 2023.

**Tabla N°3:** Evolución y Proyección de la TI efectiva por tipo de tarjeta

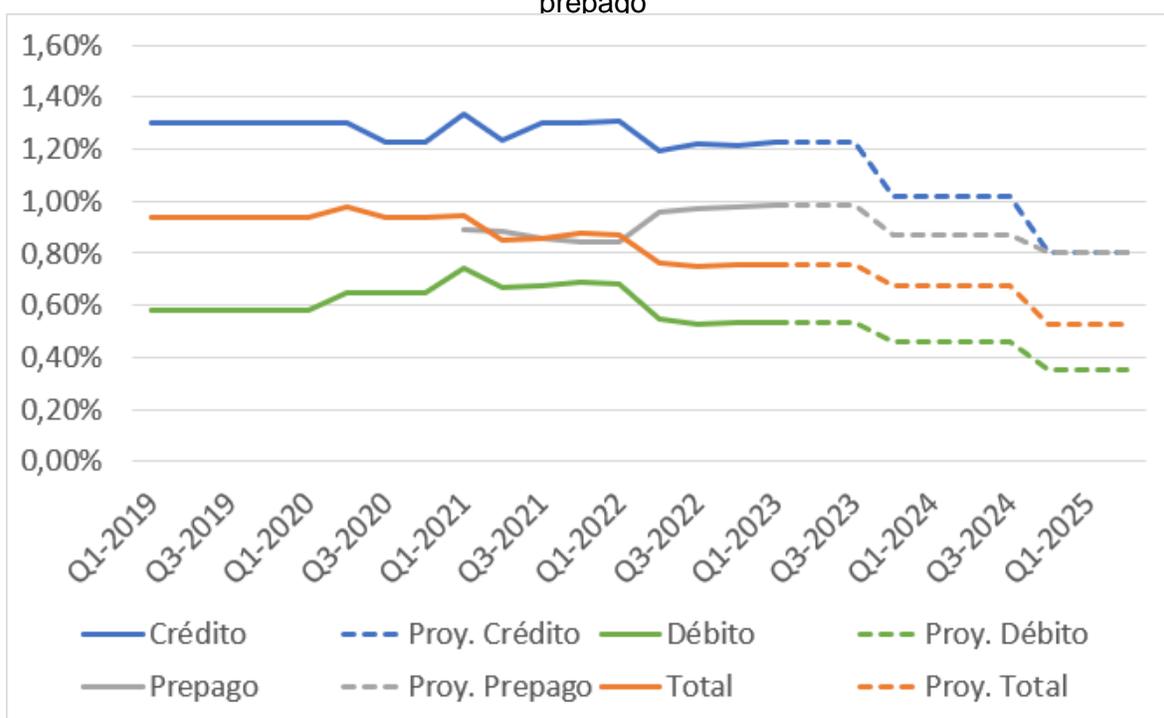
Tarjeta	TI implícita (2017-2020)	TI sin REG (Q12022)	TI vigente (Q42022 - Q12023)	TI REG 1 (Q42023)	TI REG 2.1 (Q42024)	TI REG 2.2 (Q42024)
Crédito	1,30%	1,31%	1,22%	1,01%	0,80%	0,76%
Débito	0,58%	0,68%	0,53%	0,46%	0,35%	0,34%
Prepago	N/A	0,84%	0,98%	0,89%	0,80%	0,77%
<b>Total</b>	<b>S/I</b>	<b>0,87%</b>	<b>0,76%</b>	<b>0,64%</b>	<b>0,50%</b>	<b>0,48%</b>

Fuente: Elaboración propia en base a información de las marcas e Informe Consultor Comité de TI<sup>113-114</sup>

<sup>113</sup> Véase Informe de E. Saavedra, “Determinación de la tasa de intercambio en tarjetas de débito y crédito en Chile en base a la tasa implícita del modelo de tres partes y al costo por transacción incurrido por el emisor” (marzo 2022), p. 3, disponible para descarga en: <https://ctdi.hacienda.cl/resoluciones-y-comunicados> [Fecha de consulta: 20 de agosto de 2023].

<sup>114</sup> Para detalle acerca de la elaboración de esta tabla, véase Memoria de Cálculo “Evolución TI-CM y Proyección TI Regulada”.

**Gráfico N°1:** Evolución y proyección futura<sup>115</sup> de TI para tarjetas de crédito, débito, y prepago



Fuente: Elaboración propia con información de las marcas de tarjeta VISA y Mastercard

149. Para identificar la variación que han tenido y tendrán los niveles de TI, la Tabla N°4, muestra los porcentajes de variación de las TI efectivas estimadas luego de la aplicación los mismos escenarios planteados en la Tabla N°3. Es posible comparar dichos niveles estimados con los niveles efectivos de TI implícitas existentes en el M3P, así como con los vigentes actualmente. En concreto, se observa que, con respecto a los niveles de TI implícitas, la reducción en octubre de 2023 alcanzará un 19,8% para operaciones con tarjetas de crédito y de un 20,9% para débito. mientras que cuando se aplique el Segundo Límite a las TI, ésta oscilará entre un 38,5% y 41,4% para crédito, y un 39,7% y 41,3% para débito. Respecto a los niveles de TI que se observan actualmente -con los límites provisorios-, dichas caídas serían, a nivel agregado, del 15,5% para la primera etapa y de entre un 35,3 y 37,7% para la segunda etapa.

<sup>115</sup> Para proyección a octubre 2024 se utiliza escenario "conservador" en que todas las TI se fijan en el límite máximo establecido para cada tipo de tarjeta.

**Tabla N°4:** Reducción TI efectiva estimada para nuevos límites máximos definitivos

Tarjeta	Reducción c/relación a TI implícita				Reducción c/relación a TI vigente		
	TI vigente (Q42022/Q12023)	TI REG 1 (Q42023)	TI REG 2.1 (Q42024)	TI REG 2.2 (Q42024)	TI REG 1 (Q42023)	TI REG 2.1 (Q42024)	TI REG 2.2 (Q42024)
Crédito	3,3%	19,8%	38,5%	41,4%	17,0%	36,4%	39,4%
Débito	8,2%	20,9%	39,7%	41,3%	13,8%	34,3%	36,1%
Prepago					8,8%	18,5%	21,6%
<b>Total</b>	<b>5,7%</b>	<b>20,3%</b>	<b>39,1%</b>	<b>41,3%</b>	<b>15,5%</b>	<b>35,3%</b>	<b>37,7%</b>

Fuente: Elaboración propia con información de las marcas de tarjeta VISA y Mastercard<sup>116</sup>.

150. A la luz de los datos expuestos, es posible concluir que las TI efectivas han registrado, desde el paso a una tasa de carácter explícita determinada por las marcas, una caída gradual que debería acentuarse en los escenarios proyectados de la fijación de límites máximos definitivos. Dicha reducción, si bien no puede ser calificada como marginal, al llegar a niveles de 37,7% y 41,3% (dependiendo de qué base se considere) en el caso de octubre de 2024 en el escenario sin alzas de TI a ningún rubro, tampoco puede ser inmediatamente calificada como sustancial, por cuanto dicha calificación está ligada directamente al efecto que tiene en los MD cobrados a los comercios en relación a aquellos vigentes en 2019 bajo el M3P, como ya se señaló *supra*.

(ii) Evolución de los niveles de CM y recientes modificaciones normativas

151. Como bien sabe este H. Tribunal, la Consultante afirma que los CM se han reducido sustancialmente<sup>117</sup> “*al encontrarse ya regulados los CM por las ICG 5 (sic)*”<sup>118</sup>. En específico, Transbank hace referencia a las siguientes regulaciones:

- a. La Instrucción N° 6(a) sobre la obligación de las Marcas de reportar anualmente a la FNE sus costos de marca.
- b. La Instrucción N° 6(b) que obliga a las Marcas a comunicar y justificar en base a eficiencias cualquier aumento de los costos de marca.
- c. La recomendación normativa N° 2 efectuada al Excmo. Presidente de la República a través del Ministerio de Hacienda o de la Secretaría de Estado que corresponda, en orden a que se regulen los CM.

<sup>116</sup> Para detalle acerca de la elaboración de esta tabla, véase Memoria de Cálculo “Evolución TI-CM y Proyección TI Regulada”.

<sup>117</sup> Consulta, acápite I.1.2.

<sup>118</sup> Consulta, p. 9

152. Para ser claros, en ningún momento la Consultante fundamenta que se ha producido una *baja sustancial* de los costos de marca en el sentido de haberse verificado una *disminución, rebaja, descuento o abaratamiento* de éstos, sino tan solo se limita a señalar que las Marcas de Tarjetas ahora están sujetas a ciertas obligaciones de publicidad y reporte sobre lo que cobran, y justificación de futuras alzas.
153. Considerando el razonamiento y la argumentación de la Consultante sobre este componente del MD, este Servicio ha estimado necesario, antes de analizar la evolución del monto de los CM, exponer las recientes modificaciones regulatorias a las que han estado sujetos.
154. Como hemos indicado *supra*, la ICG N° 5 contiene dos instrucciones relativas a los costos de marca, y una recomendación normativa hecha al Excmo. Presidente de la República a través del Ministerio de Hacienda o de la Secretaría de Estado que corresponda.
155. En cuanto a las instrucciones, la primera de ellas consiste en la obligación de las Marcas de Tarjetas de comunicar a la Fiscalía Nacional Económica con una periodicidad anual, los costos de marca que cobran para transacciones domésticas, presenciales y no presenciales, indicando cuáles servicios comprenden y desglosando según la categoría de la tarjeta.
156. La segunda instrucción comprende la obligación de las Marcas de Tarjetas de justificar sus alzas en base a consideraciones objetivas y no discriminatorias, lo que se materializa a través de dos requisitos copulativos:
- a. Se debe indicar la forma en que los aumentos o nuevos cobros: (i) aumentan la calidad de los servicios que proveen las Marcas; o (ii) mejoran el funcionamiento del sistema de pago con tarjetas.
  - b. Se deben comunicar, tanto las alzas como las justificaciones, con una antelación de 60 días a esta FNE y a los licenciatarios adquirentes.
157. Como se puede apreciar, ninguna de las dos disposiciones ordena, en modo alguno, una baja a los costos de marca -sustancial o no-. La única restricción dispuesta en la materia es a futuras alzas, las que deben estar fundamentadas en consideraciones objetivas y no discriminatorias.
158. No hay antecedentes ni razonamientos, en toda la ICG N° 5, que indiquen que los costos de marca podrían disminuir bajo las condiciones de competencia actuales. Y

esto es precisamente lo que justifica que este H. Tribunal haya efectuado la recomendación normativa, en términos amplios, para que una ley o un reglamento los regule, de acuerdo con las consideraciones mencionadas en el acápite E, sección 2.4 de la resolución antedicha. En ella se hace referencia, principalmente, a eventuales aumentos de costos de marca que algunos estudios han detectado a nivel comparado, luego de que la autoridad regula las tasas de intercambio, lo que también se ha verificado en Chile, como se describirá en la siguiente sección.

159. Para efectos de esta Consulta, esa recomendación normativa, como su nombre lo indica, es sólo una propuesta, la cual, de acuerdo con el artículo 18 N° 4 del DL N° 211 no es vinculante para la autoridad, que aún no ha respondido respecto de su parecer y, en cualquier caso, implica realizar análisis prelegislativo complejo<sup>119</sup>, sin perjuicio de su posterior tramitación en el Congreso, por lo que en ningún caso se podría considerar como un hecho cierto su implementación.
160. Por tanto, habiendo efectuado la revisión de las instrucciones que rigen los CM en la ICG N° 5 podemos afirmar, al contrario de lo indicado por la Consultante, que en ningún caso éstas han ordenado su disminución. Por ello, es necesario que revisemos la evolución efectiva de este componente del *merchant discount* a lo largo del tiempo, lo que expondremos a continuación.
161. Respecto de la fluctuación en el tiempo de los CM, en el mes de julio de 2022 la FNE abrió la investigación Rol N° 2697-22 FNE tras una denuncia de un particular en contra de Visa y Mastercard, por haber aumentado dichos cobros luego de la entrada en vigencia de la Ley TI<sup>120</sup>.
162. En el contexto de dicho expediente, así como de la investigación abierta para la elaboración del presente aporte de antecedentes, esta Fiscalía recabó datos sobre

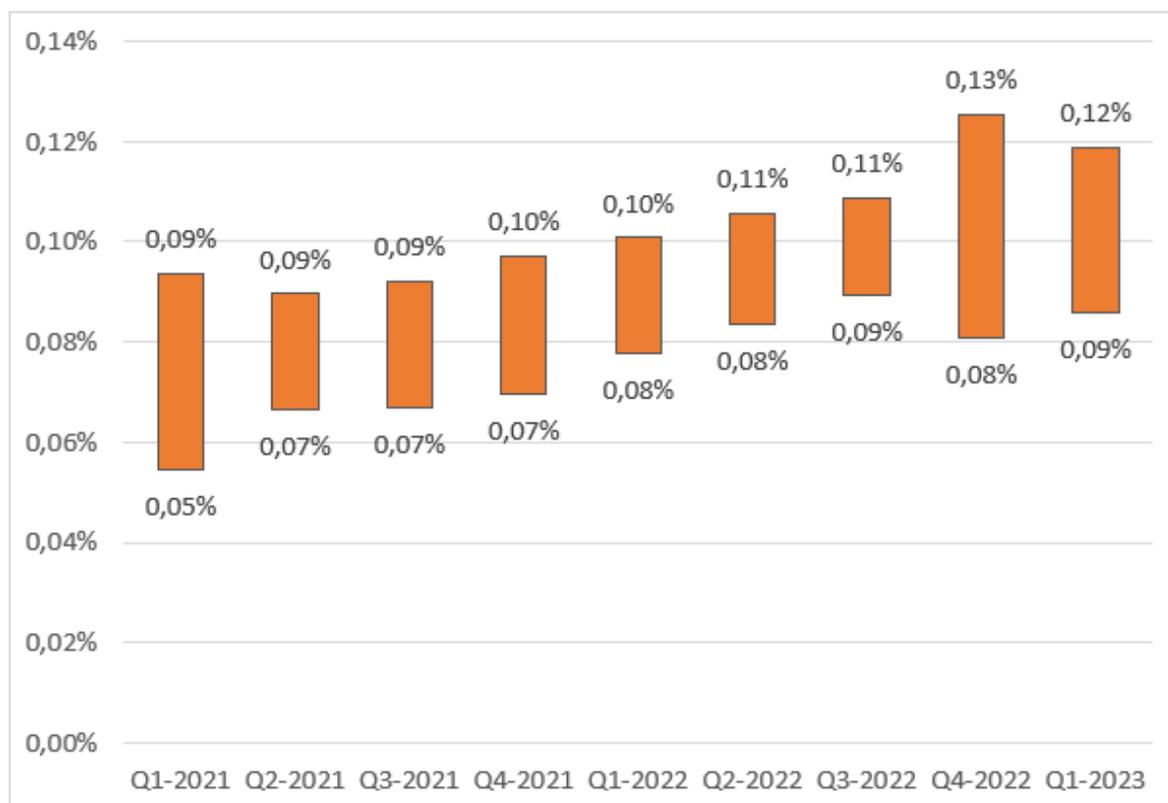
---

<sup>119</sup> Así lo reconoce este H. Tribunal en el párrafo 434 de la ICG N° 5, al señalar que: “*En suma, aunque la evidencia empírica tiende a apoyar la hipótesis de que las Marcas tienen incentivos a aumentar los CM después de la disminución de las TI, erosionando así el objetivo de la regulación de esta última, particularmente al constatarse alzas en los CM posteriores a la fijación de TI que las redujeron, dicha evidencia respecto de experiencias internacionales no es suficientemente concluyente. Tampoco la evidencia para Chile lo es, particularmente aquella posterior a la fijación transitoria de las TI en abril de 2022, lo que sin embargo no resulta contradictorio con la hipótesis planteada previamente, toda vez que las TI transitorias no parecen haber generado un límite operativo pues no pueden considerarse menores que aquellas que prevalecieron previo a su regulación. Tanto así, que se pudo constatar que las TI que las Marcas cobran a algunas categorías de comercio que representan un porcentaje significativo del monto de las transacciones, entre ellas supermercados y estaciones de servicio, son más altas que aquellas aplicadas con anterioridad a la regulación.*”

<sup>120</sup> Denuncia ingresada a esta Fiscalía con fecha 22 de abril de 2022. La investigación se inició a través de la Resolución N° 14 de fecha 15 de julio de ese mismo año.

los costos de marca efectivos cobrados a adquirentes, así como los pagados por Transbank a las marcas durante el periodo comprendido entre enero de 2021 y marzo de 2023, cuya fluctuación se expone en el Gráfico N°2 a continuación.

**Gráfico N°2: Evolución Costos de Marca Adquirentes 2021-2023**



Fuente: Elaboración propia con información de Transbank, y las marcas de tarjeta VISA y Mastercard<sup>121</sup>.

162. Las distintas estructuras de cobro de CM entre las marcas, con ítems de cobro por número de transacciones, por valor de las transacciones, montos fijos por evento y distintos periodos de imputación (diario, mensual o trimestral), así como algunos descuentos otorgados por cada Marca a ciertos operadores y divergencias entre los reportes de las distintas fuentes, sólo han permitido calcular los rangos inferiores y superiores de los CM efectivos para cada periodo. Sin perjuicio de lo anterior, es evidente que, cualquiera sea la fuente de información a considerar, en ningún caso puede observarse una tendencia a la baja de estos costos.
163. Así, al contrario de lo señalado por la consultante, los costos de marca pagados por la misma Transbank como por el resto de los adquirentes han ido, en el agregado, en aumento, sobre todo en la primera parte del periodo en análisis, para luego tender a

<sup>121</sup> Para detalle acerca de la elaboración de esta tabla, véase Memoria de Cálculo “Evolución TI-CM y Proyección TI Regulada”.

estabilizarse desde el tercer trimestre de 2022. En concreto, se observa que, en comparación con lo observado en el primer trimestre de 2021, los costos de marca de los adquirentes han enfrentado un aumento del 22%, mientras que, con respecto al primer trimestre de 2022, el crecimiento alcanza el 10%. Los datos reportados por Transbank, en tanto, dan cuenta de aumentos, para los mismos periodos, de 25% y 16%, respectivamente.

