

Reclamación

HONORABLE TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA

ANDRÉS RIOSECO LÓPEZ, abogado, en representación de Scotiabank Chile (“Scotiabank”), en autos caratulados **“Demanda Banco BICE contra Banco Estado”**, Rol N° C-323-2017, a los que se acumularon los autos Rol C N°327-2017, caratulados “Demanda de Scotiabank Chile Contra Banco Estado”, al H. Tribunal respetuosamente digo:

Estando dentro de plazo y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto con Fuerza de Ley N°1 del año 2005 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973 (“Decreto Ley N°211”), interpongo recurso de reclamación en contra de la sentencia N°174/2020, de 21 de agosto de 2020 (“Sentencia”), notificada a esta parte el 24 de agosto de 2020, y en virtud de la cual se rechazaron las demandas interpuestas por Scotiabank, Banco BICE, Banco Security y Banco Internacional (“Demandantes”); con el objeto de que se revoque en aquella parte que absuelve a Banco Estado, por las consideraciones de hecho, de derecho y económicas que se indican.

El H. Tribunal rechazó la demanda de Scotiabank y BBVA, cuyo sucesor es Scotiabank, porque las tarifas que cobra Banco Estado por recibir transferencias electrónicas en las cuentas de sus clientes estaban inicialmente pactadas en contratos celebrados en 1996, cuando ni siquiera existían transferencias electrónicas de fondos. Según el H. Tribunal, dado que las tarifas son las mismas que se pactaron originalmente, no hay nada que se pueda hacer. Quedaron escritas en piedra, y no es necesario analizar siquiera la negativa anticompetitiva de Banco Estado a ajustarlas, como expresamente solicitó Scotiabank.

Pese a relatarlo en la parte expositiva de la Sentencia, el H. Tribunal ignoró por completo que lo que se demandaba era precisamente la imposición de tarifas excesivas y discriminatorias. Nadie podría alegar la imposición de algo en lo que está de acuerdo. Pero ocurre que Scotiabank, al menos desde 2016 como dice su demanda, no ha acordado continuar pagando para siempre tarifas supracompetitivas.

Al contrario, Scotiabank expresó claramente al H. Tribunal la negativa de Banco Estado a ajustar esas tarifas que quedaron completamente desactualizadas a los costos actuales de recibir transferencias. En efecto, el cobro de Banco Estado es 10 veces el costo del servicio.

Asimismo, Scotiabank reclamó ante el H. Tribunal que Banco Estado se haya negado a cobrar tarifas equivalentes a las que cobra a los bancos más grandes.

Ninguna de estas acusaciones fue analizada por el H. Tribunal, quien sólo se limitó a sostener que como las tarifas provenían de un contrato, la conducta estaba prescrita. La Sentencia se limita a analizar si las tarifas originales “continuaron vigentes después de su fijación inicial, o si, por el contrario, posteriormente los bancos demandantes pactaron nuevas tarifas con Banco Estado mediante negociaciones bilaterales”. Tal marco de análisis es absurdo, si se constata que la misma negativa de Banco Estado para ajustar bilateralmente las tarifas obligó a Scotiabank a demandar la imposición de tarifas excesivas y discriminatorias.

La excusa de Banco Estado para rechazar el ajuste de tarifas solicitado por Scotiabank fue que las altas tarifas que cobraba en este servicio le permitían expandir sus redes de ServiEstado, Cajas Vecina y otros servicios exclusivos para sus clientes. Así, sin dudar, Banco Estado confesó que las altas tarifas le servían para financiar la infraestructura de sus servicios exclusivos.

Al contrario de las reglas de la lógica, que permitían comprender que se trataba de una conducta anticompetitiva, el H. Tribunal parece justificar la conducta de Banco Estado.

Al referirse a los efectos de red, el H. Tribunal sostiene que Banco Estado cuenta con la mayor cantidad de infraestructura física para liquidación de efectivo. Para llegar a tal conclusión, el H. Tribunal considera en su cómputo la inmensa mayoría de corresponsalías sin sucursal de Banco Estado (Cajas vecina y otros), cuyo uso es exclusivo para clientes de Banco Estado. ¿Cuál sería entonces el real aporte a la red, que el H. Tribunal valora en la Sentencia? Ninguno. ¿Cómo se financió esa red? De acuerdo a la confesión de Banco Estado, al menos en parte fue gracias al cobro de tarifas excesivas y discriminatorias a Scotiabank.

A continuación el H. Tribunal agrega que “atendido que los bancos grandes ofrecen una red de clientes más atractiva que los bancos pequeños, pues han invertido en ello, resulta lógico que dichos bancos obtengan mejores condiciones

comerciales en sus negociaciones con Banco Estado, a diferencia de los bancos pequeños que realizan un aporte menos significativo al resto de la red”.

Esta argumentación desconoce que se trata de interconexiones forzosas, inevitables para los bancos, que no son fruto de su autonomía de la voluntad como parece creer el H. Tribunal. Seguir ese razonamiento llevaría a resultados absurdos. Es como si Telefónica pudiera cobrar más por los cargos de acceso a su red, por el sólo hecho de ser más grande y tener más clientes.

Peor aún, ese razonamiento desconoce pronunciamientos recientes de la Excma. Corte Suprema que ha resuelto la improcedencia de tal fundamentación, al impedir a Transbank cobrar tarifas diferenciadas según el tamaño de sus clientes¹.

Como se verá en detalle, la Sentencia incurre en 5 gruesos vicios que deben ser corregidos por la Excma. Corte Suprema.

Un primer vicio corresponde a que el H. Tribunal no resolvió la demanda de Scotiabank. En efecto, al entender que la demanda se dirigía a objetar un contrato, que no fue objeto de reproche, el H. Tribunal no se refirió a la conducta permanente y continua de Banco Estado: continuar cobrando una tarifa excesiva y discriminatoria, negándose a ajustar sus tarifas, lo que fue solicitado por Scotiabank.

Un segundo vicio de la Sentencia es acoger erróneamente una excepción de prescripción. En efecto, la acción de Scotiabank bajo ningún respecto se encuentra prescrita, y las consecuencias del análisis que realiza el H. Tribunal permitirían blindar conductas abiertamente anticompetitivas bastando para ello que se encuentren consagradas en un contrato cuyos efectos se extienden indefinidamente.

Un tercer vicio de la Sentencia es el error manifiesto en la definición de mercado relevante. El H. Tribunal define un mercado que no es el producto en el cual se produce la conducta abusiva alegada. Si bien los efectos se pueden observar en el mercado de las cuentas bancarias, la recepción de transferencias por otros bancos no tiene sustituto alguno, por lo que constituye un mercado en sí mismo.

Un cuarto vicio de la Sentencia es la errónea apreciación de la dominancia. Quien puede negarse indefinidamente a ajustar sus tarifas excesivas y

¹Excma. Corte Suprema sobre recurso de reclamación deducido por Cruz Verde S.A., Rol N°24.828-2018.

discriminatorias, obviamente es dominante en el servicio que se trate. Pero incluso si se admite la errónea definición de mercado del H. Tribunal, que ubica la conducta en el marco de las cuentas bancarias, debió considerar la dominancia en ese mercado de Banco Estado, con sobre 57% de participación.

Por último, un quinto vicio de la Sentencia consiste en la errónea interpretación de sus facultades correctivas. En efecto, el H. Tribunal reconoce que las tarifas interbancarias debieran fijarse por un tercero independiente, pero sostiene que no es posible regularlas en el marco del procedimiento. Esa interpretación es contraria al texto de la ley sobre defensa de la libre competencia, y a precedentes en que el H. Tribunal como medida correctiva ha conminado a los agentes económicos a ajustar sus tarifas indicando criterios para hacerlo, o derechamente ordenando cesar pagos abusivos.

Para efectos de orden, este recurso seguirá el siguiente índice:

I. ANTECEDENTES.....	5
II. RESUMEN DE LA SENTENCIA.....	9
III. PRIMER VICIO: EL H. TRIBUNAL NO RESOLVIÓ LA DEMANDA DE SCOTIABANK.....	13
IV. SEGUNDO VICIO: EL H. TRIBUNAL ACOGIÓ ERRÓNEAMENTE UNA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN.....	19
V. TERCER VICIO: ERROR MANIFIESTO EN LA DEFINICIÓN DE MERCADO RELEVANTE DEL PRODUCTO	25
VI. CUARTO VICIO: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA DOMINANCIA POR PARTE DEL H. TRIBUNAL	31
VII. QUINTO VICIO: ERROR EN LA INTERPRETACIÓN DE SUS FACULTADES CORRECTIVAS 37	
VIII. RAZONES PARA ACOGER LA DEMANDA	40

I. ANTECEDENTES

1. En términos generales, las cuentas bancarias permiten a los clientes emitir y recibir transferencias electrónicas de fondos para el pago de ventas, servicios, remuneraciones, proveedores, entre otros, ya sea en cuentas del mismo banco o de otros bancos.
2. Por la naturaleza de los servicios bancarios y la regulación sectorial, los bancos deben poner a disposición de sus clientes los servicios de transferencia hacia otros bancos, sin efectuar un cobro adicional en el caso de las cuentas corrientes. En cambio, respecto de las cuentas vista, sí sería posible establecer un costo adicional a los clientes por el referido servicio.
3. El artículo 1 del DFL N°707, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley sobre Cuentas Bancarias y Cheques (“DFL N°707”), indica que *“La cuenta corriente es un contrato a virtud del cual un Banco se obliga a cumplir las órdenes de pago de otra persona hasta concurrencia de las cantidades de dinero que hubiere depositado en ella o del crédito que se haya estipulado”*.
4. Para el pago de las referidas órdenes de pago del cuentacorrentista, aparte de la comisión por mantención de la cuenta corriente, el Banco está imposibilitado legalmente de cobrarle al cliente.
5. En efecto, la sección 5 del Capítulo 2-2 de la Recopilación Actualizada de Normas (“RAN”) de la extinta Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (“SBIF”), estableció que *“no procede el cobro de comisiones distintas a aquella comisión [por mantención] cuando se trata de servicios propios del manejo de una cuenta corriente, como, por ejemplo, por efectuar depósitos y giros de cheques o por el uso de cualquier otro medio, incluidos los electrónicos”*.
6. Con todo, la regulación sobre las cuentas vista no contempla una disposición equivalente a la establecida para las cuentas corrientes, por lo que los Bancos sí podrían efectuar cobros de comisiones distintas a la comisión por mantención.
7. Ambos tipos de cuenta admiten la transferencia electrónica de fondos y se encuentran sometidas a la regulación del Capítulo 1-7 de la RAN de la SBIF.²

²En efecto, así se desprende del texto de la sección 1 del Capítulo 1-7 de la RAN de la SBIF, para el caso de las cuentas corrientes, y así se establece expresamente en la sección II.2.3 del Capítulo 2-6 para el caso de las cuentas vista.

Por ello, ambos tipos de cuenta se sujetan a lo establecido en la sección 4.1. del Capítulo 1-7 de la RAN de la SBIF, la cual establece que las transferencias electrónicas deben ser inmediatas y que los cargos y abonos deben ser simultáneos *“tanto en aquellas transferencias que se realicen entre cuentas dentro del mismo banco, como en aquellas en que el abono en cuenta o pago al respectivo beneficiario deba efectuarse en otro banco”*.

8. Así, tanto para las cuentas corrientes como para las cuentas vista, existe una obligación de interconexión simultánea e inmediata entre los bancos con respecto a los cargos y abonos que se producen en virtud de transferencias electrónicas de fondos entre ellas.
9. La referida regulación es consistente con lo establecido en el resto de la normativa sectorial bancaria, lo que revela la existencia de una obligación de reciprocidad e interconexión entre los bancos para sus operaciones.³
10. Respecto de las transferencias a cuentas de bancos distintos del originador, se utiliza un sistema centralizado o *switch* que opera y contabiliza esas transferencias, generalmente a través de una sociedad de apoyo al giro bancario denominada Centro de Compensación Automatizado S.A. (“CCA”), quien cobra sus costos al originador de la transacción (“tarifa transaccional”).
11. Adicionalmente, la institución financiera originadora de la operación -sea que transfiera o reciba los fondos- debe pagar a la otra institución financiera una tarifa interbancaria por transacción (“tarifa interbancaria”) que tiene montos distintos según el tipo de operación.
12. En nuestro país existen los siguientes tipos de transferencias: (i) las transferencias electrónicas de créditos diferidos (“Batch de crédito”), (ii) las transferencias electrónicas de débitos diferidos (“Batch de débito”), y (iii) las transferencias de fondos en línea (“TEF”).

³ Al respecto, cabe destacar que el Capítulo III.H.2 del Compendio de Normas Financieras del Banco Central de Chile establece en su sección 1 que toda institución bancaria *“estará obligada a recibir y hacerse cargo de aquellos documentos u obligaciones de pago, que las demás instituciones le presenten en su contra”*. En igual sentido, en la sección 7.4 del Capítulo 2-2 sobre cuentas bancarias y cheques de la RAN de la SBIF se establece que *“el banco librado no puede negarse a pagar un cheque nominativo que le sea presentado a cobro por otro banco”*.

13. Las Batch de crédito son las transferencias que se utilizan para realizar pagos masivos, tales como remuneraciones o devoluciones de impuestos. Este tipo de transferencias se procesan en lotes y se hacen efectivas en la cuenta del destinatario al día hábil siguiente. La institución financiera originadora realiza las transferencias a las instituciones financieras receptoras, a través del CCA, encargado de derivarlas a estas últimas y paga la Tarifa Transaccional al CCA y la Tarifa Interbancaria a la institución financiera que recibe los fondos.
14. Las Batch de débito son las transferencias utilizadas para recaudar pagos masivos de cuentas de servicios. En este caso, las entidades que requieren la recaudación (empresas de servicios públicos, instituciones educacionales, etc.) contratan los servicios de una institución financiera para recaudar los pagos de un conjunto de personas naturales o jurídicas (por ejemplo, que han contratado pago automático de cuentas - PAC -). Estas transferencias se hacen efectivas al día hábil siguiente. La institución financiera originadora, esto es, en este caso, la mandatada para recaudar, es quien recibe los fondos recaudados, paga la Tarifa Transaccional al CCA y paga la Tarifa Interbancaria a las instituciones financieras que le transfieren los fondos a su requerimiento.
15. Finalmente, las TEF son transferencias electrónicas instantáneas de fondos realizadas por personas naturales o jurídicas con destino a cuentas de otras personas naturales o jurídicas, ya sea en la misma institución financiera o en otra. En este caso, la institución financiera originadora paga la Tarifa Transacción al CCA y la Tarifa Interbancaria a la institución receptora.
16. Por su parte, Scotiabank hizo presente en su demanda que el número de transacciones electrónicas tuvo un aumento explosivo en el último tiempo. En efecto, mientras en el año 2005 se realizaron 25.192.033 transacciones a través del CCA, el 2016 alcanzó a la suma de 323.111.415.⁴
17. En esta línea, dado que el costo de efectuar y recibir transferencias electrónicas tiene un importante costo fijo, con el aumento explosivo de las transacciones electrónicas durante el último tiempo los precios que los bancos se cobran recíprocamente por recibirlas quedaron totalmente desactualizados de sus costos unitarios.