164. El hecho de que no han existido reducciones en los niveles de costos de marca ha sido también reconocido por las mismas marcas. En concreto, la empresa Visa ha informado que no ha realizado modificaciones en su tarifario de costos de marca desde el 1 de enero de 2022<sup>122</sup>, mientras que Mastercard reportó una modificación al alza de estas, el cual fue informado a sus licenciatarios en marzo de 2022 y aplicado en octubre del mismo año<sup>123</sup>.
165. En conclusión, tanto los antecedentes recopilados por esta FNE, como por lo manifestado por las propias Marcas, verifican que los costos de marca, lejos de disminuir, en los hechos han aumentado.

**4) Análisis del impacto de las variaciones en las TI y los CM en los *merchant discount* permite descartar que califiquen como reducción sustancial**

166. Como bien sabe este H. Tribunal, Transbank argumenta que las reducciones contenidas en la resolución que fija las TI definitivas serían sustanciales, basada en la magnitud de la diferencia tanto del Primer Límite de TI como del Segundo Límite de TI con los límites provisionales y que, a su juicio, permiten dar “*por acreditada la situación de hecho consistente en la ‘modificación sustancial a la baja de la TI’*”<sup>124</sup>.
167. En efecto, la Consultante expone en la Tabla N° 2 de su presentación que las TI, de acuerdo con la última Resolución del Comité de TI, estarán sujetas a las siguientes reducciones:

---

<sup>122</sup> Respuesta de Visa de fecha 30 de junio al Oficio Ord. N° 777-23 en la investigación Rol N° 2697-22.

<sup>123</sup> Respuesta de Mastercard de fecha 9 de junio de 2022 al Oficio Ord. N° 778-23. En ella se señala que a esa fecha habían comunicado a sus licenciatarios adquirentes de que sus *core fees* experimentarían alzas entre octubre de 2022 y enero de 2023.

<sup>124</sup> Consulta, p. 5.

**Figura N° 1:** Reducciones de las TI según la Consultante

	Límites provisionales a las TI	Límites definitivos a las TI (6 meses)	Reducción límites definitivos (6 meses) respecto de los límites provisionales	Límites definitivos a las TI (18 meses)	Reducción límites definitivos (18 meses) respecto de los límites provisionales
Crédito	1,48%	1,14%	23%	0,80%	46%
Débito	0,60%	0,50%	17%	0,35%	42%
Prepago	1,04%	0,94%	10%	0,80%	23%

Fuente: Tabla N° 2, Consulta, p. 5.

168. Asimismo, y como se ha señalado, la Consultante afirma que se ha producido una reducción sustancial de los CM, debido a que estos hoy se encuentran sujetos a las Instrucciones N° 6(a) y (b) de la ICG N° 5.
169. Sin embargo, dicha compañía no expone de qué forma la reducción de las TI y la regulación de los CM impactan en los *merchant discounts* cobrados a los distintos actores del mercado en relación con aquella tarifa que les era cobrada bajo un M3P.
170. Como se expuso *supra*, el objetivo perseguido por la Excma. Corte Suprema al establecer que Transbank podría presentar un nuevo sistema tarifario una vez que se hubiese verificado una reducción sustancial de las TI y los CM, consiste en que no se produzcan incrementos de los *merchant discount* a consecuencia de la transición del M3P a un M4P, cuestión que tuvo su antecedente en las Bases de Acuerdo de la causa Rol N° 24.828-2018, que fueron suscritas por la propia Transbank.
171. Al respecto, esta Fiscalía realizó un ejercicio que permite estimar el efecto que tendrá la aplicación de los futuros niveles de TI, bajo la regulación establecida por el Comité de TI, en los MD cobrados a los comercios afiliados a Transbank. En concreto, se comparan, para cada comercio y en forma agregada, los niveles de MD que enfrentaron dichos comercios cuando estaba en vigencia el M3P con los que se les cobrarían luego de la aplicación de los diferentes límites máximos de TI proyectados, según los escenarios caracterizados en el párrafo 147, examinando también a modo de referencia el escenario actual, correspondiente a la vigencia de los límites provisorios de TI.
172. Para la determinación de los MD futuros, se utilizan los datos transaccionales (montos de venta por tipo de tarjeta) de estos comercios del primer trimestre de 2023 y los

niveles de CM y MA (como porcentaje del monto de venta) cobrados a cada uno de ellos en el mismo periodo, modificando únicamente la TI que se les cobrará a cada uno de ellos según cada proyección, y estableciendo los nuevos MD como la suma simple de los porcentajes de TI, CM y MA para cada comercio.

173. Un aspecto de esencial relevancia para la construcción de este ejercicio es el temporal. Lo anterior, dado que el correcto entendimiento del criterio fijado por la Excma. Corte Suprema acerca de la reducción sustancial de TI y CM está indisolublemente ligado al escenario de mercado en que se dictó la Sentencia CS 2019, por lo que los niveles de MD base para el ejercicio en comento deben ser los que estaban presentes en dicha época, esto es, el año 2019. De esta forma, el ejercicio más preciso incide necesariamente sobre el universo de comercios que han permanecido afiliados a Transbank desde ese entonces. Esto implica que se trabaja con un subconjunto del número total de comercios que actualmente son afiliados a la red de Transbank<sup>125</sup>, que, si bien es acotado en términos de número de comercios, es altamente representativo respecto de los montos totales de transacciones.
174. Los resultados del ejercicio muestran que la aplicación de los futuros límites máximos de TI tendría un impacto positivo en los niveles de MD enfrentados por la mayoría de los comercios afiliados a Transbank, pero se mantiene un grupo de comercios que se ven perjudicados. El efecto neto de alzas y bajas en los niveles de MD es positivo, esto es, el monto del beneficio obtenido por los comercios que obtienen rebajas en sus niveles MD con respecto a los que tenían en 2019 es superior al monto del perjuicio que reciben los comercios que ven aumentados sus niveles de MD.
175. Sin embargo, si bien el número de comercios que se ve perjudicado con alzas de MD es mucho menor al de aquellos beneficiados, los primeros representan una fracción sustantiva de las ventas totales registradas por Transbank para el universo de comercios sobre los que se realizó este ejercicio. En concreto, se observa que, con respecto a la primera etapa de límite máximo definitivo de TI, alrededor del 7,9% de los comercios del universo analizado enfrentarían alzas para tarjetas de crédito en su MD respecto a los observados el año 2019, mientras que un 20,8% tendría alzas en el caso de débito. Sin embargo, en ambos casos estos comercios representan más del 52% de las ventas totales bajo análisis.

---

<sup>125</sup> La diferencia entre los comercios afiliados entre uno y otro periodo de tiempo puede deberse a situaciones como la de comercios que cesaron actividades o cambiaron de RUT y/o razón social, o que migraron a un competidor de Transbank, o que dejaron de aceptar pagos con tarjeta, entre otros.

176. Por su parte, los dos escenarios propuestos para octubre de 2024 muestran aumentos en el nivel de MD, respecto de los vigentes en 2019, para alrededor del 5% de los comercios en el caso de operaciones con tarjeta de crédito, y para el 17% en el caso de débito. Nuevamente, estos comercios representan de igual forma una fracción relevante de las ventas totales, superando el 30% en el caso de crédito y el 44% en el de débito. La Tabla N°5 resume los impactos en los comercios de los MD proyectados en los diferentes escenarios ya descritos.

**Tabla N°5:** Impacto de límites máximos proyectados de TI en MD de comercios afiliados a Transbank, entre 2019 y 2023

	TI Vigente		TI REG 1		TI REG 2.1		TI REG 2.2	
	Crédito	Débito	Crédito	Débito	Crédito	Débito	Crédito	Débito
%Comercios con alzas en MD	10,9%	23,5%	7,9%	20,8%	5,8%	17,3%	5,4%	16,9%
%Ventas comercios Q1 2023 alzas en MD	57,2%	56,8%	52,4%	53,5%	30,5%	45,3%	30,2%	44,7%
Efecto Alza [UF] (1)	320.805	377.471	250.325	250.325	194.365	233.199	151.775	211.289
%Comercios con reducciones en MD	89,1%	76,5%	92,1%	79,2%	94,2%	82,7%	94,6%	83,1%
%Ventas comercios Q12023 reducciones en MD	42,8%	43,2%	47,6%	46,5%	69,5%	54,7%	69,8%	55,3%
Efecto Reducciones [UF] (1)	-386.910	-474.629	-554.572	-561.403	-816.240	-720.240	-818.495	-729.837
<b>Efecto neto [UF]</b>	<b>-66.105</b>	<b>-97.159</b>	<b>-304.247</b>	<b>-311.078</b>	<b>-621.875</b>	<b>-487.041</b>	<b>-666.720</b>	<b>-518.548</b>

(1) Los llamados “efecto alza” o “efecto reducciones” corresponden a la diferencia entre los montos totales pagados por concepto de merchant discount proyectado para los distintos escenarios de TI, y los montos que hubiera pagado este grupo de comercios si mantuvieran su MD de 2019, utilizando los datos transaccionales del primer trimestre de 2023.

Fuente: Elaboración propia con base en información de Transbank<sup>126</sup>.

177. Dado lo anterior, no existe otra lectura tal que el establecimiento de los límites máximos de TI definitivos, junto con la evolución de los CM, no puede calificarse como una reducción sustancial, por cuanto su traslado a MD implicaría un perjuicio para un número no despreciable de comercios -de entre 5% y 20% del grupo estudiado-, que representa un monto significativo -sobre 30% en crédito y 45% en débito de las ventas

<sup>126</sup> Para detalle acerca de la elaboración de esta tabla, véase Memoria de Cálculo “Efecto de regulación TI en MDR de comercios Transbank 2019-2023”.

de los comercios afiliados a Transbank, respecto de los MD que enfrentaban en 2019 bajo un M3P.

178. En términos directos, ciertamente no puede calificarse de “reducción sustancial” el descenso proyectado de las TI a partir de octubre de 2024, cuando cerca de un tercio de las transacciones con tarjetas de crédito y casi la mitad de las transacciones con tarjetas de débito serán más caras para los comercios. Y menos aún, como se describió, respecto del periodo a partir de octubre de 2023, en que Transbank solicita se le autorice a aplicar el sistema tarifario consultado.

#### 5) **Análisis del supuesto carácter definitivo de las TI determinadas por el Comité de TI**

179. Como hemos expuesto *supra*, la Excma. Corte Suprema exige que la fijación de TI sea definitiva, en el sentido de dar certeza a los distintos agentes de la industria. Lo anterior se colige de la declaración contenida en la Sentencia CS 2022 de que la determinación provisional de las TI no era regulación suficiente<sup>127</sup>.

180. Esta Fiscalía entiende que la Consultante, teniendo a la vista esta exigencia, ha argumentado en forma complementaria a su afirmación de que las TI se han reducido sustancialmente, que la disminución que se producirá en virtud de la Resolución del Comité de TI se trata de un hecho futuro indubitado, pues estaría sujeta a un plazo cierto<sup>128</sup>.

181. Sin embargo, cabe señalar que es la misma Consultante la que destaca todos los elementos de hecho para contradecir su propia afirmación. En efecto, citando el considerando 26 de la Resolución que fija los límites definitivos de las TI, señala que el Segundo Límite de TI será dejado sin efecto si se cumplen las siguientes

<sup>127</sup> En el considerando 28° de la Sentencia CS 2022 nuestro Máximo Tribunal señala respecto de las tasas de intercambio provisionales que: “*si bien han sido objeto de la Ley N°21.365, no puede olvidarse que este cuerpo normativo únicamente fija un procedimiento para la fijación de sus límites máximos, el cual se encuentra en curso y, por tanto, no se ha determinado aún su cuantía definitiva. En este sentido, esta Corte valora que el M4P implique la explicitación de las tasas de intercambio que antes se hallaban implícitas dentro del merchant discount cobrado por Transbank, por cuanto ello facilita la toma de decisiones informadas, tanto por parte de los comercios como de los tarjetahabientes. Sin embargo, su sola fijación no soluciona todos los problemas que para la libre competencia, significa el sistema propuesto, por cuanto ellas constituyen solamente uno de los factores a considerar, según se ha razonado*”.

<sup>128</sup> En efecto, la p.7 de la Consulta señala que “[r]espetuosamente, estimamos que lo anterior no implica en caso alguno, como lo sostuvo el voto disidente del representante de la FNE, que la segunda rebaja de los 18 meses sea condicional o incierta, ni que su aplicación dependa de los resultados de un Estudio de Impacto que no tiene un plazo cierto” (el destacado original está en cursiva, acá se optó por subrayarlo).

circunstancias: (i) que los resultados del estudio de impacto se opongan manifiestamente a los objetivos establecidos por la Ley de TI; y (ii) que lo anterior sea por cambios sustantivos en el mercado de medios de pago conocidos con anterioridad a la entrada en vigor del Segundo Límite de TI.

182. Por tanto, es evidente que la eficacia del Segundo Límite de TI está sujeta a un hecho que, primero, tiene un carácter futuro, pues se trata del resultado de un estudio de impacto que se elaborará *con posterioridad* a la entrada en vigencia del Primer Límite de TI, y segundo, tiene carácter incierto, ya que, ni en el momento en que se dictó la resolución del Comité de TI, ni actualmente, hay forma de prever si las circunstancias para suspender la aplicación del Segundo Límite de TI se producirán o no.
183. Es decir, estamos frente a un acto administrativo que, desde el punto de vista de su ejecución, se encuentra sujeto a una condición resolutive, esto es, a un hecho futuro e incierto que puede suspender una de sus etapas de ejecución. Lo que invalida manifiestamente lo afirmado por la Consultante.
184. Transbank señala, de forma somera y sin aportar antecedentes, que las condiciones a las que se sujeta la aplicación del Segundo Límite de TI son “*circunstancias excepcionales*”, *ergo*, no tendrían un carácter incierto pues su probabilidad de ocurrencia sería muy baja. Pues bien, el hecho de que alguien estime -nuevamente, sin mayores antecedentes- de que un hecho tiene mayor o menor probabilidad de ocurrir, justamente confirma su carácter incierto, en la medida en que su ocurrencia en el futuro no sea posible de determinar en el presente.
185. A mayor abundamiento, incluso si entrásemos a discutir que los hechos inciertos establecidos en la resolución del Comité de TI como condiciones para suspender la entrada en vigor del Segundo Límite de TI tienen un *carácter tan excepcional*, que su probabilidad de ocurrencia es mínima, dicha afirmación desconoce dos circunstancias evidentes.
186. En primer lugar, no conocemos ni conoceremos prontamente cuáles son los parámetros, metodologías y características específicas del Estudio de Impacto del cual dependerá la decisión del Comité de TI de determinar si se suspende o ejecuta el Segundo Límite de TI. Al respecto, la Resolución del Comité de TI señala en el

considerando 26 párrafo segundo que éstas sólo se definirán a los 6 meses siguientes de la entrada en vigor del Primer Límite de TI<sup>129</sup>.

187. En segundo lugar, estamos en un momento de grandes cambios para la industria de medios de pago. Actualmente se encuentran pendiente de resolución y/o dictación:
- a. Los recursos de reclamación en contra de las ICG N°5, por lo que 31 reglas que rigen a Marcas, Operadores, PSP y comercios afiliados puede ser modificadas y/o eliminadas, e incluso podrían agregarse instrucciones generales adicionales.
  - b. El recurso de queja en contra de los ministros de este H. Tribunal<sup>130</sup>, cuyo resultado *podría* derivar o no en el cumplimiento forzoso de la Sentencia CS 2022 por parte de Transbank y/o de sus accionistas emisores, por estar cobrando por más de 12 meses -a la fecha- una tarifa que infringe lo que nuestra Excma. Corte le ordenó.
  - c. El recurso de apelación de Transbank en contra de la Sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Concepción<sup>131</sup> que acogió un recurso de protección interpuesto por Lotería de Concepción, debido a que la consultante le cobró tarifas ilegales y arbitrarias que infringen sus derechos fundamentales. Lo que podría incentivar a otros comercios afiliados a seguir el mismo camino judicial.
  - d. El recurso de amparo económico interpuesto por Visa en contra de la resolución del Comité de TI que fija las tasas de intercambio definitivas, el cual tiene por objeto dejar sin efecto parte del límite establecido por dicho organismo al Primer Límite TI<sup>132</sup>.
  - e. El recurso de apelación respecto de la resolución de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago que declaró inadmisibile el recurso de protección interpuesto por Farmacias Cruz Verde SpA en contra de la resolución del Comité de TI que fija las tasas de intercambio definitivas<sup>133</sup>.
  - f. Un total de cinco procedimientos de carácter contencioso seguidos ante este H. Tribunal en contra de Transbank por infringir el régimen tarifario al cual se encuentra sujeto<sup>134</sup>, y en contra de dicha compañía y las Marcas de Tarjetas por establecer y aplicar restricciones sobre transacciones transfronterizas que habrían excluido a actores de este mercado<sup>135</sup>.

<sup>129</sup> En efecto, el citado considerando dispone “Respecto de las características específicas del estudio antes mencionado (en adelante, el “Estudio de Impacto”), éstas se definirán en los siguientes 6 meses a contar de la entrada en vigencia de los nuevos límites TI”.

<sup>130</sup> En causa Rol CS N° 141301-2022.

<sup>131</sup> Causa Rol N° 72121-2022 ante la Itma. Corte de Apelaciones de Concepción, la cual resolvió acoger el recurso en Sentencia de fecha 2 de junio de 2023. Actualmente en trámite el recurso de reclamación ante la Excma. Corte Suprema en Causa Rol N° 119626-2023. I

<sup>132</sup> Causa Rol N° 1645-2023 ante la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.

<sup>133</sup> Causa Rol N° 119267-2023 ante la Excma. Corte Suprema.

<sup>134</sup> Demandas de Redelcom y SumUp en contra Transbank, acumuladas bajo el Rol NC 467-2022.

<sup>135</sup> Causas “Demanda de PPRO Chile SpA en contra de Mastercard International Incorporated y Transbank S.A.”, Rol C 462-2022, acumulada al Rol C 451-2022, “Demanda de DLOCAL Chile SpA

- g. El nuevo marco normativo propuesto por la CMF para actividades complementarias de los operadores de tarjetas de pago<sup>136</sup>, que implicaría una modificación de la Circular N° 1 para Operadores de tarjetas de pago (“Circular N° 1”), y del capítulo 11-6 de la Recopilación Actualizada de Normas.
- h. La nueva regulación propuesta por el BCCh<sup>137</sup> -actualmente en consulta- para modificar el Capítulo III.J.2 del CNF, el cual tiene por objeto incorporar a los PSP al perímetro fiscalizador de la CMF, reducir el umbral de transacciones para obligarlos a constituirse en operadores, y restringir los servicios que puede prestar. Asimismo, dicho cuerpo normativo, que introducirá una nueva regulación para transacciones transfronterizas.

188. De esta forma, resulta imposible afirmar hoy, como tan tajantemente y sin mayor fundamento lo ha hecho la Consultante, que las condiciones para suspender la entrada en vigor del Segundo Límite de TI no se verificarán por ser *demasiado excepcionales*.

## 6) Conclusión de esta Fiscalía sobre la situación de las TI y los CM

189. En definitiva H. Tribunal, los antecedentes recopilados por esta Fiscalía y expuestos en el presente acápite dan cuenta de que no se ha producido una reducción sustancial de las tasas de intercambio ni de los costos de marca. En efecto, la evolución de ambos componentes, y su proyección al tiempo en que -eventualmente- entre en

---

*en contra de Mastercard Incorporated y otras*”, a la que también se acumularon los Roles C 449-2022 y C 457-2022, “*Demanda de Payu Chile S.A. en contra de Mastercard International Incorporated y Transbank S.A.*” y “*Demanda de Paygol SpA contra Mastercard International Incorporated y Transbank S.A.*”, respectivamente. Asimismo, “*Demanda de Ebanx Chile Ltda. en contra de Servicios Visa Internacional Ltda.*”, Rol C 444-2022, al que se acumularon los Roles C 448-2022 y C 450-2022, “*Demanda de PayU Chile S.A. en contra de Servicios Visa Internacional Ltda. y Transbank S.A.*” y “*Demanda de DLocal Chile SpA en contra de Servicios Visa Internacional Limitada y otros*”, respectivamente.

<sup>136</sup> En concreto, el documento “Marco Regulatorio para Actividades Complementarias de los Operadores de Tarjetas de Pago” de abril de 2023 propone en el Anexo N° 5 que estas empresas puedan realizar las actividades complementarias de: (i) servicio de reportería y conciliación de ventas o cuadratura de caja; (ii) Servicio de emisión de factura o boleta electrónica de manera propia o en asociación con otra empresa para las transacciones realizadas con cualquier medio de pago; y (iii) La recaudación de pagos por cuenta de terceros y procesamiento para pagos con tarjeta, incluyendo la emisión de bonos o recibos (*vouchers*). Disponible en: [https://www.cmfchile.cl/institucional/legislacion\\_normativa/normativa\\_tramite\\_ver\\_archivo.php?id=2023041843&seq=1](https://www.cmfchile.cl/institucional/legislacion_normativa/normativa_tramite_ver_archivo.php?id=2023041843&seq=1) [Fecha de consulta: 14 de agosto de 2023]

<sup>137</sup> El acuerdo del BCCh, así como las normativas en consulta se pueden encontrar en el siguiente enlace: <https://www.bcentral.cl/documents/33528/133259/Acuerdo-2571-03-230720.pdf/d321de1a-9976-2e0a-1285-38dc910092c8?t=1689890227077> [Fecha de consulta: 8 de agosto de 2023]. En ellas se establecen, entre otras, la creación de una categoría intermedia entre PSP y operadores de tarjetas denominada sub-operador, se restringen las actividades que puedan desarrollar los PSP, se dispone de mayores exigencias para que los PSP puedan iniciar actividades, y se establece un régimen para el desarrollo de la adquirencia transfronteriza.

vigencia el Segundo Límite de TI en octubre de 2024, tendrá un impacto en los *merchant discount* que igualmente significa un aumento en esta tarifa para un conjunto relevante de comercios afiliados a Transbank, que representan -en valor- un 30% de las ventas con tarjeta de crédito y un 44% para débito, en comparación a los niveles existentes en 2019, cuando la industria se organizaba bajo un M3P.

190. Como hemos expuesto *supra*, el objetivo acordado por Transbank, esta Fiscalía, y las partes que suscribieron las Bases de Acuerdo era que las tasas de intercambio y los costos de marca se redujesen sustancialmente para que el paso del M3P a un M4P no implicase alzas de *merchant discount* a los comercios. Lo anterior fue recogido por nuestra Excma. Corte Suprema en la Sentencia CS 2019, y luego reiterado en la Sentencia CS 2022. En ambos casos, como exigencia que debía verificarse antes de que la consultante pudiese presentar un nuevo sistema tarifario, lo que no ha ocurrido.
191. Asimismo, la fijación que ha hecho el Comité de TI, a través de su última resolución, para regular las tasas de intercambio tampoco tiene un carácter definitivo, en el sentido de dar certeza a los distintos agentes del mercado, como lo exigió nuestro Máximo Tribunal en la Sentencia CS 2022. Por el contrario, y de acuerdo con los antecedentes que hemos expuesto anteriormente, el Primer Límite TI contemplado es meramente transitorio, y el Segundo Límite TI está sujeto a un hecho futuro e incierto.

**B. El estado de la interoperabilidad como condición habilitante para presentar un nuevo régimen tarifario**

192. De acuerdo con el considerando undécimo de la Sentencia CS 2022, corresponde a esta Fiscalía analizar previamente las condiciones para considerar que la industria se encuentra operando plenamente en un M4P<sup>138</sup> de forma competitiva. Para nuestro Máximo Tribunal esto significa que “*principalmente se verificara una modificación sustancial a la baja de las tasas de intercambio y los costos de marca*”.
193. El hecho de que la Sentencia CS 2022 señale que lo que debe analizar esta Fiscalía es “*principalmente*” la disminución de TI y CM, implica que la evaluación de este

---

<sup>138</sup> De acuerdo a dicho considerando: “*el alza del merchant discount producto del paso a un M4P era un hecho largamente conocido por todos los intervinientes, razón por la cual Transbank manifestó su intención de que “ningún merchant discount suba en el país por esta causa”, para lo cual se requería que, conjuntamente con la FNE se analizaran previamente las condiciones para ello y, principalmente, se verificara una modificación sustancial a la baja de las tasas de intercambio y costos de marca*” (el subrayado es nuestro).

Servicio no se agota en dichas condiciones. Por lo anterior, y como hemos indicado sostenidamente en el acápite I.C.1), es importante que nos detengamos en analizar el estado de la interoperabilidad de la industria.

194. Lo anterior, debido a que la interoperabilidad del sistema de tarjetas de pago es destacada por la Excm. Corte Suprema como una condición para que el M4P funcione *de manera plena*<sup>139</sup>. *A contrario sensu*, significa que sin interoperabilidad la industria no se encontrará completamente en dicho modelo bajo condiciones que puedan calificarse como competitivas.
195. Asimismo, este H. Tribunal definió la interoperabilidad como “*la posibilidad de que la adquirencia se pueda interconectar con la emisión para materializar una transacción con tarjetas de pago*”<sup>140</sup>, señalando que existen distintos factores que determinan su estado y calidad, lo que a su vez tiene un efecto directo en las condiciones de entrada y expansión del segmento adquirente y procesamiento adquirente<sup>141</sup>.
196. En efecto, la interoperabilidad incompleta reduce la intensidad competitiva, pues los operadores entrantes no pueden ofrecer el mismo rango de servicios que Transbank, el incumbente histórico de esta industria, dadas las condiciones operativas limitadas en las que se encuentran, lo que se traduce en una incapacidad de disputar los clientes a la consultante.
197. Tanto la definición de interoperabilidad y los efectos en la competencia de su incompletitud expuesta por este H. Tribunal, como la consideración de la Excm. Corte Suprema de que la interoperabilidad es condición para que el M4P funcione *de manera plena*, resultan esenciales para la presente Consulta, pues como bien sabe este H. TDLC, Transbank única y exclusivamente podrá presentar un nuevo sistema tarifario en la medida que “*la autoridad competente efectúe las regulaciones sean pertinentes para un modelo de cuatro partes o sustituya integralmente la que se encuentra imperante*”<sup>142</sup>.
198. Es decir, si no están dadas las condiciones para el funcionamiento pleno del M4P, la Consultante no estaría habilitada para someter a revisión de este H. Tribunal su nuevo sistema tarifario. De ahí que sea tan importante que verifiquemos en este procedimiento que actualmente el sistema funciona de forma interoperable.

---

<sup>139</sup> Sentencia CS 2022, considerandos 25° a 27°.

<sup>140</sup> ICG N° 5, párrafo 118.

<sup>141</sup> ICG N° 5, párrafo 120.

<sup>142</sup> Sentencia CS 2019, parte resolutive.

199. Como se señaló *supra*, los principales desarrollos para la plena interoperabilidad del sistema se encuentran completos o en un estado de avance considerable, y sólo se identificaron algunas disrupciones que dificultan que los diferentes actores compitan en condiciones adecuadas respecto de ciertos segmentos de clientes. A continuación, expondremos un resumen de cada uno de ellos, basados en lo expuesto en el acápite I.C.1).
200. Dentro de los desarrollos que se encuentran completos destaca, en primer lugar, la interconexión al *switch* de las marcas<sup>143</sup>. Como revisamos en el acápite antedicho, el 100% de los emisores de tarjetas de pago de aceptación abierta se encuentran conectados<sup>144</sup>.
201. En segundo lugar, la adopción del protocolo 3DS por parte de los emisores (conforme a la Instrucción N° 2 de la ICG N° 5) presenta un estado de avance considerable, ya que, de los 26 obligados, 17 ya lo han implementado completamente, 2 de forma parcial, 6 están en proceso de adopción, y uno aún se encuentra en estudio, pues no ha lanzado sus productos de tarjetas al mercado<sup>145</sup>.
202. Finalmente, y en tercer lugar, la obligación de los emisores y procesadores emisores de habilitar y ofrecer la funcionalidad de cuotas comercio y cuotas emisor de forma general, objetiva y no discriminatoria a los adquirentes<sup>146</sup> se encuentra cumplida de acuerdo a lo informado a esta Fiscalía, tanto por los propios obligados en la investigación Rol N° 2723-23 FNE, como por los operadores en la investigación Rol N° 2726-23 FNE.
203. Sin perjuicio de lo anterior, persiste en el lado adquirente un problema de interoperabilidad respecto al uso del protocolo 3DS, que es un aspecto no cubierto por la ICG N° 5. Como detallamos *supra*, y de acuerdo con lo declarado por los adquirentes competidores de Transbank, las Marcas exigen a estos últimos implementar el protocolo 3DS para las transacciones no presenciales, a la vez que permiten a Transbank continuar operando con su protocolo *Webpay*, el cual tiene una menor tasa de abandono en sus transacciones y un menor costo.

---

<sup>143</sup> A la cual se encuentran obligados los emisores en virtud de la instrucción N°1(a) de la ICG N° 5.

<sup>144</sup> El detalle se encuentra en la sección I.C.1) del presente aporte de antecedentes.

<sup>145</sup> Al respecto, véase párrafos 62 a 69 de esta presentación.

<sup>146</sup> Instrucción N°3, ICG N°5.

204. La menor tasa de abandono puede implicar que los comercios prefieran contratar los servicios de Transbank para procesar sus transacciones no presenciales, otorgándole una ventaja competitiva, mientras que el menor costo puede intensificar las altas economías de escala de las que ya se ve beneficiada la Consultante, como incumbente histórico en esta industria.
205. Algo similar ocurre respecto de las restricciones que enfrentan los comercios afiliados por Transbank que reciben pagos recurrentes, las cuales impiden que estos últimos pueda ordenar la transferencia de los *tokens* a un nuevo operador<sup>147</sup>, como se señaló *supra*.
206. El análisis expuesto en este acápite se ha construido sobre la base de la información cuantitativa y cualitativa provista por emisores, procesadores emisores, adquirentes integrados y otros operadores, por lo que lo dicho no obsta a otros problemas de interconexión que puedan exponerse por parte de otros actores en el transcurso de este procedimiento.

### **C. Declaración judicial previa**

207. Sin perjuicio de lo indicado en los acápites A y B de la presente sección, esta Fiscalía reconoce que el procedimiento no contencioso de consulta resulta adecuado para verificar las circunstancias de hecho establecidas por la Excm. Corte Suprema para autorizar a Transbank a presentar un nuevo sistema tarifario en el que autorregule el cobro de sus márgenes adquirentes.
208. No obstante, dado que no se ha verificado una reducción sustancial de las TI y los CM, que en cualquier caso la reducción de las TI ordenada por el Comité de TI en su última resolución no tiene un carácter realmente definitivo en el sentido de dar certeza a los distintos agentes de la industria, y que en materia de interoperabilidad todavía existen desarrollos pendientes, esta Fiscalía estima no se han cumplido los supuestos, ordenados por nuestro Máximo Tribunal, para que Transbank presente un nuevo sistema tarifario.
209. En consecuencia, la Consultante continúa obligada a autorregular el cobro de la totalidad del *merchant discount* debiendo seguir los parámetros ordenados en la

Sentencia CS 2019 y Sentencia CS 2022, en los términos solicitados por este Servicio a través de la solicitud de cumplimiento incidental de esta última.

### III. ANÁLISIS DEL SISTEMA TARIFARIO PROPUESTO POR TRANSBANK

210. Si bien esta Fiscalía ha concluido que las TI y los CM no se han reducido sustancialmente, y que los desarrollos para la plena interoperabilidad se encuentran incompletos, lo que inhabilita a Transbank para proponer o aplicar un nuevo régimen tarifario en el que autorregule y cobre sólo su MA, resulta necesario de todas formas analizar el fondo del sistema tarifario presentado por la Consultante, atendido que constituye uno de los objetos del presente procedimiento de consulta.
211. Una situación similar ocurrió en la Sentencia CS 2022, en la que nuestro Máximo Tribunal ya declaraba en el considerando undécimo que Transbank no podía haber presentado un nuevo sistema tarifario (y que por tanto rechazaría la consulta)<sup>148</sup>, y sin embargo entre los considerandos décimo segundo a vigésimo cuarto analizó el régimen tarifario de conformidad a los parámetros de publicidad, motivación, objetividad, razonabilidad, general aplicación, no discriminación y de respeto a la garantía constitucional de la igualdad ante la ley.
212. En relación con lo anterior, y teniendo a la vista que esta Fiscalía ha solicitado en sede judicial el cumplimiento de Transbank de la Sentencia CS 2022, cuyo resultado aún se encuentra pendiente, cabe prevenir que el análisis del sistema tarifario consultado se hace considerando que, en cualquier caso, sólo podría entrar en vigor en un momento posterior a la declaración judicial de este H. Tribunal de que se han verificado las circunstancias de baja sustancial de TI y CM, y de plena interoperabilidad del sistema, y que autorice expresamente que la Consultante sólo debe regular su MA.

---

<sup>148</sup> En efecto, el considerando undécimo señala: “*Que la transcripción anterior deja en evidencia que el alza del merchant discount producto del paso a un M4P era un hecho largamente conocido por todos los intervinientes, razón por la cual Transbank manifestó su intención de que ‘ningún merchant discount suba en el país por esta causa’, para lo cual se requería que, conjuntamente con la FNE se analizaran previamente las condiciones para ello y, principalmente, se verificara una modificación sustancial a la baja de las tasas de intercambio y costos de marca. Juntamente con lo anterior, todo aquello debía ser determinado por el TDLC, de manera previa a que el nuevo régimen tarifario entrara en vigencia.*

*Nada de lo anterior ocurrió antes de la presentación de la consulta de autos.*

*Por el contrario, solicitó Transbank la aprobación de un régimen tarifario que, según ella misma reconoce, ya se encuentra en operación – esto es, sin una resolución judicial previa que ratificara un cambio de circunstancias – fundando su petición en aquello que, según entiende, sería un escenario distinto, sobre la base de su propio actuar y una regulación ya calificada como insuficiente, con anterioridad” (el subrayado es nuestro).*

213. Lo anterior significa que, de acuerdo a lo resuelto en la Sentencia CS 2022, Transbank se encuentra en estos momentos, desde la dictación del cúmplase de la resolución antedicha el 18 de agosto de 2022, y hasta que este H. Tribunal declare verificado que se ha producido la baja sustancial de TI y CM, la plena interoperabilidad bajo el M4P y apruebe un nuevo sistema tarifario, bajo la obligación de autorregular la totalidad del *merchant discount* bajo todas las directrices, principios y obligaciones de hacer dispuestos por nuestro Máximo Tribunal en la Sentencia CS 2022, en la forma en que lo ha solicitado esta Fiscalía en su solicitud de cumplimiento incidental en la causa Rol NC 463-2020, o de la manera que en definitiva resuelva la instancia judicial correspondiente.
214. Nada de lo indicado en el análisis que se expondrá a continuación sobre el sistema tarifario propuesto por Transbank para regular su margen adquirente, el cual ha sido presentado para entrar en vigencia con posterioridad a la declaración judicial de este H. Tribunal, hace variar en el fondo o en la forma lo que este Servicio ha solicitado en dicho proceso.
215. Habiendo efectuado la prevención anterior, en esta sección se presentará el análisis de competencia del sistema tarifario que Transbank ha sometido a consideración de este H. Tribunal, pero solo en lo relativo a su primera etapa. La segunda etapa no puede calificarse como un “régimen tarifario”, sino que, por el contrario, es una solicitud para quedar relevada de las obligaciones contraídas en virtud del Avenimiento suscrito en 2004 con esta Fiscalía y, por tanto, sus fundamentos se analizarán en un acápite independiente.
216. Así, el análisis de este sistema se estructura de la siguiente forma: (i) descripción de los elementos más relevantes del sistema tarifario, así como de los fundamentos presentados por la Consultante para su diseño; y (ii) evaluación de aquellos aspectos que infringen los parámetros que el sistema tarifario debe cumplir de acuerdo con el Avenimiento y las Sentencias CS 2019 y 2022.