⁴Datos de www.cca.cl.

18. Por lo anterior, con el propósito de evitar distorsiones, el 2015 se elaboraron dos informes cuyo objeto fue determinar la tarifa económicamente eficiente a cobrar entre los bancos por cada transferencia electrónica recibida.
19. El 4 de diciembre de 2015, Alexander Galetovic y Ricardo Sanhueza entregaron el informe titulado *“La economía de la tarifa interbancaria eficiente: en teoría y estimación”*,⁵ y el 30 de diciembre de 2015, Claudio Sapelli evacuó el informe titulado *“Tarifa interbancaria para transferencias electrónicas en línea, y para créditos y débitos batch”*.⁶
20. Ambos informes, elaborados de forma independiente, calcularon cifras relativamente similares como tarifa eficiente en la recepción de las transferencias, lo que llevó a disminuir las tarifas interbancarias por las transferencias electrónicas a aproximadamente un décimo de su precio anterior.
21. Mediante carta enviada el 26 de enero de 2016 a Banco Estado, se comunicó los resultados de dichos informes, evidenciando que las tarifas acordadas en 1996, que se cobraban en ese momento, eran ineficientes.⁷
22. El 7 de marzo de 2017, Banco Estado indicó su disconformidad con las comunicaciones sobre la determinación colectiva de precios y que el camino propuesto no era una vía legítima y legal para procurar modificaciones a contratos bilaterales.⁸
23. El 14 de junio de 2017, Scotiabank solicitó ajustar las tarifas por la recepción y procesamiento de transacciones electrónicas a la tarifa eficiente.⁹
24. A pesar de lo establecido en los referidos informes, Banco Estado por carta de 22 de junio de 2017 rechazó cualquier ajuste a su tarifa, argumentando que con ella estaba financiando la expansión de sus sucursales, ATMs, Cajas Vecinas, ServiEstado y otros servicios para sus clientes, expansión que no tiene relación con el costo de las transferencias electrónicas.¹⁰ Según se indicó a este H.

⁵ Documento ubicado en las fojas 1.798 y siguientes.

⁶ Documento acompañado el 19 de enero de 2018 por Banco BICE bajo el N°17 del escrito acompaña documentos de foja 757 y siguientes.

⁷ Documento que consta a foja 1.870, acompañada por Banco Estado mediante acto escrito de fojas 1.878 y siguientes.

⁸ Documento que consta a foja 2.278 y siguiente, acompañado por Scotiabank mediante escrito de foja 2.283.

⁹ Documento que consta a foja 2.279 y siguiente, acompañado por Scotiabank mediante escrito de foja 2.283.

¹⁰ Documento que consta a fojas 2.280 y siguiente, acompañado por Scotiabank mediante escrito de foja 2.283.

Tribunal, esta explicación constituyó una clara evidencia de la conducta abusiva de Banco Estado.

25. Cabe indicar que esta tarifa estaba definida en los contratos iniciales por los cuales los bancos se incorporaron como partícipes al CCA el año 1996 (“Contratos”), y se consideraba diferencias en el tamaño de los bancos y el monto y naturaleza de las transacciones, entre otras.
26. De este modo, actualmente Banco Estado está cobrando aproximadamente diez veces la tarifa cobrada por otros bancos en base a las tarifas eficientes que fueron calculadas por los economistas, sin que exista una justificación jurídica ni económica para realizar dicho cobro a Scotiabank.¹¹
27. Además, Banco Estado discrimina entre bancos respecto del cobro de las tarifas, pues cobra montos menores a bancos de mayor tamaño, a pesar de que no existen diferencias en los costos de recibir transferencias, cualquiera sea su origen.

II. RESUMEN DE LA SENTENCIA

28. El 21 de agosto de 2020, este H. Tribunal dictó la Sentencia N°174/2020. Sus principales conclusiones fueron las siguientes.
29. Respecto de la excepción de incompetencia absoluta formulada por Banco Estado, este H. Tribunal la desechó, indicando que, de ser probadas las alegaciones efectuadas por los Demandantes, podrían constituir una infracción al Decreto Ley N°211.
30. Por su parte, respecto de la acusación de discriminación de precios formulada por BICE, Security, BBVA y Scotiabank, así como la de precios excesivos formulada por éstas dos últimas, este H. Tribunal analizó primeramente si la conducta fue ejecutada cuando se celebraron los Contratos de partícipe en que se estipulan las Tarifas Interbancarias, como lo planteó Banco Estado, o bien, si se ejecuta cada vez que Banco Estado cobra dichas tarifas, como se indicó por los Demandantes.

¹¹ Informe Willington y Paraje, p. 51.

31. Al respecto, este H. Tribunal manifestó que las Tarifas Interbancarias cobradas por Banco Estado están pactadas en los Contratos de partícipe que cada banco firmó con el CCA. El CCA tenía la facultad de modificar las tarifas comerciales base. Así, en ejercicio de esa facultad, el 2002 declaró que, a partir de esa fecha, dejaría de participar en la definición de las Tarifas Interbancarias, por su parte, dispuso que los bancos fijarían dichas tarifas libremente y en forma bilateral, manteniéndose, por defecto, las tarifas que a esa época se encontraban vigentes, y que debían modificarse a través de convenios bilaterales entre los bancos partícipes.
32. En la Sentencia se estableció que de acuerdo con la prueba rendida las tarifas pactadas en los Contratos de partícipe con Banco Estado, y las tarifas acordadas por el Comité de Normas para las Batch de débito, se mantienen inalteradas.
33. Así, la Sentencia indicó que, atendido a que la estructura tarifaria y sus valores se encuentran establecidas *ab initio* en los Contratos de partícipe suscritos por BICE, Security, BBVA y Scotiabank, y a que dichos Contratos y las condiciones relativas a las tarifas de las Batch de débito acordadas por el Comité de Normas continúan vigentes, Banco Estado al cobrar las tarifas a las Demandantes se limitó a dar cumplimiento a las estipulaciones pactadas al momento de la celebración de los referidos Contratos, incluyendo sus adiciones posteriores, como serían las tarifas de las Batch de débito.
34. En esta línea, este H. Tribunal estimó que, para efectos de la prescripción de las acciones deducidas, el cobro de las tarifas no puede aislarse del establecimiento de la cláusula contractual que permite hacerlo y que, además, establece los valores de las tarifas vigentes.
35. Así, la Sentencia indica que las conductas infraccionales que se despliegan en un momento determinado del tiempo se entienden ejecutadas en dicho instante, por prolongados que sean los efectos que ellas produzcan.
36. De esta forma, este H. Tribunal concluyó que, atendida la fecha de la conducta imputada y la fecha de notificación, procede acoger la excepción de prescripción en lo que se refiere a las imputaciones de discriminación de precios formuladas por las Demandantes, y de precios excesivos planteada por Scotiabank y BBVA.
37. Con todo, este H. Tribunal indicó que, no obstante la conclusión anterior, es un hecho no controvertido que después de la celebración de los Contratos, hubo un cambio significativo en las circunstancias, produciéndose una asimetría y

desbalance transaccional en beneficio de Banco Estado, a raíz de su producto Cuenta Rut, el año 2007.

38. Por su parte, este H. Tribunal indicó que la creación de la Cuenta Rut sería un hecho de significación jurídica a partir del cual se debe contar el plazo de prescripción de autos, pero que, de todas formas, este plazo igualmente habría transcurrido.
39. Respecto del mercado relevante del producto, este H. Tribunal no compartió ninguna de las definiciones de mercado relevante presentadas por las partes, e indicó que éste se trataría de las cuentas bancarias, esto es, cuentas corrientes y cuentas vista, y las transferencias electrónicas constituyen uno de los servicios que se adscriben a dichas cuentas.
40. Al respecto, la Sentencia señala que *“las cuentas bancarias -ya sea cuenta corriente o cuenta vista- pertenecen al mismo mercado relevante en cuanto instrumentos que permiten captar dinero y, a su vez, demuestran que éste no se puede circunscribir a las transferencias electrónicas de fondos entre bancos, ni menos al de recepción de transferencias electrónicas, como argumentan las demandantes, toda vez que dicho servicio está intrínsecamente unido a la existencia de las cuentas corrientes y cuentas a la vista que tiene cada banco”*.
41. Asimismo, este H. Tribunal indicó que no existen antecedentes que permitan concluir que las características que ofrece la Cuenta Rut no puedan ser replicadas por el resto de los bancos que operan en el país, considerando entonces que la Cuenta Rut pertenece al mercado relevante de las cuentas bancarias y no constituye un mercado por sí sola.
42. Respecto de la participación de mercado, la Sentencia indica que ésta se puede medir en base a la cantidad de cuentas vendidas (volumen) o a los saldos monetarios existentes en éstas (valor). Si se miden las participaciones de mercado de tales formas, a julio de 2017, Banco Estado es el líder del mercado medido en volumen de cuentas (57,3%) y en valor (23,3%).
43. Con todo, este H. Tribunal indicó que las participaciones de mercado se deben medir en número de cuentas, pues éstas reflejarían de mejor manera la red de clientes que tiene cada banco.
44. Pese al alto porcentaje de participación de Banco Estado, este H. Tribunal indica que esto sólo constituye un indicio de la posible dominancia, pues se deben

considerar otros aspectos estructurales para determinar si existe posición de dominio, procediendo a analizar las condiciones de entrada al mercado.

45. Respecto de las condiciones de entrada y a la expansión de los actores incumbentes, la Sentencia indica que este análisis tiene por objeto determinar si existen barreras a la entrada que deban enfrentar nuevos actores o barreras a la expansión que deben enfrentar los otros actores incumbentes, que les impidan disciplinar competitivamente a Banco Estado.
46. Al respecto, este H. Tribunal señaló que en autos hay antecedentes que dan cuenta que la participación de los bancos que han comenzado a ofrecer cuentas vista ha mostrado un crecimiento significativo. En concreto, en la Sentencia se indicó que Banco Falabella ha tenido un crecimiento cercano al 850% en la venta de cuentas vista durante los últimos 10 años. En términos similares, Banco Consorcio, entidad que comenzó con la provisión de cuentas vista el año 2012, al año 2017 registraba un crecimiento de 500%.
47. En vista de lo anterior, este H. Tribunal concluye que la Cuenta Rut no sólo no constituye un mercado en sí mismo, sino que además no existen barreras que impidan a los demás bancos de la plaza expandir su participación de mercado con productos de similares características.
48. Luego, este H. Tribunal infiere que Banco Estado no goza de una posición dominante, por cuanto existe probabilidad de entrada suficiente y oportuna al mercado de las cuentas bancarias y posibilidad de expansión por parte de las empresas incumbentes. Ello implicaría, según este H. Tribunal, que la demandada no está en condiciones de actuar con un grado apreciable de independencia respecto de otros competidores y de sus clientes, debido al poder disciplinador que ejercerían sus competidores actuales y potenciales.
49. Finalmente, este H. Tribunal reconoce que en el mercado bancario ciertos aspectos de las transferencias electrónicas y de los cobros de comisiones a los clientes finales de cuentas bancarias se encuentran regulados, mas no así las tarifas a cobrar entre los bancos por la interconexión. Desde esta perspectiva, existe un vacío regulatorio que ocasionaría la dispersión de tarifas observadas en autos.
50. En este contexto, este H. Tribunal señaló que los informes económicos dan cuenta que, a diferencia de Banco Estado, que es un banco receptor neto de

transferencias electrónicas, la mayoría de los bancos en Chile tienen sus patrones de transferencias electrónicas equilibrados entre sí.

51. Así, este H. Tribunal manifiesta que resulta difícil que la totalidad de los bancos logren auto regularse de modo de determinar de manera conjunta la tarifa a cobrar entre sí. Por esta razón, en este caso en particular, se justificaría que un tercero fije dicha tarifa tomando en consideración los incentivos de todos los actores involucrados, regulación que excedería, a juicio de este tribunal, el alcance del procedimiento iniciado por las demandantes.
52. Finalmente, este H. Tribunal concluye que por *“las consideraciones anteriores relativas a la estructura competitiva del mercado relevante -la competencia actual analizando las participaciones de mercado y la competencia potencial examinando las condiciones de entrada y los efectos de red- permiten concluir que los competidores actuales y potenciales pueden ejercer una presión competitiva sobre Banco Estado y, por consiguiente, éste carece de una posición de dominio de la que pueda abusar en el mercado de cuentas bancarias”*.
53. En atención a lo anteriormente indicado, este H. Tribunal procedió a acoger la excepción de prescripción formulada por Banco Estado respecto de las acciones de discriminación de precios interpuestas por Banco BICE, Security, BBVA y Scotiabank, así como acoger la excepción de prescripción formulada por Banco Estado respecto de la acción de precios excesivos interpuesta por BBVA y Scotiabank.
54. A continuación, se indican los vicios en que incurre la Sentencia y que, en definitiva, hacen necesaria su revocación, acogiéndose la demanda de Scotiabank por las conductas anticompetitivas realizadas por Banco Estado, con costas.

III. PRIMER VICIO: EL H. TRIBUNAL NO RESOLVIÓ LA DEMANDA DE SCOTIABANK

55. Este H. Tribunal infringió el principio de inexcusabilidad establecido en el artículo 76, inciso segundo, de la Constitución Política, que, en tanto principio general que gobierna el ejercicio de la jurisdicción que ejerce como tribunal especializado, lo obliga a conocer y a emitir pronunciamiento respecto de las alegaciones efectuadas por las partes en sus escritos de discusión, impidiendo que quede sin valoración jurídica un hecho puesto en su conocimiento por una de las partes, referido a una conducta imputada a Banco Estado.