**A. Descripción de la propuesta de sistema de tarifas a comercios, PSP/ recaudadoras y operadores**

217. Como se indicó *supra*, la Consultante somete a la consideración de este H. TDLC el nuevo sistema tarifario que planea implementar para la sola determinación del MA, en relación con los servicios básicos de adquirencia y procesamiento adquirente que presta en el M4P, el cual da por plenamente vigente, según fue explicado en la

sección anterior. Al respecto, indica que, si bien la Sentencia CS 2022 estableció criterios aplicables al MD en todos sus componentes, en el M4P *“no tiene ningún control sobre la fijación de las TI, cuyos límites máximos fueron y seguirán siendo resorte del Comité TP”*<sup>149</sup> ni *“tampoco tiene ninguna injerencia en relación con los CM que son íntegramente fijados por las Marcas”*<sup>150</sup>.

218. En seguida, Transbank indica que este nuevo sistema tarifario contempla dos etapas, las que coinciden con los plazos de implementación del Primer Límite de TI y del Segundo Límite de TI de la Resolución Exenta N° 11 del Comité de TI. La primera etapa del tarifario de Transbank se extendería, por tanto, desde el 1 de octubre de 2023 hasta el 1 de octubre de 2024, o en las fechas que este H. TDLC determine, en la que cobrará un MA a comercios y un MA a PSP y recaudadoras, por sus servicios de adquirencia y procesamiento adquirente<sup>151</sup> en base a su costo económico. Asimismo, fijará la tarifa de interconexión aplicable a operadores.
219. Este costo económico de las actividades de adquirencia y procesamiento adquirente se calculará *“sobre la base de la información auditada de costos del año anterior, conforme con las indicaciones que formuló el panel de expertos independientes (...) en su informe final de 29 de abril de 2022”*<sup>152</sup>.
220. La segunda etapa, por su parte, comenzará a regir desde el 1 de octubre de 2024, o en la fecha que el H. TDLC determine, en la que Transbank contempla una liberalización del MA, aunque sujeta a las reglas generales de la libre competencia.
221. La estructura de MA propuesta para la primera etapa consiste en una tarifa única mixta, con una base fija en UF que cubre el costo medio variable de Transbank y un adicional en porcentaje sobre el monto de la transacción, destinado a cubrir el saldo necesario para completar el costo económico. De esta forma, se trata de una tarifa que no distingue *“por volúmenes de operaciones, montos totales en períodos determinados, categorías ni por rubros, sino solo según si se trata de una tarifa a*

---

<sup>149</sup> Consulta, p. 14.

<sup>150</sup> Ibid.

<sup>151</sup> Los servicios de adquirencia son: (i) afiliación o desafiliación; (ii) servicio de atención al comercio; (iii) captura y autorización adquirente; (iv) switch para autorización emisora; (v) intercambio y compensación monetaria; (vi) procesamiento; (vii) pago, liquidación de transacciones y facturación; (viii) anulaciones hasta once meses de la fecha de la venta; y (ix) resolución de controversias y contracargos. Por su parte, los servicios de procesamiento adquirente son: (i) afiliación o desafiliación; (ii) captura y autorización adquirente; (iii) switch para autorización emisora; (iv) intercambio y compensación monetaria; (v) procesamiento; (vi) pago, liquidación de transacciones y facturación; (vii) anulaciones; (viii) resolución de controversias y contracargos al PSP u operador; y (ix) monitoreo transaccional de prevención de fraude. Consulta, pp. 17-20.

<sup>152</sup> Consulta, p. 15.

comercios, PSP/recaudadoras u operadores, y del tipo de tarjeta utilizada (de crédito o de débito/prepago)<sup>153</sup>. Los valores específicos de estas tarifas se encuentran en la Figura N° 2 siguiente.

**Figura N° 2:** Tarifas de MA para comercios, PSP/recaudadoras y operadores

	Crédito	Débito/Prepago
Comercios	0,00051 UF + 0,08%	0,00050 UF + 0,22%
PSP/recaudadoras	0,00034 UF + 0,09%	0,00034 UF + 0,22%
Operadores	0,00033 UF + 0,09%	0,00033 UF + 0,18%

Fuente: Tabla N° 5 de la Consulta, p. 23.

222. Otras características relevantes del sistema tarifario propuesto son las siguientes:
- Facultad de igualar tarifas de competidores a la baja: esto es, descuentos del tipo *meeting competition*. Transbank solo ejercerá esta facultad si cumple con las condiciones fijadas en la Resolución N° 67/2021<sup>154</sup> y si, adicionalmente, esta tarifa no se encuentra bajos sus costos.
  - Entidades públicas sujetas a la Ley N° 19.886: Transbank propone ofrecer tarifas con estructuras diferentes a la mixta, tratándose de licitaciones efectuadas por organismos del Estado y servicios públicos al amparo de esta ley. En todo caso, estas tarifas se encontrarán siempre por sobre los costos de prestar el servicio.
  - Tarifas a emisores: Transbank podrá ofrecer servicios adicionales u optativos a emisores bajo el M4P en forma general, objetiva y no discriminatoria.
223. En lo que respecta a la segunda etapa, de liberalización tarifaria, Transbank indica que en la fecha propuesta para su implementación – 1 de octubre de 2024 – comenzaría a regir la segunda rebaja de los límites máximos a la TI, lo que sumado al escenario competitivo actual justifica, a su juicio, poner término a la autorregulación del MA “de modo de que puedan operar libremente las fuerzas del mercado, sin obstáculos ni distorsiones de ningún tipo”<sup>155</sup>.

<sup>153</sup> Ibid. p. 20.

<sup>154</sup> Las que corresponden a: (i) debe tratarse de clientes actuales de Transbank, por lo que puede ejercerse únicamente para retener clientes y no para atraer nuevos; (ii) el cliente debe manifestar que posee una oferta alternativa a un MD inferior que el cobrado por Transbank y que implique, por ello, un MA inferior al vigente de esta; (iii) Transbank no podrá solicitar acceso o copia a esa oferta; (iv) cliente debe comprometerse a guardar la cotización del competidor por al menos un año, para entregarla a la FNE, en caso de ser requerida por esta; (v) no se permiten las cláusulas inglesas en los contratos de afiliación que obliguen a los comercios a otorgar a Transbank el derecho de igualar la oferta del competidor antes de poder aceptarla; (vi) Transbank notificará a la FNE en un plazo de 10 días hábiles cada vez que ejerza esta facultad.

<sup>155</sup> Consulta, p. 26.

224. Conforme se detallará *infra*, Transbank señala que existe un cambio de circunstancias que evidencia la necesidad de poner término a la obligación de regular sus tarifas, consistente en: (i) la competitividad del mercado de adquirencia y sub-adquirencia de pagos con tarjetas, reconocida por las autoridades sectoriales; (ii) la fijación de la TI definitivas y un escenario de interoperabilidad; y (iii) el anuncio de la decisión de venta de las participaciones accionarias de los bancos en Transbank.

**B. El sistema tarifario consultado no cumple con los requisitos de objetividad, transparencia y no discriminación**

225. Como hemos señalado *supra*, Transbank se encuentra sujeta a la obligación de regular sus tarifas de acuerdo al Avenimiento suscrito por dicha compañía con la FNE de forma voluntaria, para poner término parcial al litigio en la causa Rol C N° 16-04, y teniendo en cuenta su posición monopólica en el mercado de operación de tarjetas, lo que fue refrendado por este H. TDLC tanto en la Sentencia N° 29/2005 que autorizó dicho Avenimiento, como en la última Resolución N° 67/2021, en la que reafirmó el carácter supradominante de Transbank.

226. Ratificando lo anterior, la Excma. Corte Suprema ha señalado en sus Sentencias de 2019 y 2022 que, para que las tarifas autorreguladas de Transbank no infrinjan la libre competencia, éstas deben ser *“motivados, objetivos, razonables, de general aplicación, no discriminatorios y que respeten la garantía constitucional de igualdad ante la ley, respecto de los cuales, además, no podrá diferenciar por volúmenes de operaciones, montos totales en períodos predeterminados, categorías ni por rubros a los comercios que reciban pagos mediante tarjetas de crédito o de débito”*<sup>156</sup>.

227. La vulneración de dichos criterios exacerba la posición dominante de Transbank, genera incentivos para el aumento de tarifas, y el surgimiento de barreras a la entrada<sup>157</sup>.

228. Este conjunto de criterios, que debe cumplir el régimen tarifario de Transbank, se aplica indistintamente del modelo en el cual se organice la industria, lo que ha sido explicitado también por nuestro Máximo Tribunal, al señalar que dichos principios *“se mantienen aun cuando el modelo bajo el cual se organice el mercado cambie por cuanto rigen para cualquier sistema de fijación de precios”*<sup>158</sup>.

<sup>156</sup> Sentencia CS 2019, parte resolutive. Esto fue reiterado en la Sentencia CS 2022, considerandos 9° y 33°.

<sup>157</sup> Sentencia CS 2022, considerando 24°.

<sup>158</sup> Sentencia CS 2022, considerando 33°.

229. Cabe señalar que la sentencia antedicha evaluó algunos aspectos del sistema tarifario consultado por Transbank en la causa Rol NC 463-2020, rechazándolos por infringir los distintos criterios y principios mencionados. El análisis efectuado por la Excm. Corte en dicha materia es de la máxima importancia, considerando que el sistema tarifario objeto de la presente Consulta es, en lo sustancial, idéntico a aquel rechazado por la Sentencia CS 2022. Dichas infracciones las revisaremos a continuación.
230. En primer lugar, nuestro Máximo Tribunal consideró que las tarifas de Transbank, al encontrarse sujetas a un régimen de regulación de precios, debe reflejar sus costos. Por tanto, cualquier aumento o disminución de éstos deben implicar que el precio final debe variar en la misma proporción. A modo de ejemplo, se señala que en la Sentencia CS 2019 se pudo constatar que Transbank había disminuido sus costos en un 19% entre 2018 y 2019, y de un 16% entre 2019 y 2021, lo cual no se reflejó en el nuevo sistema tarifario, por lo que éste carece de razonabilidad y motivación, pues esas tarifas no se sustentaron en antecedentes objetivos.
231. Como veremos con mayor detalle en el acápite III.B.1), Transbank argumenta que ha construido su régimen tarifario conforme a costos. Sin embargo, la información contenida en el Informe Final del Panel de Expertos, así como una serie de errores metodológicos en los que incurre la Consultante tanto en la construcción de su modelo de costos como en la implementación de las recomendaciones del referido panel, dan cuenta de que el margen adquirente propuesto por Transbank no refleja adecuadamente éstos, por lo que carece de razonabilidad, motivación y objetividad, lo que infringe la normativa de libre competencia en general, y lo dispuesto por nuestro Máximo Tribunal en particular.
232. En segundo lugar, respecto a la facultad de otorgar descuentos del tipo *meeting competition*, la Sentencia CS 2022 señaló que una empresa que tiene posición dominante no puede estar facultada para igualar a su competencia, considerando que tiene en frente a otras empresas de tamaño mucho menor, las cuales no tienen mayor incidencia en el precio<sup>159</sup>.
233. Si bien aplicar descuentos para igualar la competencia, en principio, aumentaría la intensidad competitiva, cuando se trata de un actor dominante dicha eficiencia no se logra si no que, por el contrario, sólo le permite consolidar su dominancia. Es un mecanismo que le permite limitar el crecimiento de sus competidores -evitando que

---

<sup>159</sup> Sentencia CS 2022, considerando 20°.

alcancen escalas de operación más eficientes- sin un beneficio efectivo para sus clientes. Por ello, al prohibir a Transbank la cláusula de *meeting competition*, se previenen efectos exclusorios, y se resguarda el principio de igualdad y no discriminación, ya que aplicará el mismo precio a todos sus clientes<sup>160</sup>. El hecho de que la Consultante insista en ejercer dicha facultad en el nuevo sistema tarifario que propone implica una infracción directa a estos principios y genera, en consecuencia, efectos anticompetitivos.

234. Finalmente, la Sentencia CS 2022 señala que la exención en la aplicación del régimen tarifario a una empresa, servicio público, o grupo de estos, implica una vulneración a los principios de publicidad, objetividad y no discriminación, salvo que exista una justificación legal<sup>161</sup>.

235. Lo anterior debe tenerse presente al analizar la facultad que pretende arrogarse Transbank de no sujetarse a su régimen tarifario para prestar servicios a entidades públicas que deben contratar servicios de adquirencia mediante los mecanismos de compras públicas establecidos en la Ley N° 19.886.

236. El detalle de las principales observaciones identificadas se expone a continuación.

**1) El costeo efectuado por Transbank infringe las exigencias de justificación, razonabilidad, objetividad y autofinanciamiento**

237. Como se ha señalado *supra*, Transbank tiene la obligación de autorregular su régimen tarifario en un nivel que refleje sus costos. Específicamente, la Excm. Corte Suprema exigió que sus tarifas se definieran en una magnitud que permitan a la empresa sólo autofinanciarse. De lo contrario, las tarifas consultadas carecerían de justificación y razonabilidad, al no sustentarse en antecedentes objetivos<sup>162</sup>.

238. Esta FNE y Transbank, en cumplimiento de lo establecido en la Resolución N° 67/2021, conformaron en enero del año 2022 un panel de consultores independientes (“Panel de Expertos” o “Panel”) para la elaboración de un informe acerca de una serie de temas identificados en dicha resolución, bajo el contexto del paso de un M3P a un M4P<sup>163</sup>.

---

<sup>160</sup> Sentencia CS 2022, considerandos 17° y 19°.

<sup>161</sup> Sentencia CS 2022, considerandos 22° y 23°.

<sup>162</sup> Sentencia CS 2022, considerando 14°.

<sup>163</sup> Informe Final del Panel de Expertos, acompañado por Transbank a foja 44, p. 3.

239. El objetivo del Panel fue realizar un análisis técnico del modelo de costeo e ingresos de Transbank, con el fin de establecer una metodología objetiva para determinar el costo económico de las actividades de adquirencia de la empresa, y así cumplir el principio de autofinanciamiento. De esta manera, la guía metodológica y directriz para determinar el costo económico de las actividades de Transbank estuvieron a cargo del Panel de Expertos.
240. Como resultado del trabajo del Panel de Expertos, el 29 de abril del año 2022 fue presentado el Informe Final, el cual analiza los temas identificados en la resolución antedicha y responde los comentarios formulados tanto por Transbank como por la FNE al Informe preliminar, con foco en<sup>164</sup>:
- a. Tema 1: Las actividades asociadas al rol adquirente y de procesamiento adquirente de Transbank, según corresponda, y sus parámetros de costeo, incluyendo el factor ponderador de tarjetas de crédito, por una parte, y tarjetas de débito y con provisión de fondos, por otra.
  - b. Tema 2: Los costos medios de largo plazo asociados a la prestación de los servicios básicos a PSP y operadores que permitan a Transbank el financiamiento de esos servicios.
  - c. Tema 3: La tasa de rentabilidad normal de Transbank asociada a la prestación de dichos servicios, que no podrá ser superior a la del año 2019, de modo que éste sea el límite máximo de rentabilidad para esas actividades.
  - d. Tema 4: Las economías de escala y efectos de red que justifiquen los tramos de descuentos por número de transacciones, por ticket promedio u otro factor relevante.
  - e. Tema 5: Los tramos de descuentos por número de transacciones, por ticket promedio u otro factor relevante, y la distribución de transacciones dentro de cada tramo, para lograr el financiamiento eficiente de los costos medios de largo plazo.

En cada uno de los temas especificados, el Panel de Expertos realiza un análisis, destacando -a través de comentarios- aquellos elementos que deben ser ajustados por Transbank. De estos, resultan relevantes para este proceso los temas 1 a 3, considerando que la Sentencia CS 2022 confirmó la prohibición de efectuar cualquier tipo de descuento o diferenciación por rubro, volumen de transacciones o de ticket promedio. Así también, ese tipo de diferenciaciones no han sido incluidas en el modelo tarifario contenido en esta consulta.

---

<sup>164</sup> Ibid.

241. Con fecha 15 de julio de 2022, Transbank presentó a la FNE el documento “Explicación de cambios aplicados al Modelo de Costos 2020 Económico” preparado por Nebari Consultores SpA. Dicho documento describe los cambios efectuados al Modelo de Costos Económicos 2020 de acuerdo con las definiciones del informe Final del Panel de Expertos.
242. Posteriormente, el 12 de septiembre del año 2022<sup>165</sup>, Transbank presentó un documento denominado “*Una nota sobre el costo de capital propio de Transbank para 2021*” (“Informe Costo del Capital”), preparado por el economista Sr. Ricardo Sanhueza, el cual “*calcula el costo de capital de Transbank a la luz de las observaciones del Panel de Expertos*”<sup>166</sup>.
243. Finalmente, con fecha 30 de septiembre del año 2022, Transbank presentó el Modelo de Costos 2021 (“Modelo de Costos 2021”), preparado por la misma empresa consultora, el cual “*explica la metodología de costos de Transbank para el período anual 2021, cuyo objetivo es el cálculo de costos de los servicios que produce la empresa, y en particular, de aquellos que son autorregulados, por lo que se requiere basar sus tarifas en función de los costos en que se incurren para proveerlos*”<sup>167</sup>.
244. Teniendo en consideración los modelos y documentos presentados por Transbank para el cálculo de sus tarifas basadas en costos para el año 2021, y del análisis de estos, esta Fiscalía tiene una serie de reparos y observaciones, que en conjunto llevan a concluir que los MA calculados por Transbank están sobreestimados y, por tanto, no cumplen con los criterios establecidos en las Sentencia CS 2019 y 2022.
245. Estos fueron comunicados a Transbank mediante Oficio Ord. N° 1431-22, de 22 de septiembre de 2022, indicando que la estructura de tarifas implementadas en agosto ese año -y que es en este punto idéntica a la consultada en autos- “*No cumple con el principio de autofinanciamiento y estricta sujeción a costos de la Sentencia [CS 2022]*”<sup>168</sup>. Los principales puntos identificados son descritos a continuación.