56. En concreto, este H. Tribunal omitió pronunciarse sobre la concurrencia del ilícito anticompetitivo imputado por esta parte, referido a la negativa injustificada de Banco Estado a ajustar las tarifas, según se indicará.
57. A partir del análisis de la demanda de Scotiabank, y su comparación con la parte dispositiva de la Sentencia - así como de su fundamentación -, se evidencia una omisión grave que deviene en una clara incongruencia. Según se indicó, este H. Tribunal no se pronunció sobre la conducta imputada por Scotiabank a Banco Estado relativa a su negativa injustificada a ajustar sus tarifas en el año 2016, según lo planteó expresamente en su demanda.
58. En la Sentencia no existe referencia alguna del hecho de que Banco Estado se haya negado injustificadamente a ajustar sus tarifas, frente a la petición de Scotiabank. Es una conducta que abiertamente fue omitida por este H. Tribunal, no realizando análisis alguno a su respecto.
59. Para dar cuenta de lo indicado, este H. Tribunal puede corroborar que en su demanda Scotiabank imputó la siguiente conducta a Banco Estado:

*“Dado este desbalance y su posición monopólica en la recepción de transferencias, **Banco Estado se ha negado injustificadamente a ajustar sus tarifas a las que resultan de los costos eficientes de recibir las transferencias.** En su carta de rechazo a la solicitud de Scotiabank de revisar las tarifas, Banco Estado ha confesado que con el cobro de las tarifas interbancarias financia su expansión de sucursales, “Cajas Vecinas”, “ServiEstado”, cajeros automáticos y otros servicios para sus clientes que no tienen relación con el costo de recepción de transferencias” (página 11 de la demanda).*

60. Así, a partir del análisis de la Sentencia, se logra comprobar que ésta estudia las imputaciones realizadas por las Demandantes relativas a precios excesivos, discriminación de precios y de empaquetamiento, pero en ningún apartado de la Sentencia este H. Tribunal se refirió a la acusación de Scotiabank sobre la negativa injustificada de Banco Estado a ajustar las tarifas, realizada a partir del 2016.
61. El análisis de dicha conducta resultaba esencial para entender el actuar anticompetitivo de Banco Estado. En efecto, precisamente la negativa de la

demandada a ajustarse a tarifas eficientes refleja su capacidad de actuar con independencia de sus competidores, capacidad propia de quien ejerce el poder de mercado. Esa persistencia en el cobro de tarifas excesivas y discriminatorias fue denunciada por Scotiabank. La falta de pronunciamiento sobre la acusación planteada impidió que este H. Tribunal revisara correctamente el actuar contrario a la libre competencia de Banco Estado.

62. Este H. Tribunal debe tener en cuenta que existe un deber de conexión, es decir, los bancos se encuentran obligados a prestar el servicio de transferencia electrónica. Así, si un cliente de Scotiabank elige como destino de su transferencia la cuenta de un cliente de Banco Estado, Scotiabank no puede negarse a ello.
63. Además, para los clientes de cuenta corriente, por disposición normativa no se pueden establecer cobros adicionales para dicho servicio.¹²
64. Por lo tanto, los bancos no pueden prohibir o desincentivar a sus clientes de realizar transferencias a un banco determinado. Así, la negativa a ajustar la tarifa, y la imposibilidad de los bancos competidores de no proveer el servicio, da cuenta del actuar abusivo de Banco Estado.
65. Así, ha quedado demostrado que la demandada puede cobrar lo que desee a los demás bancos, pues es monopolista en la recepción de transacciones de sus clientes, y así lo ha hecho, abusando de dicho monopolio, al menos desde enero de 2016.
66. En definitiva, si este H. Tribunal se hubiera referido a la acusación de Scotiabank, se habría percatado de la ausencia de justificación de la negativa, que permite a Banco Estado utilizar su monopolio para extraer rentas de Scotiabank, y así solventar instalaciones exclusivas para sus clientes, obteniendo rentas monopólicas, ventajas anticompetitivas, y subiendo los costos de sus rivales.
67. De esta forma, de haber resuelto la demanda de Scotiabank – que fue planteada en términos distintos a la de los otros demandantes- este H. Tribunal podría haber llegado a la conclusión correcta: Banco Estado infringió y continua hasta

¹²Sección 5 del Capítulo 2-2 Recopilación Actualizada de Normas de la SBIF.

el día de hoy infringiendo la libre competencia, al negarse injustificadamente a ajustar sus tarifas discriminatorias y excesivas.

68. Sin embargo, este H. Tribunal se limitó a analizar e indicar que la estructura tarifaria se deriva de un Contrato de Partícipes de 1996 (previo a que se crearan las transferencias electrónicas), declarando, a partir de ello, que las conductas de cobros excesivos y discriminatorios se encontrarían prescritas; y señalando, por otro lado, que en ausencia de una posición dominante de Banco Estado no se configuraría lo indicado sobre empaquetamiento. Sin embargo, el análisis llegó hasta ahí, y no existió siquiera una mención a la negativa injustificada que fue acusada por Scotiabank.
69. La extensión de la decisión que debe tomar este H. Tribunal se encuentra circunscrita a lo indicado por las partes en sus escritos de demanda, siendo improcedente que guarde total silencio respecto de un hecho que fue presentado por Scotiabank, y cuyo análisis es fundamental.
70. Cabe indicar que la ley no le ha entregado facultades especiales a este H. Tribunal para no pronunciarse -y, en consecuencia, omitir una mínima valoración jurídica- sobre un ilícito anticompetitivo puesto en su conocimiento, como fue lo que ocurrió con la negativa injustificada a ajustar tarifas alegada por Scotiabank.
71. Asimismo, un pronunciamiento acerca de la negativa injustificada de Banco Estado en ningún caso resultaba incompatible que lo resuelto en la Sentencia, por lo que no existe fundamento alguno que justifique esta grave omisión.
72. Este error o vicio constituye una vulneración de este H. Tribunal al principio de inexcusabilidad, pues ha significado una omisión de su pronunciamiento sobre una de las alegaciones puestas a su conocimiento por Scotiabank.
73. En la misma línea, el actuar de este H. Tribunal ha implicado una vulneración del principio de congruencia procesal, en tanto incongruencia negativa, la cual trata específicamente acerca de la omisión de un pronunciamiento sobre algo que fue pedido oportunamente por las partes.
74. En términos generales, el principio de congruencia procesal ha sido definido como *“el deber judicial de respuesta y respeto en los pronunciamientos de la sentencia*

*a las peticiones y alegaciones fundamentales oportunamente deducidas por ambas partes”.*¹³

75. La Excma. Corte Suprema se ha referido a la congruencia como un principio rector de la actividad procesal en materia de competencia,¹⁴ indicando que éste *“debe ser respetado por los sentenciadores al expedir sus fallos, so pena de nulidad”*.¹⁵
76. Así, a propósito de ciertas precisiones que la Excma. Corte realizó respecto del principio de congruencia procesal, ésta citó lo siguiente:

“Es la cualidad técnica más importante que debe tener toda sentencia; consiste en la vinculación entre la pretensión procesal y lo decidido en la sentencia. Por ello, se dice que hay sentencia congruente con la demanda y con las demás pretensiones oportunamente deducidas en el litigio, cuando la sentencia hace las declaraciones que aquellas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate” (Luis Ribo Durán, Diccionario de Derecho).¹⁶

77. Asimismo, indicó la Excma. Corte que,

“Se sanciona la transgresión de la congruencia por cuanto constituye una garantía para las partes, un límite para el juez, que otorga seguridad y certeza a las partes e interviene la posible arbitrariedad judicial. Por lo mismo la congruencia es un presupuesto de la garantía del justo y racional procedimiento, que da contenido al derecho a ser oído o a la debida audiencia de ley”.¹⁷

78. En definitiva, este H. Tribunal omitió su pronunciamiento acerca de un hecho relativo a la conducta incurrida por Banco Estado, referida a su negativa injustificada a ajustar las tarifas en el año 2016, conducta que fue alegada por Scotiabank en su escrito de demanda y respecto de la cual esta judicatura no realizó siquiera una mención a su respecto para desvirtuarla.

¹³ De Padura Ballesteros, María Teresa, Omisión de pronunciamiento y desestimación tácita. Términos de comparación para discernir congruencia, McGraw-Hill, Madrid, 1998, pág. 26.

¹⁴ Véase: Sentencias Excma. Corte Suprema dictada a propósito del recurso de reclamación de ingreso corte N°2578-2012 (*Caso farmacias*) y recurso de reclamación de ingreso corte N°5.128-2016 (*Caso Asfaltos*).

¹⁵ Excma. Corte Suprema, ingreso corte N°5.128-2016, considerando trigésimo séptimo.

¹⁶ Excma. Corte Suprema, ingreso corte N°5.128-2016, considerando undécimo.

¹⁷ Excma. Corte Suprema, ingreso corte N°5.128-2016, considerando undécimo.

79. Lo anterior, significa una vulneración clara a la inexcusabilidad con la que debe actuar este H. Tribunal, conllevando también una incongruencia entre lo resuelto en la Sentencia con lo pedido en la demanda de Scotiabank, donde expresamente se pidió que se ordene a Banco Estado cesar su conducta ajustando sus tarifas.
80. Finalmente, además de que esta omisión significa una grave vulneración al principio de inexcusabilidad de los tribunales, dejando en la impunidad a la demandada respecto de una conducta acusada por Scotiabank, cabe indicar lo que recientemente la Excma. Corte Suprema resolvió acerca de un caso similar en el que este H. Tribunal omitió su pronunciamiento sobre una cuestión esencial para la adecuada resolución del conflicto puesto a su conocimiento.
81. En efecto, a propósito de los autos caratulados “Demanda de Alimentos Bio Bio Ltda. contra Alimentos y Frutos S.A. y otros”, Rol C N°305-2016, la Excma. Corte Suprema indicó que:

“Que así las cosas y en razón de todo lo expuesto, esta Corte actuará de oficio, dejando sin efecto lo obrado en estos antecedentes desde la dictación de la sentencia definitiva, atendido que ha existido en ella una grave omisión, al faltar pronunciamiento sobre una cuestión esencial para la adecuada resolución del conflicto, según se ha razonado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil, se anula de oficio la sentencia dictada en esta causa y, en consecuencia, se dispone que vuelvan los autos al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, a fin de que jueces no inhabilitados emitan un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión deducida, atendida su naturaleza y la posición de los reclamantes e intervinientes”.¹⁸

82. En conclusión, este H. Tribunal ha incurrido en una grave omisión, clara transgresión al principio de inexcusabilidad y deja en evidencia la incongruencia que presenta la Sentencia con lo planteado por mi representada, que deberá ser corregida por la Excma. Corte Suprema.

¹⁸ Excma. Corte Suprema, ingreso corte N°16.604-2018, considerando octavo. El destacado es nuestro.

IV. **SEGUNDO VICIO:** EL H. TRIBUNAL ACOGIÓ ERRÓNEAMENTE UNA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

83. La Sentencia Recurrída sufre de dos errores gravísimos: (i) acoge la excepción de prescripción extintiva opuesta por la demandada, en circunstancias que la acción de Scotiabank bajo ningún respecto se encuentra prescrita, y (ii) realiza un análisis bajo el cual sería imposible atacar conductas anticompetitivas por estar estipuladas en un contrato.
84. Este H. Tribunal, en relación con las imputaciones de precios excesivos y discriminación de precios, concluye que los cobros de las tarifas no podrían separarse de la estipulación contractual que las generan, esto es, el Contrato de Partícipe, celebrado en 1996:

“Sexagésimo tercero: Que, para efectos de la prescripción de las acciones deducidas, el cobro de las tarifas interbancarias no puede aislarse del establecimiento de la cláusula o estipulación contractual que permite hacerlo y que establece los valores de las tarifas respectivas. En este sentido, la jurisprudencia en esta sede ha sostenido que: “En otras palabras, el ejercicio de los derechos y obligaciones que un contrato libremente pactado establece para las partes es el efecto natural del mismo y no puede, por lo tanto, cuestionarse el ejercicio de tales derechos sin atacar la fuente de los mismos que, en la especie, corresponde al Contrato Original y sus Adhesiones” (Sentencia N°118/2012, c. 16; Sentencia N° 126/2012, c. 15). En el mismo sentido se ha pronunciado la Excma. Corte Suprema: “[C]abe señalar que de estimarse que ha existido una conducta atentatoria a la libre competencia ella no se materializa al momento de la aplicación de dicha cláusula sino a la fecha de la celebración de los contratos que la contemplan” (c. 6°; sentencia Excma. Corte Suprema, Rol N° 2255- 2012, de 7 de diciembre de 2012);

Sexagésimo cuarto: Que, en efecto, no corresponde, como pretenden las demandantes, confundir la conducta ilícita que es objeto de reproche con los efectos perniciosos de la misma. Las conductas infraccionales que se despliegan en un momento determinado del tiempo se entienden ejecutadas en dicho instante, por prolongados que sean los efectos que ellas produzcan, tal como ha sido resuelto, por ejemplo, en la Sentencia N° 126/2012. (c. 15)”

85. En primer término, cabe destacar que la conclusión del H. Tribunal es totalmente contradictoria con una premisa lógica obvia: **en 1996 cuando se firmó ese Contrato no existían las transferencias electrónicas.**
86. Es decir, el H. Tribunal ha aplicado una sanción propia de la inactividad del demandante, como la prescripción, por no haber reclamado a tiempo que se le cobraba una tarifa anticompetitiva por un servicio que no existía, esto es, se ha castigado procesalmente no haber adivinado que en el futuro se cobrarían tarifas excesivas y discriminatorias por el servicio que se crearía posteriormente de recepción de transferencias.
87. Este razonamiento se aleja además de un principio esencial en el derecho de la libre competencia, como es el **cambio de circunstancias** propio del carácter dinámico de los mercados.
88. En efecto, incluso las resoluciones o sentencias de este H. Tribunal podrían ser modificadas en sus efectos sobre la responsabilidad de los agentes económicos, si se conocen nuevos antecedentes que lo justifiquen, como expresa el artículo 32 del Decreto Ley N°211.
89. Asimismo, como consecuencia de no pronunciarse por una de las conductas acusadas por Scotiabank – la negativa de Banco Estado de ajustar las tarifas excesivamente altas – este H. Tribunal concluye erradamente que las conductas anticompetitivas acusadas a Banco Estado se encontrarían prescritas, acogiendo la excepción opuesta por la demandada.
90. Las conductas desplegadas por Banco Estado, respecto de lo acusado por Scotiabank, no están en ningún caso prescritas.
- (i) *Le negativa injustificada a ajustar las tarifas acusada por Scotiabank en su demanda no se encuentra prescrita*
91. Scotiabank en su demanda acusó a Banco Estado de negarse injustificadamente a ajustar sus tarifas a las que resultan de los costos eficientes de recibir las transferencias¹⁹ y pidió expresamente al H. Tribunal ordenar que el cobro se ajuste a la libre competencia. Sin embargo, el cobro de tarifas sobre el costo de

¹⁹Demanda de Scotiabank, p.17.

recibir las transferencias se mantiene injustificadamente desde, a lo menos, principios del año 2016.²⁰

92. En efecto, por medio de carta de 26 de enero de 2016 dirigida a Banco Estado²¹ se comunicaron los resultados de los informes económicos realizados, por un lado, por los señores Alexander Galetovic y Ricardo Sanhueza, y, por otro, por don Claudio Sapelli. Así, se evidenció que las tarifas acordadas en 1996, y que se cobraban en ese momento, eran ineficientes.
93. Lo anterior fue reiterado por carta de 14 de junio de 2017 dirigida a Banco Estado,²² en que Scotiabank hace presente a la demandada que las tarifas cobradas por las TEF y las transacciones Batch no eran eficientes ni competitivas.