---

<sup>165</sup> Cabe señalar la existencia de una versión preliminar de fecha 13 de julio de 2022, denominado “*Una nota sobre el costo del capital propio de Transbank*”, preparado por el Sr. Ricardo Sanhueza.

<sup>166</sup> Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “Costo de Capital TBK\_091222”, p. 1.

<sup>167</sup> Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “1. Explicación Modelo Costos 2021 FNE (002)”, p. 3.

<sup>168</sup> Párrafo 20 letra e) del Ord. N° 1431-22 FNE de fecha 22 de septiembre de 2022.

(i) Subsidios cruzados entre distintos canales de servicios

246. Según lo señalado por el Panel de Expertos, *“los servicios de Host to Host y Webpay consisten en servicios de conexión específicos (y más sofisticados) que el canal básico de conexión para realizar una transacción”*<sup>169</sup>. En efecto, dichos canales corresponden a servicios opcionales en los contratos de los comercios y PSP, por lo que solo son adquiridos por un subgrupo de estos.
247. Dicho lo anterior, el Panel considera que la inclusión de los servicios de Host to Host y Webpay en el MA es incorrecta, ya que se trata de servicios “premium”, optativos y que no son necesarios para poder aceptar pagos por tarjeta. De esta manera, al no separarlos para determinar los valores de MA, Transbank sociabiliza los distintos costos de cada canal en todos los clientes, penalizando con mayores tarifas a aquellos comercios o PSP que no se benefician con tales servicios. Además, el Panel *“considera adecuado que cada canal recupere únicamente los costos que genera aquellas transacciones que los utilicen, para que solo afecten a los comercios y PSP que hagan uso de estos canales”*<sup>170</sup>.
248. Analizado el Modelo de Costos 2021, a juicio de esa Fiscalía Transbank no estaría cumpliendo lo señalado por el Panel, ya que en el cálculo del MA no realiza distinción entre los canales, generando subsidios cruzados entre estos.
249. A modo de ejemplo, el canal POS para PSP en tarjetas de crédito, estaría pagando un sobreprecio del 14%<sup>171</sup> al utilizar el MA calculado por Transbank, en comparación a un MA que distinguiese entre canales según detalla el Panel. En contraposición, el canal Webpay para no PSP en tarjetas de débito estaría siendo subsidiado en un 10%<sup>172</sup> en su MA, el cual es financiado por el resto de los canales.
250. Este incumplimiento en la determinación del margen adquirente ha sido reconocido por el mismo Transbank. En su consulta, indica que *“para la determinación del MA se han seguido todas las recomendaciones del Panel de Expertos con la salvedad de dos de ellas que, por sus impactos adversos, fueron materia de pregunta a la FNE sobre la posibilidad de adoptar decisiones alternativas (sin que hasta la fecha*

<sup>169</sup> Informe Final del Panel de Expertos, acompañado por Transbank a foja 44, p. 9.

<sup>170</sup> Informe Final del Panel de Expertos, acompañado por Transbank a foja 44, p. 10.

<sup>171</sup> Elaboración propia en base a Aporte Antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “2. Cálculo Costeo 2021 Económico”. Véase Memoria de Cálculo “Análisis Costeo Transbank”.

<sup>172</sup> Elaboración propia en base a Aporte Antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “2. Cálculo Costeo 2021 Económico”. Véase Memoria de Cálculo “Análisis Costeo Transbank”.

*Transbank haya recibido una respuesta o pronunciamiento por parte de dicha autoridad)*<sup>173</sup>.

251. Uno de estos incumplimientos justamente hace referencia a que no implementó una tarifa que distinguiera por canal en que se realiza la transacción, según lo recomendado por el Panel. Los “impactos adversos” a que hace referencia la Consultante sería la eliminación de subsidios cruzados entre canales, lo que le ha permitido ofrecer tarifas más bajas a ciertos segmentos de comercios -siendo, así, menos disputables por sus competidores- que los costos efectivamente incurridos en servirlos, mientras que otros segmentos, con menos desafiabilidad o con mayores costos de cambio, como los PSP, estarían pagando MA mayores a los costos imputables a tales servicios.
252. En definitiva, según el análisis realizado por esta Fiscalía y lo detallado por Transbank en la presente Consulta, Transbank no estaría dando cumplimiento a las recomendaciones establecidas por el Panel de Expertos en esta materia, con efectos relevantes en el cálculo del MA.

(ii) Costo del capital propio de Transbank

253. En el Modelo de Costos 2021, para el cálculo de las anualidades de los activos de Transbank, se utiliza una tasa de costo de capital o WACC (*Weighted Average Cost of Capital* por sus siglas en inglés) de **[A.38]**, según el cálculo realizado en el Informe Costo del Capital<sup>174</sup>.
254. Esta Fiscalía considera que los criterios y metodologías utilizadas para el cálculo del WACC son incorrectas y carecen de sustento teórico y empírico, por lo que tendrían que ser modificados. Esto se debe a la presencia de sesgos metodológicos, de selección de datos y, en algunos puntos, a que no se ajustarían a lo señalado por el Panel. A continuación, se detallan las principales observaciones de esta Fiscalía.

---

<sup>173</sup> Consulta, nota a pie de página N° 43, p, 15-16. El subrayado es nuestro.

<sup>174</sup> Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “1. Explicación Modelo Costos 2021 FNE (002), p. 59.

a. *Premio por liquidez*

255. El Panel de Expertos determinó que Transbank debía calcular su tasa de costo de capital utilizando el modelo CAPM (*Capital Asset Pricing Model*)<sup>175</sup>. Según la definición del Panel, la fórmula modelo corresponde a la siguiente<sup>176</sup>:

$$K_e = r_f + \beta \text{ Prima de Riesgo}$$

Donde:

- $K_e$  es el costo del capital propio o la rentabilidad esperada para Transbank
- $r_f$  es la rentabilidad del activo libre de riesgo
- $\beta$  es una medida ligada al riesgo relativo del activo, medida a través de la correlación observada entre las variaciones de la rentabilidad del activo valorado respecto del mercado en que cotiza, y
- *Prima de Riesgo* es el exceso de rentabilidad que los inversores exigen a los activos con riesgo respecto de los libres de riesgo

256. El modelo CAPM a utilizar fue claramente definido por el Panel, sin embargo, el Informe Costo del Capital de Transbank modifica el modelo, incluyendo un nuevo parámetro en la fórmula. De esta manera, la tasa de costo de capital fue calculada como:

$$K_e = r_f + \beta \text{ Prima de Riesgo} + \text{Premio por Liquidez}$$

257. Transbank incluye en la fórmula del modelo CAPM un Premio por Liquidez citando un estudio<sup>177</sup>, el cual se escapa de lo determinado por el Panel, señalando que “se le agrega el premio por iliquidez, habida consideración de que Transbank es una compañía cuyas acciones no son líquidas y que el mercado chileno transa con un premio por iliquidez”<sup>178</sup>.

258. Esta Fiscalía considera que, al agregar como factor este premio por liquidez, Transbank ha incumplido la metodología señalada por el Panel, la cual define el modelo CAPM en su versión más utilizada y, por tanto, estaría sobrerremunerando todos sus activos en 350 puntos base, afectando directamente las tarifas resultantes del modelo de costos.

<sup>175</sup> Informe Final del Panel de Expertos acompañado por Transbank a foja 44, p. 62.

<sup>176</sup> Informe Final del Panel de Expertos, acompañado por Transbank a foja 44, p. 10.

<sup>177</sup> Estudio de Luis Brandao-Marquez, “Stock Market Liquidity in Chile”, WP 16/223, Fondo Monetario Internacional, 2016. Disponible en: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2016/wp16223.pdf>. [Fecha de consulta: 18 de agosto de 2023].

<sup>178</sup> Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “Costo de Capital TBK\_091222”, p, 4.

b. *Tasa libre de riesgo*

259. El Informe Costo del Capital de Transbank utiliza una tasa libre de riesgo al año 2021 de 10 años<sup>179</sup>, según las tasas de interés de los instrumentos del Banco Central de Chile.
260. Esta Fiscalía está de acuerdo con el instrumento utilizado para representar la prima por riesgo. Sin embargo, estima que el plazo de dicho instrumento no es el más adecuado al considerar la vida útil, la duración económica de los activos y la posibilidad de actualización de la tasa.
261. Al consultar por las razones técnicas-económicas para utilizar una tasa de 10 años, Transbank ha respondido que la vida útil de sus activos varía entre 1 y 12 años y que la duración media de estos es igual a 5,5 años<sup>180</sup>.
262. Además, Transbank señala que *“hay activos cuya vida útil es superior a 5 años y éstos representan un 26% del valor total. El Banco Central de Chile tiene bonos en pesos a 1, 2, 5 y 10 años. Ello explica que se haya utilizado el instrumento del Banco Central de Chile a 10 años”*<sup>181</sup>.
263. Según los antecedentes expuestos, esta Fiscalía considera que la tasa libre de riesgo escogida por Transbank estaría sobrerremunerando las anualidades de sus activos al menos en 95 puntos base<sup>182</sup>, al considerar la diferencia entre una tasa 10 de años (BCP-10) y una tasa de 5 años (BCP-5), ambas para el año 2021.
264. Asimismo, estima que sería incorrecto calcular la duración del instrumento libre de riesgo en base a la vida útil de los activos, debido a que las tarifas pueden ser corregidas anualmente ante futuras actualizaciones de la tasa de costo de capital. De esta manera, no se requiere disponer de instrumentos cuyos plazos se asemejen a la vida útil económica de los activos, por cuanto las fluctuaciones en el valor de la tasa libre de riesgo serán recogidas en la tasa de costo de capital a lo largo de la vida útil económica de los activos.

<sup>179</sup> “Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “Costo de Capital TBK\_091222”, p. 5.

<sup>180</sup> Respuesta de Transbank a Oficio Ord. N° 1667 de fecha 8 de septiembre de 2022, en la investigación Rol N° 2710-22 FNE. Archivo “Anexo Oficio Ord. N 1667”, p. 2.

<sup>181</sup> Ibid.

<sup>182</sup> Elaboración propia a partir de información del BCCh. Disponible en: [https://si3.bcentral.cl/Siete/ES/Siete/Cuadro/CAP\\_BDP/MN\\_EST\\_MACRO\\_IV/PEM\\_TPMY TASAS/PEM\\_TPMY TASAS?cbFechaInicio=2021&cbFechaTermino=2021&cbFrecuencia=ANNUAL&cbCalculo=NONE&cbFechaBase=](https://si3.bcentral.cl/Siete/ES/Siete/Cuadro/CAP_BDP/MN_EST_MACRO_IV/PEM_TPMY TASAS/PEM_TPMY TASAS?cbFechaInicio=2021&cbFechaTermino=2021&cbFrecuencia=ANNUAL&cbCalculo=NONE&cbFechaBase=) [Fecha de consulta: 1 de agosto de 2023].

265. A modo de referencia, cabe señalar que argumentos equivalentes a los planteados por Transbank fueron también presentados ante el Panel de Expertos de la Ley General de Servicios Eléctricos en el contexto de las discrepancias sobre determinación de la Tasa de Costo de Capital de la Ley de Servicios de Gas, el cual resolvió por unanimidad rechazar la petición de las empresas, la cuales solicitaban que se utilizara un plazo de los instrumentos acorde a la vida útil de los activos.
266. En particular, el Panel de Expertos de la Ley General de Servicios Eléctricos resolvió que, *“debería utilizarse un instrumento cuyo plazo de madurez sea superior o igual al período entre fijaciones tarifarias sucesivas (ciclo tarifario), y que la vida útil de los activos, considerando 10 o 20 años, no es relevante para la determinación de la Tasa Libre de Riesgo, por lo que el bono a 10 años es más adecuado que el propuesto por Metrogas, en atención a sus propias características”*<sup>183</sup>.
267. En conclusión, esta Fiscalía sostiene que Transbank estaría sobrerremunerando sus activos a través de sus anualidades y, por tanto, la tasa libre de riesgo debiera ser modificada por un instrumento de 5 años. A mayor abundamiento, al argumento presentado por Transbank de vincular la vida útil como parámetro para determinar el plazo del instrumento carece de solidez, debido a que la duración media de los activos de Transbank es de 5,5 años, la cual se asemeja en mayor medida a una tasa libre de riesgo de 5 años y no de 10 años.

*c. Cálculo del  $\beta$*

268. El Informe Costo del Capital de Transbank, calcula el  $\beta$  tomando como *benchmark* la lista de los 150 adquirentes más grandes del mundo, según el Reporte Nilson<sup>184</sup>. Con dicho listado, *“se seleccionaron aquellos similares a Transbank, en el sentido que su giro principal fuese la adquirencia de comercios, según lo dice su página web”*<sup>185</sup>. Además, se descartaron los adquirentes que no transan en bolsa, para poder obtener los  $\beta$  de dichas compañías.

<sup>183</sup> Panel de Expertos. Dictamen N° 5-2017. Discrepancias sobre determinación de la Tasa de Costo de Capital a que hace referencia el artículo 32 de la Ley de Servicios de Gas, para el cuatrienio 2018-2021.

<sup>184</sup> Respuesta Oficio N°1667 Rol N°2710-22. Archivo “*Nilson The World’s Top Card Issuers and Merchant Acquirers*”.

<sup>185</sup> Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “Costo de Capital TBK\_091222”, p. 4.

269. De los 150 adquirentes, se seleccionaron solo 15, con operaciones en Brasil, Canadá, Estados Unidos, Francia, Holanda y Puerto Rico<sup>186</sup>. De esta manera, el  $\beta$  utilizado fue el promedio simple de los 15 adquirentes, el cual alcanzaba el valor de 1,35.
270. A juicio de esta Fiscalía, la metodología utilizada en el Informe Costo del Capital para el cálculo del  $\beta$  es incorrecta y podría estar sobrerremunerando las anualidades de Transbank por las razones que a continuación se señalan.
271. En primer lugar, el promedio simple estaría sobre representando pequeñas empresas que se dedican a la adquirencia. El Reporte Nilson utilizado posee información del número de transacciones y volumen de cada una de las firmas, por lo cual sería más representativo utilizar un promedio ponderado con alguna de estas dos variables. Debe recordarse que Transbank, a pesar de operar en una economía mucho más pequeña que la mayoría de los adquirentes de la muestra, está ranqueado cerca del puesto N° 50 del Reporte Nilson, por sobre varios de los seleccionados como referencia.
272. La Tabla N° 6 muestra el resultado del promedio de los  $\beta$  de los 15 adquirentes seleccionados por Transbank, con las diferentes metodologías.

**Tabla N° 6:** Cálculo del  $\beta$

	PROMEDIO		
	Simple	Ponderado Transacciones	Ponderado Volumen
$\beta$ Transbank	1,35	1,24	1,24

Fuente: Elaboración propia con información de Transbank<sup>187</sup>

273. De la tabla precedente se desprende que, al utilizar promedio ponderado en vez del promedio simple, como es utilizado en la metodología del Informe Costo del Capital, el  $\beta$  podría disminuir hasta 11 puntos base.
274. En segundo lugar, esta Fiscalía considera que existe una alta discrecionalidad al seleccionar los adquirentes para realizar el *benchmark* del cálculo del  $\beta$ . En particular, de los 150 adquirentes del Reporte Nilson, 87 adquirentes transan en bolsa según la

<sup>186</sup> Ibid.

<sup>187</sup> Véase Memoria de Cálculo “Análisis Costeo Transbank”.

información proporcionada por Transbank<sup>188</sup>. De éstos, se seleccionaron sólo 15 adquirentes similares a Transbank, “en el sentido que su giro principal fuese la adquisición de comercios, según lo que dice su página web. Esto descartó, por ejemplo, a los bancos que, entre sus muchas actividades son adquirentes; o a los adquirentes que además emiten tarjetas”<sup>189</sup>.

275. A juicio de esta Fiscalía, debiera existir una metodología transparente, objetiva y verificable para la selección de los adquirentes “similares Transbank”. En ese sentido, se considera que la selección “según lo que dice su página web”, carece de resguardos mínimos de objetividad y existirían riesgos de *cherry picking*.
276. Por último, la metodología del Informe Costo del Capital utiliza el  $\beta$  apalancado de cada uno de los adquirentes del *benchmark*. Esta Fiscalía considera que la metodología utilizada no representa la realidad de Transbank, debido a que los  $\beta$  de éstos poseen diferentes ratios de endeudamiento.
277. Por consiguiente, una metodología estándar para el cálculo del coeficiente se determina a través del  $\beta$  desapalancado promedio de los adquirentes seleccionados, el cual luego se re-apalanca por la estructura promedio del capital la empresa analizada.
278. Una de las metodologías más utilizadas y simples para desapalancar y re-apalancar, corresponde a la metodología de Hamada<sup>190</sup>, asumiendo que el coeficiente de la deuda es nulo. Por otro lado, también se encuentra la metodología de Miles-Ezzell<sup>191</sup> para desapalancar el  $\beta$ , la cual asume que el valor absoluto de la deuda es fijo.
279. Esta Fiscalía advierte que incorporar el desapalancamiento del coeficiente de las empresas de referencia ajustaría de mejor manera la realidad del coeficiente  $\beta$  de Transbank y evitaría riesgos de sobre o subremuneración de las anualidades de sus activos. Además, cabe señalar que este tipo de metodologías han sido ampliamente utilizada para la tarificación de empresas reguladas tanto a nivel nacional como en el extranjero<sup>192</sup>, sin que se observen justificaciones para apartarse de ellas.

<sup>188</sup> Respuesta Oficio N°1667 de fecha 8 de septiembre de 2022 en la investigación Rol N° 2710-22 FNE. Archivo “Tabla N° 1 - Adquirentes que transan en bolsa”.