De mi consideración:

Me dirijo a usted con motivo de las tarifas que actualmente nos cobramos con Banco del Estado por la recepción y procesamiento de transacciones y transferencias electrónicas.

Como es de su conocimiento, la tarifa cobrada por Banco Estado alcanza 0,02 UF por transferencia electrónica de fondos, y entre 0,014 y 0,03 UF por transacción batch. Esas tarifas no son eficientes ni competitivas, ya que exceden largamente las tarifas eficientes aplicadas en la industria por estos servicios, de 0,0028 UF y 0,0019 UF respectivamente. Como sabe, estas últimas tarifas fueron determinadas a partir de informes independientes en un riguroso proceso llevado a cabo conforme a la normativa de defensa de la libre competencia y supervisado por un estudio de abogados especializado en la materia.

Para evitar continuar con cobros que carecen de justificación, le rogamos ajustar las tarifas por la recepción y procesamiento de todas las transacciones electrónicas entre Banco Estado y Scotiabank Chile a la tarifa eficiente antes indicada a partir de la próxima facturación.

Finalmente, agradeceré comunicarse a la brevedad con Fernando Sáenz Castro, Gerente de la División Operaciones y Servicios Compartidos de Scotiabank Chile, para coordinar que ambas partes hagamos este ajuste en la próxima facturación. Su correo electrónico es fernando.saenz@scotiabank.cl y su teléfono 22 674 50 59.

Sin otro particular, le saluda muy atentamente,

94. De esta forma, lo acusado por Scotiabank no es la celebración del Contrato de Partícipe, sino la negativa injustificada de Banco Estado de ajustar sus tarifas a los costos de prestar el servicio de terminación de transferencias, ocupando como excusa que con dicha tarifa estaba financiando la expansión de sus sucursales, ATMs, Cajas Vecinas, ServiEstado y otros servicios para sus clientes, que nada tienen que ver con el costo de las transferencias electrónicas, según da cuenta la siguiente carta.²³

²⁰ Demanda de Scotiabank, p.20.

²¹ Documento a foja 1870.

²² Documento a foja 1875.

²³ Documento a foja 1876.

BancoEstado, desde una aproximación diversa a la de los bancos que han participado en el proceso multilateral de determinación de la tarifa interbancaria para transferencias electrónicas, considera que las premisas sobre las cuales se fundamentan los estudios encargados por dichas instituciones bancarias, no reflejan, en particular respecto del producto CuentaRUT, con más de nueve millones y medio de tarjetahabientes, los mayores costos que supone para BancoEstado la liquidación en dinero efectivo de los pagos electrónicos recibidos en dichas cuentas y que se lleva a cabo a través de la vasta red de atención presencial que el banco público mantiene a lo largo de Chile, tales como ATMs, Sucursales, CajaVecina y ServiEstado, así como tampoco incorpora una adecuada ponderación de los beneficios que obtienen los bancos originadores por el uso de esta red transaccional.

95. Además, Banco Estado cobra a Scotiabank una tarifa equivalente al doble de la cobrada a bancos de mayor tamaño. Esta discriminación no tendría justificación alguna, puesto que el costo de terminar una transferencia proveniente de Scotiabank en la red de Banco Estado, es exactamente el mismo que terminar una transferencia proveniente de uno de los bancos de mayor tamaño, lo que se habría producido, a lo menos, desde enero de 2016 a la fecha.²⁴

96. Sin embargo, el H. TDLC concluye erradamente que en el caso de autos:

“(...) debe entenderse que la conducta reprochada es la celebración del contrato que establece las tarifas interbancarias, conducta que se produce en un instante preciso y determinado en el tiempo, que no es otro que el de la celebración del respectivo contrato de partícipe y sus respectivas adiciones, y es desde ese momento que debe entenderse ejecutada la conducta”

97. Como puede observarse, además de que se reprocha la impugnación de un contrato celebrado antes de crearse las transferencias electrónicas de fondos, el H. Tribunal no se refiere a la conducta acusada por Scotiabank, esto es, la negativa a modificar las referidas tarifas, que se produjo a lo menos a partir de enero de 2016.

98. Considerando que la demanda de Scotiabank fue notificada a Banco Estado el 30 de agosto de 2017, no cabe sino concluir que la acción de mi representada no se encuentra prescrita.

99. Sin embargo, al omitir completamente en su pronunciamiento la conducta acusada por Scotiabank en los términos planteados en su demanda, el H.

²⁴ Demanda Scotiabank, p. 21.

Tribunal, erradamente acoge la excepción de prescripción opuesta por Banco Estado.

100. Adicionalmente, este H. Tribunal mediante resolución de 17 de octubre de 2017 (fojas 375 y siguientes), a propósito de las excepciones dilatorias de ineptitud del libelo formuladas por Banco Estado en contra de las demandas, confirmó lo indicado en este apartado: Scotiabank fue claro en indicar que la conducta acusada se refería a la negativa injustificada de Banco Estado a ajustar las tarifas desde, a lo menos, el 2016 a la fecha.
101. En efecto, la excepción dilatoria de ineptitud del libelo formulada en contra de la demanda de Scotiabank fue rechazada íntegramente, indicando el H. Tribunal que:

*“Decimotavo: Que, en el caso de la demanda de Scotiabank, esta demandante ha sido clara en exponer la época en que se habría comenzado a cometer la conducta imputada. En efecto, señaló en varias oportunidades que las conductas acusadas existirían, al menos, desde enero de 2016. Por lo tanto, **este Tribunal entiende que Scotiabank reprocha únicamente los actos anticompetitivos que comenzaron a ejecutarse en enero de 2016**”.*

102. De este modo, es evidente que este H. Tribunal erró en acoger la prescripción interpuesta por Banco Estado. Scotiabank fue claro -y este H. Tribunal así lo confirmó- en indicar que la conducta acusada se refirió a la negativa injustificada de Banco Estado a ajustar sus tarifas desde, a lo menos, el 2016, acusación que fue planteada en distintos términos que la del resto de los bancos y es por ello que, de haberse efectuado el análisis de la conducta acusada por Scotiabank, se hubiese concluido que la acción no está prescrita.
103. Por tanto, lo resuelto en la Sentencia respecto de la demanda de Scotiabank es abiertamente contradictorio con lo que el propio H. Tribunal entendió de los escritos principales de la etapa de discusión, por lo que resulta completamente incomprensible que haya acogido una excepción de prescripción respecto de mi representada.
- (ii) *La aplicación de tarifas injustas y discriminatorias no se encuentra prescrita*

104. El H. Tribunal yerra al resolver que Banco Estado, al cobrar las tarifas a las demandantes, se habría limitado a dar cumplimiento a las estipulaciones pactadas al momento de celebración de los Contratos.
105. Así, la Sentencia descarta que la conducta ilícita objeto de reproche - el Contrato - se confunda con los efectos perniciosos de la misma - la aplicación de tarifas injustas y discriminatorias-.
106. Según se detalló en el apartado anterior, la conducta acusada por Scotiabank no consiste en la celebración del Contrato de Partícipe en 1996. Sin embargo, el momento en que se establecieron las tarifas que cobra Banco Estado por medio del respectivo Contrato de Partícipe, no puede significar una autorización a la demandada para infringir la libre competencia para siempre. En efecto, **hasta el día de hoy, Banco Estado se niega injustificadamente a modificar las referidas tarifas.**
107. De esta forma, Banco Estado pretende mantener a Scotiabank en una relación contractual forzada e indefinida, y así intentar justificar las conductas abusivas denunciadas.
108. En efecto, Banco Estado en su contestación acusa que Scotiabank estaría atentando contra sus propios actos, vulnerando el principio de buena fe al *“pretender desconocer tales acuerdos y su aplicación práctica”*.²⁵
109. En la Sentencia, H. Tribunal resuelve acertadamente que el Decreto Ley N°211 le otorga competencia para conocer las situaciones que puedan constituir infracciones a dicho decreto ley, sin distinguir la fuente de la que provengan los eventuales atentados a la libre competencia, indicando que:

“En consecuencia, la existencia de un contrato celebrado entre las partes del juicio llevado en esta sede no limita la competencia de este Tribunal para conocer los hechos objeto de las demandas, si estos pueden impedir, restringir o entorpecer la libre competencia en los mercados o tender a ello, en los términos del artículo 3° del D.L. N° 211, el que señala expresamente que la afectación de la libre competencia se puede haber producido por un acto o convención” (C°44).

²⁵ Contestación Banco Estado, fs. 401 y 402.

110. Sin embargo, resolver que Banco Estado solo estaría cumpliendo con las estipulaciones contractuales del Contrato, implica dejar impune la conducta anticompetitiva de la demandada, que se sigue materializando hasta el día de hoy, amparada en un contrato, que, como se ha dicho, se celebró antes de la existencia de las transferencias electrónicas.
111. El H. Tribunal ha establecido en la Sentencia N°76/2008 que la discriminación arbitraria de precios constituye *“una actividad continuada o de tracto sucesivo, que se verifica o ejecuta desde el establecimiento de los parámetros de cobro cuestionados, cada vez que EFE exige el pago de las tarifas abusivas denunciadas, y que cesa o concluye una vez que éstos dejan de aplicarse o son reestructurados. Por lo tanto, en la especie, el plazo de prescripción sólo podría computarse a partir del momento en que la demandada hubiera cesado en la aplicación de los cobros cuestionados”* (C°9).
112. Este caso, también referido a tarifas discriminatorias – además de excesivas – es merecedor de idéntico razonamiento. La conducta ilícita cesa en su ejecución, únicamente cuando dejan de aplicarse o son reestructurados los cobros excesivos o discriminatorios. No se trata de los efectos de la conducta, como pretende establecer la Sentencia, es la conducta misma la que no ha cesado.
113. De esta forma, el H. Tribunal en la Sentencia no ha considerado adecuadamente los hechos del caso, permitiendo a Banco Estado mantener su conducta anticompetitiva, cobrando precios injustificadamente altos y discriminatorios.

V. TERCER VICIO: ERROR MANIFIESTO EN LA DEFINICIÓN DE MERCADO RELEVANTE DEL PRODUCTO

114. Este H. Tribunal indica que el mercado relevante consiste en las cuentas bancarias, esto es, cuentas corrientes y cuentas vista; y que, en este sentido, las transferencias electrónicas constituyen un servicio que se adscribe a dichas cuentas.
115. Al respecto, la Sentencia señala que *“las cuentas bancarias -ya sea cuenta corriente o cuenta vista- pertenecen al mismo mercado relevante en cuanto instrumentos que permiten captar dinero y, a su vez, demuestran que éste no se puede circunscribir a las transferencias electrónicas de fondos entre bancos, ni menos al de recepción de transferencias electrónicas, como argumentan las demandantes, toda vez que dicho*

servicio está intrínsecamente unido a la existencia de las cuentas corrientes y cuentas a la vista que tiene cada banco” (C° 103).

116. Asimismo, este H. Tribunal indica en la Sentencia que no existirían antecedentes que permitan concluir que las características que ofrece la Cuenta Rut no puedan ser replicadas por el resto de los bancos que operan en el país, considerando entonces que la Cuenta Rut pertenece al mercado relevante de las cuentas bancarias y no constituye un mercado por sí sola.
117. La errada definición de mercado relevante de este H. Tribunal en la Sentencia contradice la definición planteada por Scotiabank en su demanda e, inexplicablemente, también, se opone al razonamiento que hace este propio tribunal luego sobre la necesidad de que un tercero fije las tarifas interbancarias. Analizaremos estos puntos más adelante.

(i) *Mercado relevante definido por Scotiabank*

118. Scotiabank indicó en su demanda que el mercado relevante en este caso es el de los servicios de recepción de transferencias electrónicas desde cuentas de clientes de otros bancos. Estos servicios constituyen los mercados directamente afectados: terminación de transferencias no masivas de fondos en línea (TEF); terminación de transferencias masivas de fondos de crédito y débito (Batch de crédito y Batch de débito, respectivamente).
119. Estos mercados directamente afectados por las conductas se refieren a las cuentas de clientes de Banco Estado, pues el banco originador – en este caso Scotiabank – **no puede contratar la terminación de esas transacciones generadas por sus clientes con nadie más.**
120. Por definición, entonces, cada banco es monopólico en la recepción de transacciones en cuentas de sus clientes y podría pretender el cobro de tarifas mayores que las necesarias para cubrir los costos de prestar el servicio. Banco Estado ha abusado de ese monopolio en relación con Scotiabank al menos desde enero de 2016. En estos términos lo planteó Scotiabank en su demanda.
121. En efecto, por las obligaciones regulatorias antes indicadas, no resulta posible negar a los cuentacorrentistas de Scotiabank la posibilidad de efectuar TEF a cuentas de Banco Estado, ni tampoco cobrarles por esas transferencias para

inhibir o desincentivar transacciones hacia un banco que cobra una Tarifa Interbancaria totalmente excesiva.