<sup>189</sup> Aporte antecedentes Transbank Rol 2710-22. Archivo “Costo de Capital TBK\_091222”, p. 4.

<sup>190</sup> Hamada, R.S., 1972. “The Effect of the Firm’s Capital Structure on the Systematic Risk of Common Stocks.” J. Finance 27, 435–452.

<sup>191</sup> Miles, J.A., Ezzell, J.R., 1980. “The Weighted Average Cost of Capital, Perfect Capital Markets and Project Life: a Clarification.” J. Financ. Quant. Anal. 15, 719–730.

<sup>192</sup> Véase: Estudios Energéticos Consultores (2016), “Cálculo de la Tasa de Costo de Capital para Empresas Distribuidoras de Gas por Red”, p.66. Disponible en: <https://comisionenergia->

280. Por lo tanto, la utilización de  $\beta$  apalancados en el costo de capital de Transbank no reflejarían la verdadera realidad de su nivel de apalancamiento, por lo que se requiere realizar una modificación en su metodología, la cual considere el desapalancamiento de los  $\beta$  de las empresas de referencia.

(iii) Conclusiones

281. A la vista de lo señalado en las secciones anteriores, esta Fiscalía considera que los reparos y observaciones descritos, si bien no son exhaustivos de todos los hallazgos identificados, reflejan la magnitud de las desviaciones de Transbank respecto de lo establecido por el Panel de Expertos en que dice basar su modelo de costeo y de cálculo de MA.

282. Adicionalmente, Transbank ha sometido a revisión de este H. Tribunal un sistema tarifario que afirma comenzaría a operar en octubre de este año, indicando los niveles de MA que cobraría por tipo de tarjeta y de clientes, calculados respecto de sus costos del año 2021, y respecto de estos valores se aportarán antecedentes por los interesados en este proceso, lo que presenta un riesgo adicional.

283. Además de la desactualización evidente de utilizar como referencia costos de 2021 para cobrar por servicios que se prestarán en 2023 y 2024, en la nota al pie N° 42 de su Consulta también indica que “[u]na vez al año se recalculará el costo económico de las actividades de adquirencia y procesamiento adquirente de Transbank conforme a los costos auditados del año anterior. En relación con el costeo del año 2022, actualmente se encuentra en curso la auditoría de costos, a cargo de profesionales internacionales, externos e independientes de acuerdo a los más altos estándares comparados”.

284. Han transcurrido más de tres meses desde que se presentó la Consulta, y aún no hay información respecto de este nuevo costeo, ahora auditado. Transbank no ha

---

[my.sharepoint.com/personal/infoestadistica\\_cne\\_cl/Documents/energia\\_abierta/Centro\\_de\\_Informaci%C3%B3n/Estudios/CNE/Informe%20Final%20Calculo%20de%20la%20tasa%20de%20costo%20de%20capital%20para%20empresas%20distribuidoras.pdf?ga=1](https://my.sharepoint.com/personal/infoestadistica_cne_cl/Documents/energia_abierta/Centro_de_Informaci%C3%B3n/Estudios/CNE/Informe%20Final%20Calculo%20de%20la%20tasa%20de%20costo%20de%20capital%20para%20empresas%20distribuidoras.pdf?ga=1) [Fecha de consulta: 21 de agosto de 2023]; CNE (2018), “Tasa de Costo de Capital Ley de Servicios de Gas Cuatrienio 2018-2021”, p.7. Disponible en: [https://www.cne.cl/wp-content/uploads/2017/03/RES\\_EXT.-N%C2%B0-426.pdf](https://www.cne.cl/wp-content/uploads/2017/03/RES_EXT.-N%C2%B0-426.pdf) [Fecha de consulta: 21 de agosto de 2023]; CNE (2022). “Tasa de Costo de Capital Ley de Servicios de Gas Cuatrienio 2022-2025”, p.12. Disponible en: <https://www.cne.cl/wp-content/uploads/2022/06/Res-Ex-CNE-N314-2022-IT-TCC.pdf> [Fecha de consulta: 21 de agosto de 2023]; CREG Resolución 4 de 2021, “Fórmula de Cálculo de la Tasa de Descuento en Pesos, p .8. Disponible en: [https://gestornormativo.creg.gov.co/gestor/entorno/docs/resolucion\\_creg\\_0004\\_2021.htm](https://gestornormativo.creg.gov.co/gestor/entorno/docs/resolucion_creg_0004_2021.htm) [Fecha de consulta: 21 de agosto de 2023].

presentado la metodología que están utilizando sus asesores, de modo que permita analizar si difiere o no del Modelo de Costos 2021, las bases contables auditadas, ni se conoce en las diferencias respecto de aquella analizada por el Panel de Expertos y por esta Fiscalía.

285. Cualquiera sea el resultado de este nuevo proceso de costeo, requerirá de un análisis completo desde cero, lo que en la práctica hace irrelevante aquel que fue descrito por Transbank en la Consulta, así como las tarifas que indica en ella. En otras palabras, ha sometido a evaluación de este H. Tribunal un conjunto de tarifas que no tiene intención real de aplicar, ya sea porque están desactualizadas o porque las que debe aplicar no estaban disponibles al tiempo de la Consulta.

286. Dicho esto, que ya configura un vicio insalvable respecto del sistema tarifario que ha sido presentado para su aprobación, cuando se verifiquen las circunstancias establecidas por la Excma. Corte Suprema que habiliten a Transbank a presentar un nuevo régimen tarifario, dicha compañía deberá modificar su modelo de costeo para que obedezca plenamente lo señalado por el Panel, y corrija los sesgos identificados por esta Fiscalía, tanto los presentados en esta sección como los que se podrán desarrollar con mayor detalle durante este proceso.

**2) La facultad de igualar tarifas de competidores va en contra de lo resuelto explícitamente por la Excma. Corte Suprema**

287. Tal como se señaló, el sistema tarifario propuesto contempla que Transbank tenga la facultad de igualar las tarifas de sus competidores, lo que se conoce como descuentos del tipo *meeting competition*, sujeta al cumplimiento de las condiciones establecidas en la Resolución N° 67/2021, en su párrafo 323, incluyendo un deber de información a esta Fiscalía.

288. A dichas condiciones suma una adicional consistente en que en ningún caso la tarifa cobrada podrá encontrarse bajo los costos medios variables de Transbank, lo que en su opinión garantizaría la inexistencia de efectos exclusorios sobre sus competidores.

289. Asimismo, la Consultante indica que prohibir esta facultad implicaría la atenuación de la intensidad competitiva entre adquirentes, perjudicando a los clientes, ya que las tarifas de Transbank operarían como un punto focal para el resto de sus competidores, lo que impediría *“una presión a la baja en los precios por efecto de la*

*competencia entre adquirentes, que es precisamente uno de los objetivos que las autoridades tenían en mente al promover la implementación del M4P<sup>193</sup>.*

290. Al respecto, esta Fiscalía hace presente que el diseño de esta facultad en la Consulta en nada varía con lo resuelto por este H. Tribunal en la Resolución N° 67/2021, donde además de las condiciones exigidas para su ejercicio, también se contempló que estos descuentos se mantuvieran por sobre los costos medios variables<sup>194</sup>.
291. Estos términos fueron explícitamente rechazados por la Excma. Corte Suprema en la Sentencia CS 2022, en su considerando vigésimo, al señalar que “(...) *la prohibición de descuentos no disminuiría para este caso la intensidad competitiva, sino que tiende a resguardar que los precios se ajusten al costo en un mercado de la importancia de aquel en análisis, en el que encontramos un actor predominante que tiene la capacidad de fijar el precio, frente a otros mucho más pequeños que aún no logran una participación de mercado capaz de incidir en esta variable*”.
292. En definitiva, esta prohibición busca resguardar la igualdad entre los distintos operadores quienes, con excepción de Transbank, aún se encuentran en etapas iniciales de su desarrollo competitivo, por lo que son incapaces de incidir sobre la variable precio y, por tanto, competir en condiciones equitativas.
293. Como fundamento de su decisión, la Excma. Corte Suprema consideró las especiales características de la Consultante, a saber, su integración vertical con los bancos emisores y su alta participación de mercado, las que – como ya se indicó – se mantienen a la fecha de presentación de la Consulta de autos<sup>195</sup>.
294. De este modo, al persistir las aprehensiones expresadas por nuestro Máximo Tribunal en la Sentencia CS 2022 respecto de esta facultad, que es idéntica a la ya revisada en la causa Rol NC N° 463-2020, esta Fiscalía solicita su rechazo en ejercicio de la atribución conferida por el artículo 39 letra d) del DL 211.
295. A mayor abundamiento, esta Fiscalía ya tuvo experiencia con la aplicación de esta facultad durante el periodo en que estuvo vigente la Resolución N° 67/2021 de este H. Tribunal, donde se determinó que Transbank podía hacer uso de la misma sujeto a una serie de condiciones e informando a la FNE cada vez que la ejerciera. Al

---

<sup>193</sup> Consulta, p. 25.

<sup>194</sup> Resolución N° 67/2021, considerando 324°.

<sup>195</sup> Al respecto véase el acápite I.C.2) de este informe.

respecto, se observó que Transbank hizo uso intensivo de este derecho, contabilizándose, al menos, 23 casos informados, en su gran mayoría correspondientes a comercios con alto volumen transaccional (empresas de servicios básicos, PSP y grandes comercios).

296. De esta forma, en los hechos se materializaron los riesgos asociados a esta conducta identificados por este Servicio, perjudicando potencialmente a entrantes que no estaban en condiciones de alcanzar los descuentos ofrecidos por Transbank<sup>196</sup>.

### 3) Oferta a entidades públicas en licitaciones

297. Las entidades públicas han sido parte de los clientes de Transbank desde que este adquirente comenzó a operar, y los servicios prestados a las mismas no difieren de los otorgados a establecimiento comerciales. Sin embargo, un factor que distingue a ambos tipos de clientes es el mecanismo que utilizan para contratar los servicios de operación de tarjetas, ya que las entidades de la administración del Estado tienen la obligación, por regla general, de efectuar licitaciones públicas para suscribir contratos de prestación de servicios con terceros<sup>197</sup>.

298. Considerando este contexto regulatorio, y como bien sabe este H. Tribunal, la consultante ha planteado, como excepción a su régimen tarifario, quedar liberada para cobrar las tarifas que ésta determine en los procesos de licitaciones públicas efectuados en virtud de la Ley N° 19.886<sup>198</sup>. El objetivo supuestamente perseguido por esta amplia exención, según Transbank, sería “incrementar la intensidad competitiva en dichas licitaciones”<sup>199</sup>.

299. Al igual que en el caso del análisis del costeo efectuado por Transbank, así como en su pretendida facultad de *meeting competition*, es necesario tener presente los criterios expuestos por nuestro Máximo Tribunal en la Sentencia CS 2022 para calificar si esta parte del sistema tarifario propuesto infringe o no la libre competencia.

300. Al respecto, la sentencia antedicha es explícita en señalar que la no aplicación del sistema tarifario a un grupo de clientes, a pesar de que el servicio prestado sea exactamente el mismo que el que entrega a otros, la perpetúa en una posición para

<sup>196</sup> Declaraciones de [A.39] en la investigación Rol N° 2726-23 FNE.

<sup>197</sup> Artículo 9 de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado. Artículo 5° inciso 2 de la Ley N° 19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios.

<sup>198</sup> Consulta, p. 25.

<sup>199</sup> *Ibíd.*

mantener la afiliación de éstos, infringiendo los criterios de publicidad, objetividad y no discriminación<sup>200</sup>.

301. En consecuencia, exceptuar a la Consultante de aplicar su régimen tarifario para participar en licitaciones contraviene las exigencias de publicidad, objetividad y no discriminación a las que Transbank se encuentra sujeto, tanto por exigencia de la Sentencia CS 2019 como la Sentencia CS 2022, las cuales son aplicables a cualquier régimen tarifario, con independencia del modelo en el que se organice la industria<sup>201</sup>.
302. Sin perjuicio de lo anterior, y atendido que Transbank ha argumentado que el objetivo de liberarla de su régimen tarifario cuando participe en licitaciones sería incrementar la intensidad competitiva de éstas, esta Fiscalía examinó el historial reciente de contratación con entidades públicas, ya sea a través de trato directo o licitaciones públicas, con el objeto de determinar si la competencia respecto de este grupo de clientes es distinta a la observada en el segmento de comercios.
303. En concreto, se ha verificado que Transbank se ha comportado, en la práctica, como si tuviera plena libertad para determinar sus tarifas a entidades públicas, pues sus ofertas no han aplicado los sistemas de tarifas reguladas que ha utilizado respecto de comercios, independiente de la forma de contratación utilizada (licitación, contratación directa u otra). En este sentido, cabe recalcar que Transbank no se encuentra consultando un hecho nuevo, sino una auto atribuida libertad tarifaria para cobrar a entidades públicas, tal como se ha señalado por esta Fiscalía en la solicitud de cumplimiento incidental de la Sentencia CS 2022.
304. Adicionalmente, en el ejercicio de esta atribución, Transbank ha tendido a ofertar, acordar y cobrar MD superiores a los que habrían resultado de las estructuras tarifarias que la Consultante ha aplicado desde enero de 2021 a la fecha<sup>202-203</sup> (esto

---

<sup>200</sup> Sentencia CS 2022, considerando 23°.

<sup>201</sup> Sentencia CS 2022, considerando 9°.

<sup>202</sup> Esto es sin perjuicio de que, de acuerdo a lo ordenado por la Excm. Corte Suprema en la Sentencia CS 2022, y tal como se ha expresado esta Fiscalía en la solicitud de cumplimiento incidental en la causa Rol NC 463-2020 TDLC y en el recurso de queja Rol N° 141301-2022 Transbank debería autorregular la totalidad de su *merchant discount*. Sin embargo, debido a que estamos analizando las tarifas que efectivamente se están cobrando, el análisis aquí presentado sigue la metodología ejecutada por la Consultante.

<sup>203</sup> En concreto, se utilizaron los MD cobrados por Transbank a las entidades públicas que suscribieron nuevos contratos de afiliación para el pago con tarjetas, cualquier sea la forma de contratación, entre enero de 2021 y mayo de 2023. Si bien existen ciertas discrepancias en la información reportada por la Consultante entre los MD efectivamente cobrados y los indicados como los contratados en cada negociación con cada entidad pública, se observa que, cualquiera sea el MD de comparación que se utilice, prácticamente en la totalidad de los casos estos son superiores

es, las TI cobradas por los emisores para servicios públicos, los CM establecidos por las Marcas, y el MA, calculado como porcentaje del valor de la transacción o como valor fijo en UF<sup>204</sup>).

305. A mayor abundamiento, se observó que, entre 2021 y 2023, de un total de 33 licitaciones públicas, 20 fueron efectivamente adjudicadas mientras que, de las restantes 13 licitaciones, 9 se declararon desiertas, 3 fueron cerradas sin decreto de adjudicación, y 1 fue revocada<sup>205</sup>. De las 20 licitaciones adjudicadas, 17 de ellas fueron a Transbank (y en 8 de ellas la empresa actuó como único oferente). Respecto de las 3 restantes, estas habrían sido adjudicadas el PSP Haulmer, que igualmente utiliza servicios de procesamiento adquirente de Transbank.
306. En consecuencia, la solicitud de la Consultante de tener libertad tarifaria para participar en licitaciones contraviene lo dispuesto por nuestra Excma. Corte Suprema, en el sentido de que cualquier exención en la aplicación del régimen tarifario a un cliente o grupo de éstos, implica una vulneración a los principios de publicidad, objetividad y no discriminación, salvo que exista una justificación legal<sup>206</sup>. Asimismo, este aspecto consultado no constituye un hecho nuevo, sino que Transbank se ha auto atribuido esta facultad, y, en ejercicio de ella, ha cobrado a las entidades públicas MD superiores a los que derivarían de la aplicación del régimen tarifario correspondiente a establecimientos comerciales.
307. Lo anterior es sin perjuicio de la facultad de las entidades licitantes de diseñar procesos en que los oferentes compitan no sólo por el nivel de comisión que cobrarían, sino que también incluyan otras variables económicas, tales como el plazo de pago de las transacciones a la entidad pública, también conocido como *floating*<sup>207</sup>. Para esos casos, manteniendo la obligación de Transbank de cobrar MD públicos, objetivos y no discriminatorios, bastaría con establecer un factor de conversión entre la tarifa regulada y la valorización por día de *floating*, vinculado a un indicador de tasa de interés de corto plazo.

---

a los MD resultantes de la aplicación de la estructura tarifaria aplicada a establecimientos comerciales.

<sup>204</sup> Esto es, desde agosto de 2022 tras la dictación de la Sentencia CS 2022.

<sup>205</sup> Según información extraída de buscador de Chilecompra, disponible en: <https://www.mercadopublico.cl/Portal/Modules/Site/Busquedas/BuscadorAvanzado.aspx?q=3> [Fecha de consulta: 16 de agosto de 2023].

<sup>206</sup> Sentencia CS 2022, considerandos N° 22 y 23.

<sup>207</sup> El *floating* puede definirse como los posibles ingresos financieros que puede tener una entidad de crédito por manejar una cantidad de dinero durante el periodo de tiempo que transcurre entre que esta recibe una cantidad a favor de un cliente (en este caso un comercio o entidad pública afiliada) hasta que la abona en la cuenta de dicho cliente. En eventuales licitaciones futuras, las entidades públicas podrían establecer como variable de la oferta "precio" el número de días de *floating*.

308. Esto es particularmente relevante respecto de servicios públicos que, por sus normativas sectoriales específicas o por disponibilidad de glosas presupuestarias, pueden estar impedidos de realizar pagos por servicios asociados a pagos con tarjetas<sup>208</sup>, y no podrían estructurar licitaciones en que se compita por menor comisión, pero sí podrían hacerlo en base a menor cantidad de días de *floating*.