122. Como cada banco es un monopolio en la fijación de Tarifas Interbancarias por la terminación de transacciones electrónicas en cuentas de sus clientes, el banco receptor cuenta con una posición de dominio.
123. Esa posición – monopólica – no es ilícita en sí misma, pero obliga a quien la detenta a velar porque sus conductas no atenten contra la libre competencia, debiendo inhibirse de la explotación abusiva de esa posición.
124. Así lo ha resuelto este H. Tribunal incluso en casos en que no existe un monopolio: *“Tal fuente de posición de dominio, en áreas adyacentes a territorios concesionados, que constituyen un monopolio legal, impone un especial y estricto deber de cuidado a las empresas concesionarias de servicios sanitarios, en términos de velar por que sus conductas no atenten contra la libre competencia, incluso en áreas fuera del territorio concesionado”*.²⁶
125. En efecto, las particularidades que tiene el servicio de terminación de transferencias en cuentas de clientes de otros bancos no se recogen en la definición de mercado relevante del producto planteada por el Tribunal en la Sentencia que derechamente contradice la conclusión de la propia Sentencia de la necesidad que un tercero independiente fije las tarifas.

(ii) *Necesidad de que un tercero fije las tarifas*

126. La Sentencia indica que, en este caso *“se justificaría que un tercero fije dicha tarifa tomando en consideración los incentivos de todos los actores involucrados, regulación que excede el alcance de este procedimiento”*.
127. Con todo, tal regulación se justifica precisamente por la existencia de la posición monopólica de los bancos en la recepción de las transferencias que realizan clientes de otros bancos en las cuentas de sus tarjetahabientes.
128. Asimismo, el fracaso de la autorregulación y de las negociaciones bilaterales está precisamente dado por la posición monopólica de cada banco y el incentivo –

²⁶ Sentencia del H. TDLC N°85/2009, considerando 189.

dado el carácter monopólico - que cada banco tiene para cobrar tarifas por sobre las que se justificarían en los costos de los servicios de recepción.

129. Así, las consideraciones antes planteadas hacen necesario que quien detenta la posición monopólica deba velar porque sus conductas no atenten contra la libre competencia, debiendo inhibirse de la explotación abusiva de esa posición.

(iii) El servicio de recepción de transferencias por Banco Estado es un producto en sí mismo, pues carece de sustitutos.

130. La terminación de transferencias constituye un servicio monopólico inevitable para Scotiabank, y como bien concluye el H. Tribunal, debido a los incentivos para cobrar precios sobre los costos y abusar de él, necesariamente requiere una regulación por un tercero.

131. El H. Tribunal en su análisis de mercado relevante pasa por alto que la regulación de las transferencias electrónicas exige que éstas sean inmediatas, tanto para operaciones entre clientes de un mismo banco, como operaciones entre clientes de bancos distintos.

132. En el caso de los clientes de cuenta corriente, por disposición legal, no se pueden establecer cobros adicionales para este servicio (Sección 5 del Capítulo 2-2 Recopilación Actualizada de Normas de la SBIF).

133. Así, los bancos se encuentran obligados a prestar el servicio de transferencia electrónica, y respecto de los clientes que eligen como destino de su transferencia a una cuenta de un cliente de Banco Estado, **no existe alternativa para Scotiabank**. Scotiabank no puede contratar la terminación de esas transacciones generadas por sus clientes con nadie más que con Banco Estado.

134. Dada la interconexión entre los bancos, sería deseable una regulación que incentivara el número óptimo de transferencias electrónicas. Sin embargo, el hecho de que no exista tal regulación no autoriza a los agentes monopólicos a cobrar precios excesivos y discriminatorios.

135. Así, resulta inexplicable la conceptualización de mercado relevante del H. Tribunal, con la necesidad de evitar las conductas abusivas de Banco Estado, que se encuentran reconocidas y acreditadas en autos.

136. En efecto, cada banco es monopolista en la recepción de transacciones en cuentas de sus clientes, y no existe sustituibilidad. Es decir, el banco receptor es el único que puede prestar el servicio de recepción de transferencias para el titular de una cuenta bancaria.
137. **En consecuencia, cada banco podría pretender el cobro de tarifas mayores que las necesarias para cubrir los costos de prestar el servicio de recepción de transferencias. Y así lo ha hecho Banco Estado, quien ha abusado de ese monopolio en relación con Scotiabank al menos desde enero de 2016.**
138. En esta misma línea, y dentro de los incentivos que no fueron abordados por el H. Tribunal, se encuentra acreditado que Banco Estado es un receptor neto de transferencias electrónicas. Los documentos exhibidos por la CCA en los que constan los pagos realizados entre los bancos desde el año 2009 en adelante por transferencias de fondos, dan cuenta de ello; entre otros antecedentes.²⁷
139. En efecto, Banco Estado tiene más de 10 millones de cuentas vista denominadas Cuenta Rut las cuales han alcanzado gran importancia dentro del sistema de transferencias bancarias, por el aumento exponencial que han tenido.
140. Además del gran número de tarjetahabientes de Cuenta Rut, se encuentra acreditado en autos que los clientes de las Cuenta Rut son desincentivados a originar transferencias electrónicas hacia otros bancos por la vía del cobro de comisiones unitarias por dichas transferencias. El cobro a clientes de la Cuenta Rut por transferencias a terceros y por retirar efectivo es un hecho no controvertido en autos.
141. En conclusión, Banco Estado es un receptor neto de transferencias electrónicas, por lo que tiene el incentivo de cobrar mayores tarifas, las que no se condicen con los costos que conlleva prestar el servicio de recepción de transferencias, como ha ocurrido al menos desde enero de 2016.
142. La definición de mercado relevante del H. Tribunal contradice toda la prueba rendida en autos, incluso la contenida en informes económicos y las correspondientes declaraciones testimoniales de sus autores, que han calificado al mercado de las transferencias electrónicas como uno autónomo.

²⁷ Documentos exhibidos por CCA y que rolan a fojas 4034 y ss. de autos.

143. Así, resulta completamente ilógica la definición de mercado relevante que realiza el H. Tribunal, apartándose de lo planteado durante el juicio al considerar el servicio de terminación de transferencias electrónicas y la propia Cuenta Rut, como parte del mercado de las cuentas bancarias.

(iv) *La definición de mercado relevante acogida por el H. Tribunal contradice las reglas de la sana crítica*

144. En la etapa de valoración de la prueba, es la ley (sistema de prueba legal o tasada) o el juez (sistema de sana crítica y de libre valoración) quienes realizan los razonamientos que correlacionan enunciados sobre los hechos, con la actividad realizada para acreditarlos.²⁸

145. En el caso de este H. Tribunal, el inciso final del artículo 22 del Decreto Ley N°211 dispone que: *“El Tribunal apreciará la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica”*.

146. Así, la Excma. Corte Suprema ha definido el sentido y alcance asociados a la ponderación judicial que implica la valoración de acuerdo a la sana crítica:

“En la sana crítica el juez tiene la obligación de explicitar las razones lógicas, científicas y de experiencia por medio de las cuales obtuvo su convicción, exteriorizando las argumentaciones que le sirven de fundamento, analizando y ponderando toda la prueba rendida de una forma integral, tanto de la que le sirve como sustento como la que se descarta, teniendo en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión y concordancia de la prueba rendida”.²⁹

147. Asimismo, la Excma. Corte Suprema ha indicado que *“la inobservancia o transgresión de tales parámetros como su equivocada aplicación, puede implicar una contravención a la ley que privará de fuerza a la decisión jurisdiccional así alcanzada”*.³⁰

²⁸ González, Daniel. Distinciones, estipulaciones y sospechas sobre los criterios de valoración y los estándares de prueba. En: La sana crítica bajo sospecha (editado por Johann Benfeld y Jorge Larroucau), Ediciones Universitarias de Valparaíso, 2018, p. 16.

²⁹ Sentencia Excma. Corte Suprema, 25 de mayo de 2012, Rol N° 8.339-2009, C. 7°.

³⁰ Sentencia Excma. Corte Suprema, 25 de mayo de 2012, Rol N° 8.339-2009, C. 7°.

148. En este sentido, la definición de mercado relevante del producto que realiza el H. Tribunal contradice manifiestamente las reglas de la lógica, pues ha quedado acreditado que cada banco es monopolístico en la recepción de transferencias, y que, por tanto, existen incentivos para cobrar tarifas por la recepción de transferencias sobre los costos medios. Asimismo, ha quedado acreditado que Banco Estado ha cobrado precios excesivos y discriminatorios.
149. Como indicamos, los incentivos a los abusos de los monopolistas fueron reconocidos expresamente en la Sentencia, la que indica que se requiere la regulación de un tercero independiente ante el fracaso de la autorregulación.
150. No existe explicación racional o lógica para que el H. Tribunal considere, por una parte, que la recepción de transferencias no es un servicio monopolístico; y por otra, que dé cuenta del fracaso de la autorregulación y de la necesidad de que un tercero fije las tarifas.
151. La necesidad de que los bancos se sometan a un proceso de tarificación radica precisamente en que los incentivos – que quedan de manifiesto en el actuar abusivo de Banco Estado – son los propios de un mercado monopolístico. Y ese sustento estructural de la demanda, reconocido por el H. Tribunal al justificar la necesidad de una regulación, debió llevar al análisis de las conductas abusivas demandadas, cuestión que la Sentencia omite por completo.

VI. CUARTO VICIO: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA DOMINANCIA POR PARTE DEL H. TRIBUNAL

(i) *Sentencia reconoce dominancia*

- 152 La Sentencia analiza la participación de mercado desde la perspectiva de la cantidad de cuentas bancarias, puesto que reflejaría de mejor manera la red de clientes de cada banco. De esta forma, a julio de 2017 se aprecia que Banco Estado es el líder del mercado (C°122).

Tabla N° 2 - Participaciones de mercado cuentas bancarias, julio 2017

Banco	Cantidad de cuentas bancarias		SalDOS en cuentas bancarias	
	N° de cuentas	% de cuentas	SalDOS (\$ MM)	% SalDOS
Banco del Estado	12.316.862	57,3%	5.813.563	23,2%
Banco de Chile	2.641.710	12,3%	5.691.433	22,7%
Banco Santander	2.520.333	11,7%	4.864.402	19,4%
BCI	1.753.708	8,2%	3.677.373	14,6%
Banco Falabella	768.734	3,6%	297.246	1,2%
Banco Itau	504.452	2,3%	1.429.645	5,7%
Banco BBVA	471.577	2,2%	1.092.520	4,4%
Scotiabank Chile	306.057	1,4%	1.067.576	4,3%
Banco Security	90.801	0,4%	329.065	1,3%
Banco Bice	79.837	0,4%	544.245	2,2%
Banco Consorcio	30.255	0,1%	28.520	0,1%
Banco Internacional	6.906	0,0%	59.677	0,2%
Otros bancos	1.722	0,0%	211.306	0,8%
Total	21.492.954	100,0%	25.106.572	100,0%

Fuente: elaboración propia en base a información acompañada por la SBIF a fs. 1759 e información obtenida del sitio web de la SBIF, planillas "Info_Fin_10185_18439" e "Info_Fin_11849_16717". Cálculos consideran a personas naturales y jurídicas.

Fs. 5.889

153. De este modo, Banco Estado posee una posición dominante, incluso en el mercado relevante que erróneamente definió el H. Tribunal, con un 57,3% de las cuentas bancarias existentes en el territorio nacional.
154. No existe ningún banco que se acerque a la participación de Banco Estado, pues el que le sigue – Banco Chile – tiene apenas un 12,3%. Scotiabank tenía apenas un 1,4%, y si se le considera en conjunto con BBVA, un 3,6%.
155. En este sentido, la doctrina ha señalado que se entiende la posición de dominio como:

“la situación de superioridad comercial en que se encuentra una empresa en relación a sus competidores, la que reviste al agente económico de la habilidad de excluir del mercado a los mismos o, al menos, de contenerlos (por ejemplo, impidiendo a estos la obtención de economías de escala que les permitan competir de manera eficiente en el mercado), distorsionando el proceso competitivo.”

156. Sorprende en este caso el superficial análisis que hace la Sentencia, pues el acusado de prácticas exclusorias detenta una posición acreditada de más del 57% en el mercado definido – erradamente – por el H. Tribunal.
157. En este sentido, por ejemplo, la Unión Europea ha considerado una presunción de posición dominante si la participación de mercado del agente supera el 50%; y que incluso, podría considerarse dominante al actor con cuotas superiores al 30% si confluyen otros requisitos.³¹
158. Con todo, el H. Tribunal en vez de presumir la dominancia de Banco Estado en el mercado relevante, y ponderar si se rindió por la interesada prueba para desvirtuar tal presunción, aplica erradamente la teoría de la *desafiabilidad*, como se verá, y omite cualquier análisis de la conducta abusiva.
- (ii) *La Sentencia Recurrída no aplica adecuadamente la teoría de la desafiabilidad (contestable markets)*
159. Los mercados en disputa son aquellos en que existe libre entrada y salida, y en que tanto los entrantes como los incumbentes tienen costos de producción idénticos. Un mercado perfectamente desafiable solo existe en la presencia de competidores comerciales que constantemente busquen entrar el mercado para tomar ventaja de las posibles ventajas en ganancias, sugiriendo que la competencia potencial es un elemento crucial en la desafiabilidad perfecta.³²
160. De esta forma, para que un mercado pueda ser considerado desafiable deben cumplirse tres condiciones:

“La primera es que las empresas entrantes no enfrenten ninguna desventaja respecto a las empresas que ya están en el mercado (incumbentes). Esto implica que un entrante tiene el mismo acceso a la tecnología de producción, precios de insumos e información respecto a la demanda, es decir, no hay barreras a la entrada. La segunda condición es que no existan costos hundidos, es decir, que todos los costos asociados con la entrada al mercado sean completamente recuperables. Esto implica que no hay costos de salida. La

³¹ Ver WHISH, Richard. “Competition Law” séptima edición. 2012. p. 28.

³² HEINRICH, Voxi. “Baumol, Panzar, and Willig’s Theory of Contestable Markets and Industry Structure: A Summary of Reactions”, p. 3.

*tercera condición es que el tiempo que toma entrar sea menor que el tiempo que se demoran las empresas incumbentes en ajustar los precios”.*³³

161. El H. Tribunal parece entender que el mercado relevante sería un mercado desafiante, lo que se aleja completamente de los hechos y de la prueba rendida en autos.
162. En efecto, en un mercado en disputa o desafiante, la posición de Banco Estado se encontraría amenazada por la posible entrada de otros competidores, lo disciplinaría, y se mantendría la libre competencia.³⁴
163. En un mercado desafiante, *“las propiedades de la contestabilidad perfecta nos dictan los precios de equilibrio, el producto y la estructura de la industria, de una vez.”*³⁵
164. El H. Tribunal erróneamente plantea que Banco Estado no goza de una posición dominante, por cuanto existe probabilidad de entrada suficiente y oportuna al mercado de las cuentas bancarias, y posibilidad de expansión por parte de las empresas incumbentes, y concluye que la demandada no está en condiciones de actuar con un grado apreciable de independencia.
165. **¿Cómo es posible que Banco Estado no pueda actuar con un grado apreciable de independencia, si se niega a ajustar sus tarifas injustificadamente altas y discriminatorias?**
166. Así, a pesar de haber tenido en cuenta los onerosos requisitos para la creación de un banco, los costos hundidos involucrados, y que para los demás bancos resulta inviable económicamente aumentar su participación por medio del incremento de la oferta de cuentas bancarias, el H. Tribunal concluye inexplicablemente que Banco Estado no cuenta con una posición de dominio en el mercado del producto definido por el mismo H. Tribunal, con una participación que excede el 57%.
167. La prueba rendida en autos da cuenta que entrar al mercado es altamente costoso, con requisitos legales especiales en razón de la actividad y que, para nuevos bancos, entrar al mercado chileno podría tomar hasta 2 años.³⁶

³³ AGOSTINI, Claudio. “Hacia una política de evaluación de fusiones horizontales”, p.118.

³⁴ RIVERA, Eugenio. “Teorías de la regulación en la perspectiva de las políticas públicas”, p.325.

³⁵ Ibid., p. 333.

³⁶ Demanda Banco Bice, fs. 28. En el mismo sentido, Demanda Banco Security, fs. 119.

168. La Sentencia recoge el argumento de que la única posibilidad para aumentar la participación de mercado de las demandantes sería incrementar la oferta de cuentas bancarias, pero no aprecia que esta estrategia no es económicamente viable y, por tanto, impracticable.

169. El Informe Económico de FK Consultores concluye que:

*“...la estrategia más probable para desafiar una participación como la de Banco Estado en transferencias recibidas sería inundar el mercado con cuentas de bajo costo para el cliente, de manera similar a lo realizado por Banco Estado con la Cuenta Rut (...) aunque la recepción de transferencias electrónicas sea una actividad rentable para Banco Estado, **es improbable que algún competidor dispute dicha posición debido a la barrera que impone la baja rentabilidad** de inundar el mercado de cuentas con bajo costo de mantención”.*³⁷

170. Por otro lado, concluye que no habría barreras a la entrada, teniendo como antecedente que desde 1996 a la fecha han ingresado los Bancos Falabella (1998), Ripley (2002) y Consorcio (2002).

171. Lo que el H. Tribunal no considera es que dichos bancos tienen una mínima participación de mercado, de forma que es imposible concluir que un entrante pueda desafiar la posición dominante de Banco Estado en el mercado definido por la Sentencia, y que un incumbente pueda expandirse de forma relevante.

172. En conclusión, en el caso de autos no existe un mercado en disputa o desafiante, sino que se aprecia claramente que Banco Estado -incluso en el mercado erróneamente definido por el H. Tribunal- goza de una posición de dominio de la que ha abusado, siendo imposible para bancos incumbentes y entrantes desafiar dicha posición, por todos los antecedentes indicados. De esta forma, al haber el H. Tribunal dejado impune la conducta de la demandada, se mantienen los efectos anticompetitivos derivados de sus conductas.

173. Ha quedado demostrado que Banco Estado tiene una posición de dominio en el mercado -erróneamente definido por este H. Tribunal- que le ha permitido actuar independientemente, abusando de dicha posición en desmedro de los

³⁷ Informe FK Consultores, fs. 2867 y 2868.

otros bancos. En la definición correcta de mercado relevante, se puede apreciar que Banco Estado es monopolista sobre las transacciones que recibe, lo que le permite cobrar tarifas excesivamente altas y discriminatorias.

174. Así, Banco Estado podrá continuar extrayendo injustificadamente fondos de Scotiabank, y aumentar artificialmente sus costos.

(iii) *Es contrario a la lógica que el H. Tribunal inste a Scotiabank y a los demás bancos a competir por un mercado deficitario*

175. Es un hecho no controvertido que la Cuenta Rut es un producto deficitario. Esto se encuentra reconocido por el propio Banco Estado³⁸ y se indica expresamente en la Sentencia.³⁹

176. Así, en primer lugar, llama la atención el nulo análisis que realiza el H. Tribunal respecto de este punto. En efecto, el H. Tribunal se limita a indicar que *“el hecho que la creación de un producto similar a la Cuenta Rut no sea “rentable”, como indican las demandantes, no la convierte en una barrera a la entrada, sino que se vincula a la estrategia comercial de cada una”*,⁴⁰ para luego concluir que, debido a ello, existía una posibilidad de expansión por parte de las empresas incumbentes.

177. Con todo, tal afirmación, además de errada, no se hace cargo del aspecto central denunciado por Scotiabank, consistente en que Banco Estado ha confesado que los cobros excesivos permitirían solventar la infraestructura de atención de la Cuenta Rut, la cual sería un producto deficitario para el banco, pero que al ofrecerla estaría cumpliendo con una clase de mandato de inclusión financiera, y, de este modo, los cargos por terminación de las transferencias cobradas son una forma de mitigar las pérdidas que generan las Cuentas Rut.⁴¹

178. El H. Tribunal ha omitido que lo anterior constituye un abuso de posición dominante en los términos del Decreto Ley N°211, ya que está utilizando el monopolio que tiene sobre la recepción de transacciones en las cuentas de sus clientes para extraer rentas de Scotiabank y solventar así instalaciones que no

³⁸Informe Butelmann Consultores, p. 19; Carta de fojas 2280.

³⁹Sentencia, considerandos 142 y 148.

⁴⁰Sentencia, considerando 148.

⁴¹Carta de Banco Estado enviada a Scotiabank de fecha 22 de junio de 2017, en la que indica claramente que las tarifas son utilizadas para el desarrollo y mantenimiento de la red de Banco Estado (fs. 2280).

tienen relación alguna con la prestación de los servicios que cobra, obteniendo rentas monopólicas, ventajas anticompetitivas y subiendo los costos a sus rivales.⁴²

179. El H. Tribunal, no hace ninguna referencia a este problema e, inexplicablemente, insta a los demás bancos a participar en un mercado deficitario, en circunstancias que lo anterior acarrearía enormes ineficiencias para el mercado de los productos bancarios, con consecuencias nefastas para los consumidores.
180. Asimismo, contradice la razón que motivó a Scotiabank a iniciar este procedimiento: obtener tarifas eficientes, ajustadas en los costos con el objetivo de corregir los efectos negativos en el mercado, producidos por el actuar abusivo de Banco Estado.
181. Lo indicado en la Sentencia llama la atención, pues contradice expresamente la misión del H. Tribunal, la cual consiste en promover la libre competencia y la eficiencia en los mercados.

VII. QUINTO VICIO: ERROR EN LA INTERPRETACIÓN DE SUS FACULTADES CORRECTIVAS

182. A propósito de la recomendación de la fijación de las tarifas por parte de un tercero, el H. Tribunal indicó en la Sentencia que:

*“Que por lo anterior resulta difícil que la totalidad de los bancos logren auto regularse de modo de determinar de manera conjunta la tarifa a cobrar entre sí. Por esta razón, en este caso en particular, se justificaría que un tercero fije dicha tarifa tomando en consideración los incentivos de todos los actores involucrados, **regulación que excede el alcance de este procedimiento;**”*

183. Con todo, la afirmación que hace este H. Tribunal en la Sentencia no es efectiva.
184. En efecto, este H. Tribunal tiene amplias facultades, en virtud de las cuales puede ordenar a los intervinientes de un proceso contencioso a someterse a un proceso de regulación tarifaria.

⁴² Esto fue denunciado por Scotiabank en la página 11 de su demanda.

185. Un ejemplo de las amplias facultades de este H. Tribunal respecto de promover un proceso de regulación tarifaria, está dado por la Sentencia N°173/2020, dictada en los autos caratulados “Requerimiento de la FNE en contra de la Asociación Nacional de Fútbol Profesional ANFP”, Rol C-343-2018. En dicha sentencia, este H. Tribunal acogió el requerimiento de la FNE y resolvió:

“ORDENAR a la Asociación Nacional de Fútbol Profesional el cese del cobro de una Cuota de Incorporación de UF 24.000 como requisito para ascender a Primera B;”.

186. Lo anterior también ha sido realizado por la Excma. Corte Suprema. En efecto, la Excma. Corte, a propósito de los autos caratulados “Demanda de TVI contra VTR Comunicaciones SpA”, Rol N°311-2016, al acoger el recurso de reclamación interpuesto, declaró lo siguiente:

*“II.- Que se ordena a la recurrida iniciar el periodo de negociaciones con la actora, en los términos que fueron señalados en el considerando vigésimo tercero precedente, por un periodo máximo de tres meses, dentro del cual deberá comunicar a TVI las condiciones que motivan la decisión definitiva en torno a la transmisión de las señales Zona Latina, Vía x, ARTV y Vía X HD.
III.- Que, en el evento de no prosperar las negociaciones se dará aplicación al párrafo penúltimo del citado considerando.
IV.- Culminado el proceso de negociaciones, adoptada la decisión final, ésta deberá ser comunicada además al TDLC”.*⁴³

187. Este H. Tribunal tiene competencia para un pronunciamiento de esta naturaleza, en atención a que fue solicitado expresamente por Scotiabank en su demanda.

188. En efecto, en el petitorio de su demanda, Scotiabank solicitó expresamente a este H. Tribunal que ordenara a Banco Estado “cesar inmediatamente en la conducta imputada, cobrando a Scotiabank una tarifa interbancaria basada en criterios de eficiencia, generales y no discriminatorios”.

189. Adicionalmente, cabe destacar que este H. Tribunal estaba facultado para modificar el Contrato que dio origen a las tarifas acusadas como abusivas, injustas y discriminatorias.

⁴³ Excma. Corte Suprema, Ingreso Corte N°8313-2018.

190. El artículo 26 del Decreto Ley N°211 dispone lo siguiente:

“En la sentencia definitiva, el Tribunal podrá adoptar las siguientes medidas:

a) Modificar o poner término a los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de la presente ley;”

191. Asimismo, según el artículo 3° del Decreto Ley N°211, las infracciones se sancionan con las medidas señaladas en el citado artículo 26, *“sin perjuicio de las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que respecto de dichos hechos, actos o convenciones puedan disponerse en cada caso”*.

192. En conclusión, el H. Tribunal pudo y debió haber ordenado que Banco Estado ajustara sus tarifas a criterios de eficiencia, ya sea ordenándola a someterse a un proceso tarifario, o modificando la práctica contractual que dio origen a la demanda de Scotiabank.

193. Con todo, la prescripción no es excusa para que este H. Tribunal no haga uso de sus atribuciones, como se resolvió en la Sentencia 60/2007:

“la prescripción de la acción no afecta sus atribuciones para adoptar medidas correctivas o prohibitivas -distintas de las sancionatorias establecidas en el indicado artículo 26°- con el objeto de evitar que los efectos perniciosos de las infracciones de que conozca se produzcan, incrementen o perpetúen en el tiempo, y ello porque, según lo dispuesto en el artículo 3° del Decreto Ley N° 211, tales sanciones se aplican ‘sin perjuicio de las medidas correctivas o prohibitivas que respecto de dichos hechos, actos o convenciones puedan disponerse en cada caso” (C°16).

194. De este modo, aun en el caso de que -erróneamente- se haya acogido la excepción de prescripción opuesta por Banco Estado, esto no impedía que este H. Tribunal ejerciera sus facultades y adoptara medidas en el orden que de Banco Estado ajustara sus tarifas a criterios de eficiencia. En cualquier supuesto este H. Tribunal debió haber actuado en pos de terminar con una práctica contractual que significa el cobro de tarifas abusivas, injustificadas y discriminatorias.

VIII. RAZONES PARA ACOGER LA DEMANDA

1. *Las conductas ilícitas acusadas en la demanda fueron reconocidas por Banco Estado*

195. En su demanda Scotiabank acusó que Banco Estado, en el ejercicio del monopolio que detenta en la fijación de tarifas interbancarias por la terminación de transacciones electrónicas en cuentas de sus clientes, imponía tarifas excesivas y discriminatorias a Scotiabank.

196. No es un hecho que haya sido discutido por Banco Estado que las tarifas que cobra exceden en 10 veces los costos asociados a la terminación de una transferencia, según los cálculos de los economistas contratados en el proceso de autoregulación. En efecto, los informantes sostuvieron que: *“los precios cobrados por el Banco Estado al Scotiabank son aproximadamente 10 veces el costo medio total hallado en los estudios de costos encargados por los bancos (...)”*.⁴⁴

197. Asimismo, es un hecho no controvertido que el costo de terminar una transferencia proveniente de un cliente de Scotiabank en la red de Banco Estado es exactamente el mismo que el de cualquier otro banco rival. Con todo, es un hecho confesado que Banco Estado cobra a Scotiabank el doble de lo que cobra a otros bancos por un servicio que tiene exactamente el mismo costo.

198. En efecto, ambas circunstancias fueron expresamente reconocidas por la señora Andrea Butelmann, economista de Banco Estado:

“Andrés Rioseco (Scotiabank): Eh... Una cosa que no me quedó clara. Sobre los costos de escuchar. Por qué usted separó los costos de liquidar el efectivo de los costos de escuchar. ¿Esos los calcularon también?”

Andrea Butelmann: Los calculó el banco, en realidad. Lo pusimos en el segundo informe, pero no los calculamos nosotros. Los calculó el banco, nos dio la información, y son súper similares a los que calcularon los otros economistas. O sea, aquí el tema no es de discrepancias en cálculos”. (fs. 3182).

199. En este sentido, Banco Estado se encuentra confesando respecto de los supuestos de hecho que configuran las conductas acusadas por Scotiabank en su demanda.

⁴⁴ Informe Willington y Paraje, p. 51.

(i) *Imposición de tarifas excesivas*

200. Los bancos que resultan receptores netos de transacciones tienen incentivos para cobrar tarifas por sobre las que se justificarían en los costos de servicios de recepción. Este es el caso de Banco Estado.