#### **IV. LIBERALIZACIÓN DE TRANSBANK DE LAS OBLIGACIONES CONTRAÍDAS EN EL AVENIMIENTO**

309. Según se indicó, el nuevo sistema tarifario que Transbank planea implementar para la determinación del MA contempla una segunda “etapa”, de liberalización tarifaria. En ella, por tanto, se pondría término a la obligación de autorregulación que actualmente pesa sobre la Consultante, lo cual justifica en que en la fecha propuesta para su entrada en vigor comenzará a regir la segunda rebaja de los límites máximos a las TI, de acuerdo con el ajuste progresivo contemplado en la Resolución Exenta N° 1 del Comité de TI<sup>209</sup>.

310. Asimismo, Transbank señala que esta liberalización se funda en los cambios que ha experimentado el mercado desde que el H. TDLC aprobó el Avenimiento y PAR, así como también desde que fue examinado en la causa Rol NC N° 463-2020. Por ello, en el petitorio de su Consulta solicita al H. Tribunal que declare que el Avenimiento y el PAR ya no se encuentran vigentes.

311. De esta forma, la presente sección tiene por objeto analizar la pertinencia de mantener o no de las obligaciones asumidas por Transbank en el Avenimiento aprobado por el H. TDLC el año 2005, en atención al cambio de circunstancias alegado en la Consulta, considerando también las condiciones de mercado actuales y proyectadas para esta industria.

---

<sup>208</sup> Respuesta de fecha 28 de julio de 2023 de la Tesorería General de la República a través Ord. N° 21502-TG a la solicitud de antecedentes de esta Fiscalía Ord. N°1077-23 de fecha 18 de julio de 2023.

<sup>209</sup> Transbank indica que incluso en el supuesto en que el Comité de TI decidiera suspender la aplicación de la segunda rebaja de los límites máximos a la TI de todas formas se justifica la liberalización del MA dado que la primera rebaja – que tendrá lugar a los seis meses de publicada la Resolución Exenta N° 11 – ya es relevante en relación con los límites provisionales y a las TI fijadas por las marcas al momento de dictación de la Sentencia CS 2022.

#### **A. Obligaciones de Transbank asumidas en el Avenimiento**

312. Como ya se señaló, en el contexto de la causa Rol C N° 16-04, Transbank, la Cámara de Comercio, Industria y Turismo de Linares A.G. y esta FNE presentaron el Avenimiento que fue aprobado por este H. Tribunal con fecha 13 de abril de 2005. En este, Transbank se obligó a:

- a. Permitir a los comercios afiliados a su sistema de tarjetas la adquisición e instalación de los terminales electrónicos para la transmisión de las operaciones a sus servidores directamente de terceros. Si estos optan por los terminales electrónicos de Transbank, esta deberá informales previa y detalladamente cualquier cobro por su uso, mantención y arrendamiento.
- b. Transbank solo aceptará mandatos individuales y revocables por parte de los emisores para afiliar comercios, modificando en ese sentido sus actuales mandatos, y adoptará las medidas necesarias para dejar sin efecto cualquier otro acuerdo por el que los emisores renuncien a su derecho a afiliar comercios directamente o a través de terceros. Asimismo, Transbank se obligó a rebajar la comisión máxima por aceptación de tarjetas de crédito a un 3,5% y de débito a un 2,5% sobre el monto total de cada operación, sin que puedan compensarse dichas rebajas con el aumento de tarifas por otros servicios o por aceptación de tarjetas.
- c. Otorgar acceso a cualquier establecimiento que desee incorporarse a la aceptación de tarjetas de crédito y débito.
- d. Establecer comisiones y/o tarifas a establecimientos de comercios de carácter públicas, de general aplicación, objetivas, carentes de discriminaciones arbitrarias y que den cumplimiento a las circulares de la SBIF.
- e. Cobrar comisiones diferenciadas para tarjetas de débito y crédito, debiendo ser las primeras menores que las segundas, atendiendo los distintos costos de administración y procesamiento.
- f. Otorgar libre acceso a emisores a los servicios de operación de tarjetas, a quienes deberá cobrar tarifas públicas, de general aplicación, objetivas, carentes de discriminaciones arbitrarias y que cumplan con las circulares de la SBIF.
- g. Someter a la aprobación del H. TDLC un PAR, que incluya las obligaciones referidas en los numerales b, d y f.

313. Este PAR, en su tercera versión, fue presentado por Transbank con fecha 11 de enero de 2006 y aprobado por el H. Tribunal el 9 de marzo del mismo año.

314. Como es posible observar, si bien todas las obligaciones asumidas por Transbank persiguen evitar el ejercicio abusivo de su poder de mercado, tanto respecto de los

comercios afiliados como de los emisores, varias de ellas no dicen relación con la tarificación de sus servicios. Sin embargo, la Consultante al solicitar que el H. TDLC declare que el Avenimiento ha dejado de estar vigente, solo se refiere a la autorregulación tarifaria, sin mencionar ni justificar el alzamiento de este otro tipo de medidas, cuestión imprescindible para este tipo de pronunciamientos.

315. Sin perjuicio de lo anterior, dado que se está solicitando el alzamiento del Avenimiento como un todo, esta Fiscalía evaluará la pertinencia actual de cada una de las obligaciones establecidas en él.
316. Tal como se indicó *supra*, Transbank se encuentra plenamente sujeta a las obligaciones contraídas en virtud del Avenimiento, así como a las Sentencias CS 2019 y 2022 que complementan y/o especifican su contenido, en particular, en lo relativo a adaptar su PAR a las exigencias en ellas comprendidas, esto es, establecer MD públicos, motivados, objetivos, razonables, de general aplicación, no discriminatorios y que respeten la garantía constitucional de igualdad ante la ley.
317. Lo anterior, por cuanto el Avenimiento no señala un plazo determinado de vigencia - entendiéndose de esa forma de duración indefinida - y porque no existen a la fecha pronunciamientos firmes en esta sede que hayan alzado o revocado algunas de las obligaciones o medidas en él contenidas. En efecto, esta sede ha entendido que para modificar o revocar *“las condiciones impuestas sobre un hecho, acto o contrato en virtud de un cambio de circunstancias que las originaron, dicho cambio debe ser declarado por este Tribunal en un nuevo procedimiento, con ocasión de una solicitud expresa al efecto”*<sup>210</sup>. En el mismo sentido se ha pronunciado la Excm. Corte Suprema<sup>211</sup>.
318. Respecto al tipo de procedimiento en que se pueden modificar o revocar dichas obligaciones, tanto esta Fiscalía como el H. Tribunal han sostenido de manera consistente que en el caso de las medidas impuestas en la causa Rol C N° 16-04 (particularmente respecto del PAR, pero también aplicable al Avenimiento), estas pueden ser alteradas en el marco de un procedimiento contencioso (como el que les

---

<sup>210</sup> Resolución N° 67/2021, párrafo 25°. Véase también Sentencia N° 117/2011, considerando 80°, Resolución N° 53/2018, párrafo 125° y Resolución N° 65/2021, párrafo 19°.

<sup>211</sup> Sentencia Excm. Corte Suprema de 15 de mayo de 2019, Rol N° 8.313-2018, considerando 16°.

dio origen) o no contencioso<sup>212-213</sup>. Asimismo, también se ha indicado que la modificación o alzamiento de medidas solo procede cuando se verifican cambios relevantes de las circunstancias imperantes que justificaron su aprobación<sup>214</sup>.

319. De esta forma, para que el Avenimiento deje de estar vigente es necesario que: (i) se acredite la existencia de circunstancias distintas a aquellas imperantes cuando este fue aprobado; (ii) ellas ameriten el alzamiento de las obligaciones adoptadas, considerando, además, la finalidad que se quería alcanzar con estas<sup>215</sup>; y (iii) este H. Tribunal o la Excm. Corte Suprema, según corresponda, así lo dispongan en el marco de un nuevo procedimiento.

## **B. Análisis sobre la vigencia de las obligaciones asumidas en el Avenimiento**

320. Para justificar el alzamiento de su autorregulación tarifaria, Transbank invoca los siguientes cambios experimentados por el mercado desde que el H. TDLC aprobó el Avenimiento y PAR: (i) la actual competitividad del mercado de adquierecia y sub-adquierecia de pagos con tarjetas; (ii) el contexto de fijación de la TI definitivas e interoperabilidad; y (iii) la eventual desintegración vertical de Transbank.
321. Al respecto, tal como ha indicado previamente este H. Tribunal, en el momento en que fue aprobado el Avenimiento y PAR, la industria de pagos con tarjeta se caracterizaba por tener solo a Transbank como actor en la adquierecia, el que se encontraba integrado verticalmente con los principales emisores bancarios, quienes lo mandataban conjunta y exclusivamente para que realizara las labores de adquierecia y procesamiento adquierecia<sup>216</sup>. Dicho aspecto, en conjunto con su naturaleza de sociedad de apoyo al giro bancario, fue considerado como determinante por esta FNE para el carácter monopólico de Transbank.
322. Adicionalmente, otro elemento distintivo del mercado en ese entonces era la existencia de la tasa de intercambio implícita, la que sumada al aspecto anterior impedía la existencia de incentivos suficientes para que los bancos incursionaran en

---

<sup>212</sup> En el caso de esta FNE, dicho criterio ha sido expuesto tanto en la causa Rol NC N° 435-16, en el escrito acompañado a folio 1173, como en la causa Rol NC N° 463-2020, en el aporte de antecedentes de folio 103, p. 51.

<sup>213</sup> Resolución N° 53, considerando 123°, Resolución de 29 de abril de 2020 en causa Rol AE N° 17-20 y Resolución N° 67, considerando 27°.

<sup>214</sup> Resolución N° 67, considerando 28° y aporte de antecedentes de esta Fiscalía en la causa Rol NC N° 463-2020, a folio 103, p. 51.

<sup>215</sup> Resolución N° 53/2018, considerando 123°.

<sup>216</sup> Resolución N° 67/2021, considerando 127°.

la adquirencia de manera individual<sup>217</sup>. Ambos elementos, por tanto, implicaban que Transbank tuviera una posición dominante, sin enfrentar competencia.

323. Por lo anterior, y dado que las medidas acordadas en el Avenimiento encuentran su fundamento en el requerimiento formulado por esta Fiscalía en la causa Rol C N° 16-04, por una serie de infracciones a la libre competencia de abuso de poder monopólico, su finalidad es justamente prevenir que Transbank incurra en este tipo de prácticas, atendida su posición dominante en el segmento de adquirencia.
324. En este sentido, el cambio de circunstancias que justificaría el alzamiento de las obligaciones sólo puede ser que Transbank ya no sea dominante y que su comportamiento se encuentre disciplinado por la competencia<sup>218</sup>. Lo anterior, por cuanto no basta un cambio de circunstancias para modificar o alzar una obligación, sino que también se requiere que dicho cambio elimine el riesgo que se buscaba mitigar o que las obligaciones establecidas ya no sean idóneas, tomando en cuenta la finalidad que buscaban originalmente.
325. Si bien algunas de las condiciones de mercado presentes al momento de aprobarse el Avenimiento ya no subsisten, como el monopolio de Transbank en la adquirencia, sus mandatos con los emisores o la tasa de intercambio implícita, persisten a la fecha de esta presentación otros aspectos y fundamentos que fueron considerados relevantes para establecer las obligaciones del Avenimiento y PAR.
326. En efecto, según se explicó en el acápite I.C.2) de esta presentación, Transbank continúa ostentando una posición supradominante en el segmento de adquirencia, tanto por sus porcentajes de participación como por la gama de servicios y funcionalidades que ofrece a los comercios, no enfrentando competencia relevante en la actualidad. Asimismo, Transbank sigue siendo una sociedad de apoyo al giro bancario y, pese a lo indicado en la Consulta, aún se encuentra integrado verticalmente con los principales emisores bancarios. En este punto, es relevante destacar que el cambio de circunstancias que justifique el alzamiento debe haber ocurrido, y no ser incierto o eventual.
327. Asimismo, si bien la Consultante indica que “*no existen obstáculos a la libre competencia entre adquirentes y sub-adquirentes que justifiquen mantener una autorregulación tarifaria*”<sup>219</sup>, lo cierto es que, conforme se explicó *supra*, ni siquiera se

---

<sup>217</sup> Ibid.

<sup>218</sup> Aporte de antecedentes de esta Fiscalía en la causa Rol NC N° 463-2020, a folio 103, p. 51.

<sup>219</sup> Consulta, p. 31.

cumplen las condiciones fácticas para que Transbank pueda presentar un régimen tarifario en el que autorregule únicamente su MA. Por tanto, menos aún podría considerarse la posibilidad de que la Consultante quede totalmente relevada de las obligaciones que contrajo en el Avenimiento.

328. Sin perjuicio de lo anterior, a continuación se revisará cada una de las obligaciones asumidas en el Avenimiento y PAR, a fin de evaluar su pertinencia respecto de los objetivos que originalmente las fundaron, no solo en relación al cambio de circunstancias invocado por la Consultante, sino que también considerando las condiciones de mercado actuales y proyectadas para esta industria, las decisiones de la Excm. Corte Suprema sobre la materia y la normativa sectorial vigente y aplicable a Transbank, especialmente aquella que regula el rol de adquirencia u operación, esto es, el Capítulo III.J.2 del CNF y la Circular N° 1.

**1) Obligación N° 1: Permitir adquisición e instalación de terminales electrónicos directamente de terceros y deber de Transbank de informar previa y detalladamente cualquier cobro por el uso, mantención y arrendamiento de sus terminales electrónicos propios.**

329. En opinión de esta Fiscalía, la obligación de permitir la adquisición e instalación de terminales adquiridos directamente de terceros debe ser mantenida. Lo anterior, por cuanto dicha medida reduce los costos de cambio y evita que la Consultante ejerza su poder dominante, impidiendo la adquisición de otros equipos para la autorización de transacciones.

330. Por otro lado, en relación con la obligación de información sobre los cobros por el uso, mantención y arrendamiento de terminales electrónicos, esta Fiscalía considera que ya ha sido integrada en la normativa aplicable a operadores sobre publicación de tarifas, independientemente de si cuentan o no con posición dominante. En efecto, el CNF señala que los operadores deben informar a la CMF las tarifas que cobran por la prestación de servicios a emisores, entidades afiliadas, otros operadores y entidades relacionadas con la operación de tarjetas<sup>220</sup>, mientras que la Circular N° 1, en el N° 8 de su Título III, agrega que, para esos efectos, los operadores “*deben*

---

<sup>220</sup> El numeral vi del N° 3 del Título III dispone: “3. Las Empresas Operadoras deberán dar cumplimiento a los siguientes requisitos: (...) vi. Informar a la Comisión sobre los requisitos de acceso, interconexión e información, así como sobre las tarifas que aplicarán por la prestación de sus servicios a los Emisores o entidades afiliadas, u otros Operadores, PSP u otras entidades relacionadas con la operación de Tarjetas, los que deberán ser establecidos sobre la base de criterios generales, objetivos y no discriminatorios”.

*mantener publicadas en su sitio web todas las tarifas que aplican, identificando factores, descuentos y demás condiciones de cobro” (el subrayado es nuestro)<sup>221</sup>.*

331. No obstante, si bien esta es una obligación general y actualmente aplicable a todos los operadores, fiscalizable por el organismo sectorial y que busca la transparencia en los cobros, la posición dominante de Transbank podría justificar la mantención de un control adicional y estricto sobre las condiciones comerciales de sus terminales electrónicos, que evite posibles abusos distintos al solo incumplimiento de la obligación formal de publicar.

**2) Obligación N° 2: Aceptación de mandatos individuales y revocables de emisores para afiliación, y rebaja de tarifas máximas.**

332. En relación con las condiciones que deben cumplir los mandatos suscritos por Transbank con los emisores, cabe señalar que tal como fue acreditado en la causa Rol NC N° 463-2020, la Consultante revocó en marzo de 2020 todos los mandatos que mantenía con estos y obtuvo las licencias adquirentes de las marcas de tarjetas, modificando la forma en la que remuneraba a los emisores por las transacciones realizadas.

333. Sin perjuicio de lo anterior, y dado que la normativa vigente contempla que los operadores pueden proveer sus servicios en virtud de un contrato celebrado con uno o más emisores<sup>222</sup>, esta Fiscalía considera que la obligación de suscribir mandatos que sean individuales y revocables debe mantenerse, para el evento que Transbank quisiera volver a operar bajo esta modalidad con uno o más emisores, asegurando de esta forma que lo hará bajo las condiciones aprobadas por el H. TDLC.

334. Por otro lado, respecto a la rebaja de tarifas máximas, la Sentencia CS 2022, en su considerando 19° prohibió a Transbank la fijación de tarifas máximas, de descuentos por volumen o monto de transacciones, y de cualquier diferenciación por rubro u otras circunstancias, puesto que vulneran el principio de igualdad, el cual, conforme a lo

<sup>221</sup> Como consta en información pública, los operadores autorizados mantienen en sus páginas web el detalle de sus tarifas, incluyendo aquellas relativas a terminales electrónicos. Véase <https://publico.transbank.cl/tarifas>, <https://www.getnet.cl/tarifario?target=pos>, <https://www.bcpagos.cl/tabla-decomisiones/>, <https://www.klap.cl/home-comercios/tarifas/tarifas-pos>, <https://www.mercadopago.cl/herramientas-para-vender/lectores-point/point-mini>, y <https://www.compraqui.cl/mpos> [Fecha de consulta: 10 de julio de 2023]. **[A.40]**, de acuerdo con lo informado en la investigación Rol N° 2726-23 FNE.

<sup>222</sup> De acuerdo con el apartado I párrafo 3, numeral i del CNF.

resuelto por el Máximo Tribunal, debe observar el sistema tarifario de la Consultante. Adicionalmente, tanto dicho pronunciamiento como la Sentencia CS 2019 indicaron que los MD (o MA bajo el M4P) de Transbank deben permitir su autofinanciamiento, para lo cual deben reflejar estrictamente sus costos.

335. En ese sentido, la obligación de no superar ciertos niveles de tarifas máximas sería innecesaria en la medida que Transbank cumpla con los criterios jurisprudenciales de la Excma. Corte Suprema, que han complementado el Avenimiento. Esto, como se señaló *supra*, aún no ocurre.