201. Banco Estado tiene más de 10 millones de cuentas vista denominadas Cuenta Rut,⁴⁵ las cuales han alcanzado gran importancia dentro del sistema de transferencias bancarias, particularmente respecto del aumento exponencial que han tenido éstas.⁴⁶

202. En efecto, el mismo Banco Estado señaló en su escrito de contestación que,

“En los primeros años, el volumen de transacciones era relativamente bajo y equilibrada entre los distintos pares de bancos, y por lo tanto no existían grandes diferencias en los montos que debían pagarse unos a otros. Es más, en algunos casos las diferencias se producían a favor de aquellos bancos que habían pactado trifas superiores a las de BancoEstado y que, por lo tanto, eran las que se aplicaban a la relación entre ellos” (fs. 227).

203. Luego, señaló que,

“(…) a partir del crecimiento de la red formada por los clientes de las Cuentas RUT de BancoEstado y de la focalización de estos bancos de nicho en segmentos de mayores ingresos insertos en el mundo digital, las transacciones generadas por los bancos privados hacia BancoEstado y, con ello, los montos a pagar, fueron aumentando, existiendo hoy un desbalance transaccional hacia nuestro representado” (fs. 428 y 429).

204. Así,

“(…) dicho aumento y el desbalance en favor de nuestro representado se ha producido a propósito del nacimiento y consolidación de la Cuenta RUT (…)” (Fs. 825 y ss.).

⁴⁵ En el mismo sentido, Carolina Hom sostuvo que: “Banco Estado, producto de atender hoy día ya a más de diez millones de clientes Cuenta Rut” (fs. 3189).

⁴⁶ Al respecto, Enrique Villarroel, testigo de BICE, a fojas 2173.

205. Al respecto, Andrea Butelmann sostuvo:

“Dada la diferente composición socioeconómica de los clientes de Cuenta Rut con respecto a los demás cuentacorrentistas del país, se produce un gran desbalance de transferencias. Por ejemplo, el banco...las Cuentas Rut del banco reciben alrededor de 68 millones de transferencias al año y emiten al rededor de 14 millones” (Fs. 3158).

206. Por su parte, Carolina Horn, también informante del Banco Estado, indicó que:

“(...) hoy día todavía son ochocientas mil cuentas anuales que abre Banco Estado, Cuentas Rut y ya van más de diez millones de Cuentas Rut abiertas”. (Fs. 3190).

207. En términos generales, los clientes de las Cuenta Rut son desincentivados a originar transferencias electrónicas hacia otros bancos por la vía del cobro de comisiones unitarias por dichas transferencias. El cobro a clientes de la Cuenta Rut por transferencias a terceros y por retirar efectivo es un hecho no controvertido en autos.⁴⁷

208. Al respecto, Tomás Edwards, Gerente de Productividad y Eficiencia de Banco Estado, señaló:

“No, dentro del Banco Estado el modelo tarifario que tenemos nosotros es... no tiene cargo cuando son dentro del banco, sí a otras cuentas de terceros, de otros bancos. Y eso refleja básicamente fomentar ciertas conductas transaccionales (...) de los clientes” (fs. 2919.).

209. Dado este desbalance, y su posición monopólica en la recepción de transferencias a sus clientes, Banco Estado ha decidido ejercer dicho poder ejecutando conductas abusivas,⁴⁸ y negándose injustificadamente a ajustar sus tarifas a las que resultan de los costos eficientes de recibir las transferencias.

210. En la carta de rechazo a la solicitud de Scotiabank de revisar las tarifas, Banco Estado justificó que con el cobro de las tarifas interbancarias financia su

⁴⁷ Documento que consta a foja 4614, acompañado por Scotiabank mediante escrito de foja 4627 y siguiente. En igual sentido, documento a foja 221 del cuaderno de documentos públicos de BICE. Asimismo, lo señalaron Juan Cooper a foja 2742 y Tomás Edwards a foja 2919.

⁴⁸ Para mayor detalle revisar página 42 del Informe económico de Willington y Paraje.

expansión de sucursales, Cajas Vecinas, ServiEstado, cajeros automáticos y otros servicios para sus clientes que no tienen relación con el costo de recepción de transferencias.⁴⁹ La carta señaló lo siguiente:

BancoEstado, desde una aproximación diversa a la de los bancos que han participado en el proceso multilateral de determinación de la tarifa interbancaria para transferencias electrónicas, considera que las premisas sobre las cuales se fundamentan los estudios encargados por dichas instituciones bancarias, no reflejan, en particular respecto del producto CuentaRUT, con más de nueve millones y medio de tarjetahabientes, los mayores costos que supone para BancoEstado la liquidación en dinero efectivo de los pagos electrónicos recibidos en dichas cuentas y que se lleva a cabo a través de la vasta red de atención presencial que el banco público mantiene a lo largo de Chile, tales como ATMs, Sucursales, CajaVecina y ServiEstado, así como tampoco incorpora una adecuada ponderación de los beneficios que obtienen los bancos originadores por el uso de esta red transaccional.

211. Además, en su contestación Banco Estado señaló que *“no se pretende que sean los bancos privados los que asuman el costo de las inversiones efectuadas por el Banco Estado”*, pero luego agrega que *“es distinto desconocer los efectos y beneficios que ello tiene para sus clientes, lo cual evidentemente importa ciertos costos, parcialmente recogidos por la estructura tarifaria”*.⁵⁰
212. De esta forma, Banco Estado confesó espontáneamente que, por medio de las tarifas de las transferencias electrónicas, financia las inversiones que realiza de forma voluntaria en una red cerrada de atención a sus clientes. Es un hecho no controvertido que los clientes de los demás bancos no tienen acceso para servicios relacionados con sus cuentas.
213. Esta conducta constituye un abuso de posición dominante, ya que Banco Estado está utilizando el monopolio que tiene sobre la recepción de transacciones en las cuentas de sus clientes para extraer rentas de Scotiabank y solventar instalaciones exclusivas para sus clientes, obteniendo rentas monopólicas, ventajas anticompetitivas y subiendo costos a sus rivales.
214. Banco Estado afirma que con la tarifa que se cobra por las transferencias electrónicas que recibe, financia la inclusión financiera que ha adoptado como política comercial, y que los demás bancos deben aportar a dicha inclusión, y al

⁴⁹ Carta enviada por Jessica López a Francisco Sardón de Taboada, que consta a fs.1876, acompañada por Banco Estado a fs. 1878.

⁵⁰ Contestación Banco Estado, fs. 417.

financiamiento de la red física de Banco Estado, puesto que les reportaría beneficios.

215. Sin embargo, ello resulta contradictorio, en cuanto se trata de una red cerrada, a la que no pueden acceder los clientes que no pertenezcan a Banco Estado.⁵¹

216. En efecto, en un ServiEstado clientes de otros bancos sólo pueden cobrar un cheque de Banco Estado, pero no realizar otras operaciones; por su parte, las Cajas Vecina sólo pueden ser utilizadas por clientes de Banco Estado.

217. Al respecto, Andrea Butelmann señaló que,

“Andrés Rioseco (Scotiabank): ¿Sabe si los usuarios de otros bancos pueden usar ServiEstado y Cajas Vecinas?”

Andrea Butelmann: Pueden usarlos para algunas cosas sí, para otras no. No pueden retirar plata. Pueden pagar cuentas. O sea, los que no pertenecen a BancoEstado pueden usar caja vecina, pero para algunos servicios. Pagar cuentas, creo. Y no sé si depositar... No. Creo que depositar, no.” (Fs. 3166).

218. En el mismo sentido, Tomás Edwards, Gerente de Productividad y Eficiencia de Banco Estado, sostuvo,

“Abogado Banco Scotiabank: ¿Los clientes de Scotiabank pueden girar dinero en una Caja Vecina?”

Tomás Edwards: No, hoy día la Caja Vecina solamente es para tarjetahabientes del banco.

Abogado Banco Scotiabank: ¿Y en un ServiEstado?

*Tomás Edwards: En un ServiEstado, si van a cobrar un cheque del BancoEstado si, pero si quieren pagar, un cómo se llama, un servicio de recaudación, como la luz o el agua, sí lo pueden hacer, **pero no pueden operar como si fuera una caja de aquel banco.***

Ministro: ¿Pero pueden depositar un cheque del Banco Scotiabank?

*Tomás Edwards: No, porque no corresponde. Osea, hoy día hay servicios cruzados, me refiero a cualquiera puede ir a pagar la luz, por ejemplo, en Servipag podemos pagar la luz de los bancos adscritos, ¿no cierto', **pero no así puedo hacer depósitos de ese tipo de cheques”*** (fs. 2920).

⁵¹ Informe Willington y Paraje, p. 55.

219. Banco Estado ha adoptado una política comercial de manera voluntaria, como señala la testigo Andrea Butelmann, quien al ser consultada acerca de si existía una obligación para Banco Estado de seguir dicha política, señaló que: *“No, no estaba obligado a hacerlo.”* (fs. 3169).

220. En definitiva, Banco Estado está abusando de su posición dominante, cobrando tarifas excesivas a los demás bancos, que en ningún caso se justifican en los costos que conlleva el servicio de recepción de transferencias bancarias.

(ii) *Imposición de tarifas discriminatorias*

221. El costo de terminar una transferencia proveniente de Scotiabank en la red de Banco Estado es exactamente el mismo que el de terminar una transferencia de un banco de mayor tamaño.⁵²

222. Sin embargo, Banco Estado cobra a Scotiabank el doble de lo que cobra a otros bancos de mayor tamaño por recibir sus transferencias. Esta es una discriminación arbitraria y constituye, por sí sola, una infracción al Decreto Ley N°211, independiente de los precios excesivos que cobra.

223. Banco Estado, en su contestación, confiesa que cobra tarifas diferenciadas entre los distintos bancos:

“Se consideraron entonces tres bandas de precios, a saber:

- Bancos de mayor tamaño, una tarifa de 0,01 UF + I.V.A. en que se encontraban Banco de Chile, BancoEstado, Banco de Crédito e Inversiones y Banco Santander (Banco Santiago) desde 1997, luego de la fusión con Banco Osorno.*
- Bancos de tamaño mediano, una tarifa de 0,02 UF + I.V.A. en que se encontraba Scotiabank, BBVA, Falabella.*
- Bancos de menor tamaño, una tarifa de 0,03 UF + I.V.A. en que se encontraban Banco Bice, Banco Security y más adelante Banco Internacional.”* (fs. 460).⁵³

⁵² Informe Willington y Paraje, p. 42 y siguiente.

⁵³ Asimismo, cabe tener presente lo señalado por Marcelo Clemente Cortez, ingeniero informático del Banco Bice, a fojas 1.959, 1.960, 1.961 y 1.963. En igual sentido, Paola Reyes, ingeniera industrial, subgerente de operaciones de procesos centrales y sucursales de Banco Security, a fojas 2.444 y 2.445.

224. Al respecto, Carolina Horn, testigo e informante de Banco Estado, señaló,

“Andrés Rioseco (Scotiabank): Si la testigo podría indicar si el costo para Banco Estado, de recibir una transferencia desde Scotiabank, desde el Bice o desde el Banco de Chile es igual o es distinto.

*Carolina Horn: **El costo promedio que estimamos nosotros es el mismo**, los beneficios que obtiene Scotiabank, que obtiene el Chile o que obtiene el Security de la interconexión son distintos.*

Andrés Rioseco (Scotiabank): ¿El costo es el mismo?

Carolina Horn: Los costos promedios son los mismos.

Andrés Rioseco (Scotiabank): Emm... si sa ...

Carolina Horn: En nuestra estimación. No, no, no hicimos una estimación separada por banco.

Ministro: A ver, sólo para aclarar, los costos que ustedes estiman son los costos de Banco Estado.

Carolina Horn: Sí.

Ministro: Ok, entonces.” (fs. 3200).

225. Al respecto, el informante don Claudio Sapelli, refiriéndose a las tarifas vigentes previamente y que Banco Estado mantiene, sostuvo que éstas son,

“fuertemente discriminatorias y la discriminación favorecía a los bancos grandes y perjudicaba a los bancos chicos. Había una noción, que yo no comparto, de que los bancos chicos tienen que pagar por el acceso a las redes de los bancos grandes y eso estaba incorporado en todos los precios. Entonces, para el mismo servicio, si era en una dirección la tarifa era alta y si era en otra dirección la tarifa era baja. O sea, si el Banco de Chile le compraba un servicio al Banco Security pagaba poco, y si en Banco Security hacia lo opuesto, pagaba más. Entonces yo creo que efectivamente esas tarifas afectan a la competencia, favorecían a los bancos grandes, dificultaban el crecimiento de los bancos chicos, y como digo, quizás lo más sorprendente de la tarea que yo tenía encomendada era que los bancos grandes ya habían aceptado, antes de

que llegáramos a las conclusiones, que esas tarifas iban a cambiar, concretamente, en este caso específico, que iban a bajar en forma muy importante y que además iba a desaparecer toda discriminación, para la cual no había ninguna justificación de costos”. (fs. 3021).

“Hay una importante discriminación contenida en las tarifas, como dije antes, no tiene ninguna justificación en los costos, y que implica que aquellos bancos que tienen altos volúmenes, por ejemplo, tienen tarifas distintas a las que tienen bajos volúmenes, por lo tanto..., bueno, y las tarifas implican que por el mismo servicio, como creo haber dicho antes, cuando el Banco Internacional le tiene que pagar al Banco de Chile un servicio que el Banco de Chile le dio al Banco Internacional, el Banco Internacional paga una tarifa alta, y por el mismo servicio, cuando el Banco de Chile le tiene que pagar al Banco Internacional, paga una tarifa baja. Ese es el resultante de todas estas tablas, y no solo es cierto de la estructura de tarifas a la cual nos estamos refiriendo ahora, sino que son, en general, ciertas de todas aquellas actividades que yo alguna vez estudié. Como fueron los bancos grandes los que armaron las sociedades de apoyo al giro, ellos determinaron cuáles eran las tarifas en forma unilateral y obviamente les beneficiaba.” (fs. 3032).

“Sr. Urrutia (BancoEstado): ¿Si el banco chico pagara el mismo monto que el banco grande, le cobra, a su vez, por este mismo servicio, seguirían siendo arbitrarias o dejarían de ser arbitrarias?

Testigo: No dejarían de ser arbitrarias porque, a ver, lo que era arbitraria era la discriminación, al final, el hecho de que el mismo servicio tenía un costo distinto, perdón, tenía una tarifa distinta, para un lado o para otro, cuando tenía el mismo costo. Entonces, eran tarifas discriminatorias, si se cobrara lo mismo, y esas tarifas estuvieran justificadas en sus costos por algunos de los métodos que se usan acá, o por otros puede ser también, entonces en ese caso dejarían de ser arbitrarias. Hay dos requisitos, ¿verdad?, que no sean discriminatorias y que haya una referencia y un apoyo en los costos” (fs. 3033 y 3034).