**3) Obligación N° 3 y N° 6, primera parte: Libre acceso para establecimientos de comercio y emisores a los servicios de operación de tarjetas.**

336. El libre acceso por parte de los operadores a sus servicios de operación de tarjetas es una exigencia que se encuentra también contemplada en la regulación vigente. En efecto, el N° 2 del Título III del CNF dispone: “[e]l Operador que ofrezca los servicios propios de su giro a Emisores, a otros Operadores, o a entidades afiliadas no relacionadas, deberá establecer, para la provisión de tales servicios, condiciones y exigencias públicas, generales, objetivas y no discriminatorias de contratación, por lo que una vez aceptadas dichas condiciones y exigencias, el Operador deberá otorgar acceso a los servicios que provea, sin exclusión alguna (...)” (el subrayado es nuestro). De esta forma, dicha exigencia constituye una obligación general aplicable a todos los operadores, fiscalizable por el organismo sectorial y que busca la igualdad de los participantes en el mercado.

337. Cabe señalar que la medida del Avenimiento fue establecida en atención a que, en la época de su aprobación, Transbank era la única operadora de tarjetas de pago, ostentando el monopolio en el rol adquirente respecto de comercios y emisores, por lo que esta medida tenía por objeto asegurar el acceso a los servicios de operación de tarjetas. Si bien a la fecha de esta presentación existen otros seis operadores, Transbank continúa siendo el único capaz de ofrecer la totalidad de servicios y herramientas requeridas por parte de los comercios, según ya fue explicado en el acápite I.C.2) *supra*.

338. Así, la situación anterior podría justificar la mantención de esta medida a fin de evitar por parte de Transbank cualquier tipo de exclusión o discriminación.

**4) Obligación N° 4, N° 6 segunda parte y N° 7: Deber de Transbank de autorregular sus tarifas a comercios y emisores, las cuales deben ser públicas, de general aplicación, objetivas y carentes de discriminaciones arbitrarias.**

339. Esta autorregulación tarifaria es la única obligación del Avenimiento a la que se refiere la Consultante, solicitando y justificando el alzamiento del PAR en atención al cambio de circunstancias indicado en el párrafo 321. Como bien sabe el H. Tribunal, el PAR no solo contiene la regulación tarifaria de Transbank, sino que también reglas comerciales complementarias.

340. En primer lugar, cabe señalar que esta medida es la que de manera más directa tiene como fin regular el poder de mercado de la Consultante, dado que a la fecha del Avenimiento ostentaba el monopolio en la adquirencia, siendo calificado como instalación esencial<sup>223</sup>. Así, con la obligación de tarificar sus servicios se buscaba mitigar y corregir los riesgos de explotación abusiva de su posición dominante y de conductas exclusorias, relativos al cobro de comisiones a comercios y emisores, identificadas por esta Fiscalía en la causa Rol C N° 16-04<sup>224</sup>.

341. Como ya fue indicado, esta necesidad de resguardo de riesgos de abusos de posición dominante persiste bajo las condiciones de mercado actuales, dado que a la fecha Transbank mantiene una posición dominante en la adquirencia, con participaciones de mercado superiores al 80% y con una oferta de servicios amplia, no replicable aun por sus competidores, además de seguir estando integrado verticalmente con los principales emisores bancarios.

342. Todas estas circunstancias, en definitiva, implican que no se cumpla con los requisitos necesarios para alzar la medida de autorregulación, lo cual solo podría ocurrir cuando Transbank deje de tener una posición dominante en el mercado y su comportamiento se encuentre disciplinado por la competencia<sup>225</sup>. De esta manera, Transbank debe continuar sujeto a su PAR, en todo lo no modificado por los criterios establecidos por la Excma. Corte Suprema en las Sentencias CS 2019 y 2022.

---

<sup>223</sup> Sentencia N° 29/2005, considerando 32°.

<sup>224</sup> Como se indica en la Sentencia N° 29/2005, esta FNE imputó en su requerimiento a Transbank una serie de conductas, entre las que se encuentran: (i) cobro de iguales comisiones para tarjetas de crédito y débito, pese a la diferencia entre sus costos de operación; (ii) trato diferenciado por parte de Transbank a sociedades establecidas y entrantes respecto a exigencias de información sobre condiciones de acceso a servicios y fundamentos de la tarificación de sus servicios; y (iii) la inclusión en los contratos de operación celebrados con los emisores de una cláusula por medio de la cual le encomiendan a Transbank la afiliación de comercios, cobrando todos la misma comisión.

<sup>225</sup> Aporte de antecedentes de esta Fiscalía en la causa Rol NC N° 463-2020, a folio 103, p. 51.

**5) Obligación N° 5: Cobrar comisiones diferenciadas para tarjetas de débito y crédito, debiendo ser las primeras menores que las segundas.**

343. Tal como fue indicado respecto de la obligación sobre tarifas máximas, la Excma. Corte Suprema en sus Sentencias CS 2019 y 2022 ordenó a Transbank cobrar MD (o MA bajo el M4P) que reflejen estrictamente sus costos y permitan su autofinanciamiento. Así, esta obligación de cobro de comisiones diferenciadas perdería relevancia, puesto que se encontraría cubierta por lo indicado por nuestro Máximo Tribunal, en la medida que Transbank cumpla efectivamente con esos criterios.

**C. Condiciones sobre la vigencia del Avenimiento y PAR**

344. Por último, tal como se desprende de lo señalado anteriormente, para modificar o alzar las obligaciones del Avenimiento, especialmente lo referido a la autorregulación tarifaria, es necesario que las condiciones de competencia que lo fundamentaron hayan cambiado, lo cual requiere ser determinado previamente por este H. TDLC en el marco de un nuevo procedimiento. Para ello será necesario acreditar por Transbank que ya no ostenta una posición dominante y que en la actualidad enfrenta presión competitiva, no teniendo aptitud para entorpecer la libre competencia, aspectos que a la fecha de la Consulta de autos no se han verificado.

**V. SÍNTESIS DE CONCLUSIONES Y SOLICITUDES CONCRETAS**

345. En primer lugar, cabe indicar que Transbank continúa sujeta a la obligación de autorregular el cobro de los MD en su totalidad, conforme lo establece el Avenimiento, y lo ha ordenado la Excma. Corte Suprema en dos ocasiones en los últimos cuatro años a través de las Sentencias CS 2019 y 2022.

346. Lo anterior, por cuanto a la fecha de presentación de la Consulta de autos no se han verificado las condiciones de hecho exigidas por nuestro Máximo Tribunal para que Transbank presente un nuevo sistema tarifario que solo autorregule el MA, y que se refieren a la operación plena y competitiva del M4P.

347. Como se indicó, los antecedentes expuestos dan cuenta que no se ha producido -ni se producirá en octubre de 2024, según las proyecciones realizadas- una reducción sustancial de las tasas de intercambio ni de los costos de marca, en los términos indicados por la Excma. Corte Suprema, esto es (i) que dicha reducción implique que

con el paso del M3P a un M4P no se incrementen los costos para los comercios por la aceptación de tarjetas; y (ii) que las TI sean definitivas a fin de otorgar certeza a los agentes de la industria. Adicionalmente, si bien los principales desarrollos para la plena interoperabilidad del sistema de tarjetas de pago se encuentran completos, subsisten problemas puntuales que aún obstaculizan que los distintos operadores participen en el mercado bajo condiciones competitivas.

348. En consecuencia, a juicio de esta Fiscalía, la Consulta de autos debe ser rechazada al no cumplirse los requisitos habilitantes para que Transbank someta a aprobación de este H. Tribunal un nuevo régimen tarifario.
349. Sin perjuicio de lo anterior, en atención a que el sistema tarifario propuesto por Transbank constituye uno de los objetos del presente procedimiento, este Servicio lo ha analizado de conformidad a los parámetros establecidos por la Excma. Corte en sus Sentencias CS 2019 y 2022, que complementan y/o especifican la obligación de autorregulación contenida en el Avenimiento.
350. En este punto, cabe prevenir que se encuentran pendiente de resolución el recurso de queja tramitado bajo el Rol N° 141.301-2022 de la Excma. Corte, respecto de la solicitud de esta Fiscalía sobre el cumplimiento incidental de la Sentencia CS 2022 en la causa Rol NC 463-2020, por lo que el análisis efectuado solo dice relación con el sistema tarifario presentado por Transbank en estos autos, para ser implementado en el futuro, cuando se cumplan las condiciones indicadas precedentes. Por tanto, en nada varía o afecta lo solicitado por esta Fiscalía en dichas causas.
351. Bajo ese entendimiento, en opinión de esta Fiscalía y según fue explicado *supra*, el sistema tarifario objeto de la presente Consulta no puede ser aprobado en los términos propuestos por Transbank, dado que este no cumple con los criterios establecidos por nuestro Máximo Tribunal y presenta riesgos relevantes a la libre competencia, que a continuación se sintetizan:
- a. Para determinar los valores de MA en base a costos y que aseguren el autofinanciamiento de Transbank, el modelo de costeo a utilizar debe reflejar adecuadamente el costo económico de las actividades de adquirencia, considerando para su estructura solo los servicios básicos necesarios para la realización de las transacciones, según el canal utilizado, siguiendo las recomendaciones y metodologías del Panel de Expertos para su determinación. Mientras ello no se verifique, la propuesta de sistemas de tarificación de Transbank

- no cumplirá las exigencias de objetividad, razonabilidad, justificación económica, y autofinanciamiento que le ha ordenado nuestro Máximo Tribunal.
- b. No resulta adecuado a la libre competencia que Transbank cuente con la facultad de igualar tarifas de competidores mediante ofertas específicas, tal como ya fue declarado explícitamente en la Sentencia CS 2022, por considerarse como atentatoria al principio de no discriminación, y por los riesgos inherentes de inhibir la entrada y crecimiento de otros competidores.
  - c. Se debe eliminar la exención en la aplicación de tarifas reguladas en los procesos de licitaciones públicas efectuadas en virtud de la Ley N° 19.886, ya que, de acuerdo con lo ordenado por la Excma. Corte Suprema, cualquier excepción en la aplicación del régimen tarifario constituye una infracción a los principios de publicidad, objetividad e igualdad, a menos que exista una justificación legal, lo que, en los hechos, no ocurre, y tampoco se ha verificado que esta excepción pueda tener efectos pro competitivos.
352. En relación con las condiciones de mercado, y pese a la entrada en los últimos años de nuevos adquirentes y PSP, Transbank continúa ostentando una posición supradominante, tanto en el mercado de adquirentes integrados, en el de procesamiento adquirente como en el mercado de adquirencia minorista. En los primeros, los demás adquirentes integrados aun no pueden ser considerados competidores en igualdad de condiciones respecto de Transbank, debido al incipiente desarrollo que presentan y su limitada oferta de servicios a comercios y PSP. En tanto, en el mercado de adquirencia minorista, si bien existe una importante cantidad de actores, casi la totalidad de ellos procesa sus transacciones a través de la red de Transbank, por lo que no son sus competidores directos. Adicionalmente, en los mercados mencionados la Consultante aún detenta altísimas participaciones de mercado.
353. Tal como se indicó, para que las obligaciones suscritas por Transbank en el Avenimiento del 2005 dejen de ser necesarias, es menester no solo acreditar la existencia de circunstancias distintas a aquellas imperantes en la época de su aprobación, sino que también justificar que las nuevas circunstancias ameritan su alzamiento. Ninguno de esos requisitos se ha verificado a la fecha de la presentación de la Consulta, pues Transbank sigue siendo el actor dominante en la adquirencia, sin enfrentar competencia que lo discipline. Así, continúa siendo necesario limitar su ejercicio de poder de mercado y, con ello, prevenir abusos de posición dominante, por lo que, no se justifica el alzamiento de las obligaciones establecidas en el Avenimiento, especialmente lo relativo a la autorregulación tarifaria.

354. A mayor abundamiento, el comportamiento que ha desplegado la Consultante a lo largo del tiempo da cuenta que se requieren medidas adicionales para limitar su poder de mercado, no siendo suficientes la regulación sectorial y el régimen general de protección de la libre competencia. En efecto, desde 2019, en dos ocasiones sus tarifas han sido declaradas anticompetitivas por la Excma. Corte Suprema y no ha dado cumplimiento íntegro a lo ordenado en dichas decisiones de manera voluntaria. Además, se encuentran pendientes las acciones judiciales interpuestas en su contra por la aplicación de nuevas tarifas a comercios y PSP sin la evaluación ni aprobación previa de ellas por parte de la autoridad correspondiente, conforme a lo exigido por la misma Excma. Corte en su Sentencia CS 2022.
355. Del mismo modo, se ha observado que Transbank ha mantenido un comportamiento contumaz tanto con las autoridades de competencia como aquellas regulatorias de la industria de medios de pago, lo que sólo acrecienta los riesgos y daños que esta empresa puede producir al mercado.
356. Con todo, considerando los cambios regulatorios y de mercado observados desde el último proceso de consulta, así como las decisiones de la Excma. Corte Suprema, sí sería factible eliminar, modificar y/o complementar las siguientes obligaciones establecidas en el Avenimiento, manteniendo sus objetivos y alcance:
- a. Eliminar la obligación sobre rebaja de tarifas máximas y cobro de comisiones diferenciadas para tarjetas de débito y crédito, en la medida que Transbank cumpla con los criterios jurisprudenciales de la Excma. Corte Suprema, relativos a tarifas que no vulneren el principio de igualdad y que permitan el autofinanciamiento de Transbank, reflejando estrictamente sus costos.
  - b. Modificar la obligación de suscribir mandatos que sean individuales y revocables con los emisores de tarjetas, en el sentido de que, si Transbank volviera a optar por celebrar contratos con uno o más emisores para la provisión de sus servicios, dichos contratos deben cumplir con las condiciones aprobadas por el H. TDLC.
  - c. Complementar la obligación de autorregulación de tarifas a comercios y emisores, en el sentido de que el PAR debe ajustarse a lo indicado en el Avenimiento y a los criterios establecidos por la Excma. Corte Suprema en sus Sentencias CS 2019 y CS 2022.

**POR TANTO,**

**AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA RESPETUOSAMENTE**

**PEDIMOS**, en conformidad a los objetos sobre los que versa este procedimiento no contencioso de acuerdo con lo indicado en su resolución de fecha 8 de junio de 2023, tenga a bien declarar:

1. Que no se han verificado las circunstancias de hecho establecidas tanto en la Sentencia CS 2019 como en la Sentencia CS 2022. Particularmente, que no se ha producido una reducción sustancial de las TI y los CM, y que persisten algunos problemas interoperabilidad que dificultan que la competencia se pueda dar en condiciones adecuadas. En consecuencia, Transbank aún no podrá implementar un nuevo sistema tarifario.
2. Que, en la improbable situación que este H. TDLC considere que se han verificado las circunstancias de hecho antes mencionadas, o en el evento de que se pronuncie sobre la conformidad o contradicción del sistema tarifario propuesto por Transbank:
  - a. La primera etapa de dicho régimen es contraria a la libre competencia, por infringir las exigencias de publicidad, generalidad, objetividad, justificación, autofinanciamiento, y no discriminación, dispuestas por nuestra Excma. Corte Suprema.
  - b. La segunda etapa del sistema tarifario consultado constituye una solicitud para liberarla de cualquier obligación de regulación tarifaria y de conducta comercial. Considerando la naturaleza de su petición, Transbank no ha acreditado la existencia de circunstancias distintas a aquellas imperantes a la época en que quedó obligada a autorregular sus tarifas en virtud del Avenimiento, ni ha justificado las nuevas circunstancias que ameritarían el alzamiento de dichas obligaciones.
3. Que el Avenimiento y los pronunciamientos judiciales que han determinado su sentido y alcance, esto es, las Sentencias CS 2019 y 2022, están plenamente vigentes, sin perjuicio de las modificaciones a las obligaciones establecidas en el Avenimiento que se indican en la sección IV.B de esta presentación.

**PRIMER OTROSÍ:** Por este acto, vengo en acompañar bajo confidencialidad el siguiente documento que contiene información utilizada por esta Fiscalía para fundamentar lo expuesto en lo principal:

1. Archivo PDF denominado "Anexo confidencial.pdf", elaborado por esta Fiscalía.

Respecto de dicho documento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 inciso noveno del DL N° 211 y el acuerdo segundo del Auto Acordado N° 16/2017, solicitamos al H. Tribunal mantener la confidencialidad decretada mediante Resolución FNE N° 30, de fecha 21 de agosto de 2023, pues contienen información provista por terceros y elaborada por esta Fiscalía de carácter comercial sensible y estratégica para las personas de quienes emanan y por cuanto su conocimiento por personas ajenas a este H. Tribunal o a funcionarios de esta Fiscalía puede perjudicar el desenvolvimiento competitivo de sus titulares, que han aportado información a la investigación de esta Fiscalía.

**Sírvase H. Tribunal:** Tenerlo por acompañado bajo confidencialidad.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Asimismo, a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el Auto Acordado N° 16 del H. Tribunal solicitamos se tenga por acompañado el siguiente documento, con citación, como versión pública preliminar de aquel acompañado como confidencial en el primero otrosí:

1. Archivo PDF denominado “Anexo confidencial VP.pdf”, elaborado por esta Fiscalía.

**Sírvase H. Tribunal:** Tenerlo por acompañado, con citación.

**TERCER OTROSÍ:** Solicito al H. Tribunal tener por acompañados los siguientes documentos de carácter público:

1. Resolución FNE N° 30, de fecha 21 de agosto de 2023.
2. Archivo “Anexo Resolución Confidencialidad No 30-2023.xlsx”, que forma parte integrante de la Resolución FNE N° 30, de fecha 21 de agosto de 2023.
3. Resolución de compulsas FNE de fecha 17 de agosto de 2023, por la cual se trae a la vista de la investigación Rol N° 2726-23 FNE determinadas piezas de las investigaciones FNE Rol N° 2605-20, N° 2697-22, N° 2710-22 y N° 2723-23.

**Sírvase H. Tribunal:** Tenerlos por acompañados, con citación.