226. En definitiva, Banco Estado impone tarifas injustificadamente discriminatorias a Scotiabank, pues los costos por recibir una transferencia de un banco u otro son exactamente los mismos.

2. El servicio de recepción de transferencias por Banco Estado es un producto en sí mismo, pues carece de sustitutos.

227. La regulación de las transferencias electrónicas exige que deben ser inmediatas, tanto para operaciones entre clientes de un mismo banco, como operaciones entre clientes de bancos distintos.
228. En el caso de los clientes de cuenta corriente, por disposición legal, no se pueden establecer cobros adicionales para este servicio (Sección 5 del Capítulo 2-2 Recopilación Actualizada de Normas de la SBIF).
229. Los bancos se encuentran obligados a prestar el servicio de transferencia electrónica, y respecto de los clientes que eligen como destino de su transferencia una cuenta de un cliente de Banco Estado, no existe alternativa para Scotiabank.
230. En efecto, Scotiabank no puede contratar la terminación de esas transacciones generadas por sus clientes con nadie más que con Banco Estado.
231. Dada la interconexión entre los bancos, sería deseable una regulación que incentivara el número óptimo de transferencias electrónicas. Sin embargo, el hecho que no exista tal regulación no autoriza a los agentes monopólicos a cobrar precios excesivos y discriminatorios.⁵⁴
232. Claudio Sapelli señaló al respecto que,
- “(...) los bancos no tienen opción al respecto, tienen que ofrecer este servicio, por lo cual el que la fijación de tarifa se haga con un método competitivo y objetivo es de crucial importancia. El poder de mercado que tienen los bancos y en particular los bancos grandes que concentran un porcentaje alto de las transferencias pudiera, de otra manera, extraer rentas de los bancos pequeños, ya que estos no tienen más opción que ofrecer el servicio, aun cuando sea pérdida”.*⁵⁵
233. Por tanto, cada banco es monopolista en la recepción de transacciones en cuentas de sus clientes, y no existe sustituibilidad. Es decir, el banco receptor

⁵⁴ Al respecto, Francisco Letelier, Ingeniero Civil Industrial de Servicios Corporativos de BBVA, a fojas 2.578.

⁵⁵ Informe de Claudio Sapelli denominado "Tarifa interbancaria para trasferencias electrónicas en línea y para créditos y débitos batch", foja 404 del Cuaderno de Documentos Públicos de Banco BICE.

es el único que puede prestar el servicio de recepción de transferencias para el titular de una cuenta bancaria.

234. En consecuencia, cada banco podría pretender el cobro de tarifas mayores que las necesarias para cubrir los costos de prestar el servicio de recepción de transferencias.
235. Banco Estado ha abusado de ese monopolio en relación con Scotiabank, al menos, desde enero de 2016.
236. En esta línea, Banco Estado es un receptor neto de transferencias electrónicas. Esto quedó acreditado a partir de los documentos exhibidos por la CCA en los que constan los pagos realizados entre los bancos desde el año 2009 en adelante por transferencias de fondos.⁵⁶
237. El propio Gerente General de Banco Estado, Juan Cooper, admitió que Banco Estado es un receptor neto de transferencias electrónicas. Lo anterior lo señaló en varias oportunidades,

“TDLC: Pregunta número trece, para que diga cómo es efectivo y le consta que Banco Estado es un receptor neto de transferencias electrónicas en razón del diseño de la Cuenta Rut.

Absolvente: No creo que tenga que ver con el diseño de la Cuenta Rut, sino que tiene que ver, con los tenedores, la cantidad de tenedores de cuenta Rut, y como ya señalamos, no es verdad, dado el tamaño, digamos, que hoy día existen en términos de Cuenta Rut y los tenedores de Cuenta Rut, naturalmente, no es cierto, ellos son los receptores finales de los distintos flujos de pago que se establecen de otros bancos, de segmentos de mayores ingresos, y por lo tanto se transforman como tal en receptores netos de transferencias.” (fs. 2747).

*“TDLC: Pregunta número dieciocho, para que diga cuál es la participación de mercado que tiene Banco Estado a las transferencias electrónicas de fondos. Absolvente: Desconozco el número, pero, **pero efectivamente como ya lo hemos señalado yo creo que Banco Estado, dado la cantidad de clientes que existen en este minuto, es un receptor neto digamos, no es cierto, en términos de transferencia electrónicas.**” (fs. 2748).*

⁵⁶ Documentos exhibidos por CCA y que rolan a fojas 4034 de autos.

“MINISTRO: Pregunta número seis. Para que diga cómo es efectivo y le consta que Banco Estado recibe en total más transferencias electrónicas que las que emite.

ABSOLVENTE: Yo tengo entendido, si bien es cierto no tengo la cifra absoluta, efectivamente es un receptor neto en términos de transferencias recibidas. Y esto tiene que ver con la cantidad de Cuentas Rut que efectivamente, no cierto, hoy día dispone el banco, que son cerca de diez millones de cuentas” (fs. 2764).

238. En igual sentido, Tomás Edwards, Gerente de Productividad y Eficiencia de Banco Estado sostuvo que,

“(…) efectivamente recibimos muchas más transferencias de las que nosotros enviamos a terceros” (fs. 2911).

239. Con todo, según ha sido indicado, no se pueden traspasar a los clientes el costo directo de las transferencias por disposición del regulador.

240. Incluso, en el supuesto de considerar un costo por la liquidación en efectivo, no correspondería bajo ninguna circunstancia la tarifa cobrada por Banco Estado.⁵⁷

241. Respecto de esto último, Claudio Sapelli indicó,

“A ver, quizás hay que hacer una aclaración a ese respecto, porque en las transacciones electrónicas hay dos actividades, una es que el banco le haga una transferencia desde un cliente a otro banco, perdón, a otro cuenta correntista en otro banco, o que reciba, si yo no me equivoco, por algún lado está dicho que uno cree, o así al menos debiera ser, que los bancos cobran por el derecho a hacer...por el derecho que sus cuenta correntistas hagan transacciones, transferencias, perdón, en línea, en el cobro que hace al paquete de servicios que provee. Por lo tanto, lo que queda, por fijarle un precio, una tarifa, esa es la actividad de "escucha” (fs. 3030).

242. En conclusión, Banco Estado es un receptor neto de transferencias electrónicas, por lo que tiene el incentivo de cobrar mayores tarifas, las cuales no se condicen con los costos que conlleva prestar el servicio de recepción de transferencias, como ha ocurrido al menos desde enero de 2016.

⁵⁷ Informe Willington y Paraje, p. 31.

3. Cumplimiento de los requisitos de los abusos de posición dominante acusados

Primer requisito: Posición dominante de Banco Estado

243. Como ya señalamos, Banco Estado es monopolista respecto del servicio de recepción de transferencias bancarias desde otros bancos. No hay sustituto alguno que preste el servicio de recepción de transferencias en cuentas de Banco Estado.
244. En efecto, respecto de los clientes que eligen como destino de sus transferencias el Banco Estado, no existe otra alternativa. De este modo se configura un monopolio inevitable de cualquier banco respecto de la recepción de transferencias provenientes de clientes de otros bancos.
245. En teoría, una alternativa sería la desconexión, que en realidad no existe por obligaciones regulatorias y de protección a los consumidores; otra alternativa sería traspasar el costo adicional de las transferencias, la que también está prohibida por la regulación.
246. En otras palabras, es un hecho que, si un cliente de Scotiabank le transfiere al Banco Estado, la tarifa solo se puede pagar al Banco Estado, es decir, no existe sustituibilidad.
247. El que puede tener sustituibilidad es el cliente, quien podría transferir a un cliente de otro banco, pero es una decisión que no depende de Scotiabank.
248. Dentro de las pruebas testimoniales quedó establecido que no resulta viable que un banco impida que sus clientes puedan efectuar transferencias a un determinado banco.⁵⁸
249. En definitiva, Banco Estado es monopolista respecto del servicio de recepción de transferencias bancarias provenientes de clientes de otros bancos, no existiendo sustituto respecto de dicho servicio.

Segundo requisito: Conducta abusiva.

⁵⁸ Al respecto, Francisco Letelier, a fojas 2.618 y ss.; y Enrique Villarroel, a fojas 2188 y 2189.

250. La imposición de precios excesivos y discriminatorios se encuentra acreditada por el propio reconocimiento de Banco Estado de su negativa a rectificar su conducta.
251. Por lo anterior, no resulta aplicable en relación con la acusación de Scotiabank la alegación de prescripción de la conducta, basada en la adhesión de un contrato en 1996 con la CCA.
252. Por su parte, los informantes Willington y Paraje señalan que existe una contradicción en tener una red cerrada por la que se cobra una contraprestación, lo que acreditaría lo abusivo de la conducta.
253. En efecto, los informantes sostuvieron que,

*“Otro punto a considerarse respecto a las Cajas Vecinas y la posibilidad de imputar un eventual déficit de las mismas al servicio de transferencias, es el hecho que la Caja Vecina se constituyó como una red prácticamente cerrada, exclusiva para clientes del Banco Estado para la mayoría de los servicios. En este sentido, pretender que la misma sea en parte financiada por clientes de otros bancos no parece apropiada. Claramente los ingresos del Banco Estado por la Caja Vecina podrían ser mayores si estas fueran abiertas a clientes de otros bancos a quienes se les podría cobrar un fee por el uso. De esta manera el déficit de las mismas sería menor y menor sería también el costo que podrían pretender traspasar a los demás bancos mediante el cobro de tarifas de terminación excesivas. Pero el Banco Estado decide tener esta red cerrada, elige tener un déficit mayor del que podría tener si la abriera, y trasladar un mayor déficit a los demás bancos a partir de precios excesivos en la terminación de transferencias”.*⁵⁹

(a) Precios excesivos

254. Para efectos de analizar el cobro de precios excesivos por parte de Banco Estado a Scotiabank, se sigue en esta parte el desarrollo doctrinario que ha tenido la materia en el país.⁶⁰

⁵⁹ Informe Willington y Paraje, p. 55.

⁶⁰ Tapia, Javier y Saavedra, Eduardo, “El control de los precios excesivos en el derecho de la Libre competencia: Análisis y propuesta”.

255. El test propuesto que permite determinar si los precios se pueden considerar excesivos y, al no justificarse económicamente, configuren una forma de abuso explotativo que merezca ser sancionada, se compone de tres etapas secuenciales.
256. En primer lugar, se debe determinar si la empresa demandada es “*superdominante*” en el mercado relevante referido. A continuación, se debe determinar si el precio que cobra excede cierto umbral de precios, el que corresponde al mayor valor entre un precio basado en costos y otro que impondría una empresa dominante con una participación de mercado dominante (no superdominante). En tercer lugar, de considerarse que los precios son excesivos *prima facie*, la firma acusada tiene la carga de justificar su práctica de precios excesivos.
257. A continuación, se analizarán cada una de estas etapas.

i. Superdominancia

258. El referido test indica que para casos de precios excesivos debe establecerse un umbral más alto del que normalmente se utiliza (50%), por ello, definen la superdominancia precisamente utilizando un límite mínimo de 75% de participación de mercado.
259. Al efecto, señalan que “*El análisis se centra únicamente en la participación de mercado de las empresas y la existencia de altas barreras de entrada, de modo que los consumidores **no tienen alternativas creíbles** con las que puedan reemplazar los productos de la empresa superdominante*”.⁶¹
260. Como fue señalado anteriormente, Banco Estado es monopolista en el mercado de terminación de transferencias desde otros bancos a sus clientes, por lo que la condición de superdominancia se cumple en los hechos: es un monopolio.
261. En efecto, como ya hemos señalado, es un hecho no controvertido que Scotiabank no puede contratar con ningún otro agente económico la recepción de transferencias en cuentas de Banco Estado.

ii. Determinación del umbral de precios excesivos.

⁶¹ Ibid., p. 122.

262. El umbral propuesto por los autores es el valor máximo entre dos alternativas de precios.
263. Por un lado, el precio límite debe, a lo menos, permitir que una eventual empresa monopólica regulada cubra sus costos medios de largo plazo. Por otro lado, dicho precio límite no debe, adicionalmente, ser inferior al que cobraría una empresa dominante (esto es, una que tiene menos del 75% de participación de mercado) como resultado de la interdependencia estratégica en un mercado oligopólico, cuando no hay reparos en sede de libre competencia por este precio.⁶²
264. Al respecto, cabe tener presente lo señalado por los informantes. En primer lugar, respecto del precio socialmente eficiente, pensado a partir del paralelo con la literatura de cargos de acceso en telefonía, éste debiera ser igual o inferior a los costos medios asociados al servicio de terminación de transferencias.
265. Respecto del criterio del precio que cobraría una empresa dominante con participación de mercado menor al 75%, este resulta inaplicable para este caso concreto. Lo anterior, pues el test contempla una firma dominante y un *fridge* (empresas competidoras) competitivo en el mercado del bien final; mientras que en el caso concreto se trata de servicios intermedios donde la empresa demandada es monopolista, pues no hay otros competidores.
266. De este modo, el criterio que debe ser aplicado para efectos de este test es el del precio igual o inferior a los costos medios asociados a los servicios de terminación de transferencias.
267. Al respecto los informantes sostuvieron que respecto del precio observado con el costo medio total *“los precios cobrados por el Banco Estado al Scotiabank son aproximadamente 10 veces el costo medio total hallado en los estudios de costos encargados por los bancos (...).”*⁶³
268. Los mismos informantes de Banco Estado reconocieron que su cálculo es similar al obtenido en los informes promovidos por los demás bancos en el

⁶² Ibid., p. 124.

⁶³ Informe Willington y Paraje, p. 51.

proceso de autorregulación de tarifas (Galetovic-Sanhueza/Sapelli). Así, Andrea Butelmann sostuvo en su declaración que:⁶⁴

“Andrés Rioseco (Scotiabank): Eh... Una cosa que no me quedó clara. Sobre los costos de escuchar. Porque usted separó los costos de liquidar el efectivo de los costos de escuchar. ¿Esos los calcularon también?”

Andrea Butelmann: Los calculó el banco, en realidad. Lo pusimos en el segundo informe, pero no los calculamos nosotros. Los calculó el banco, nos dio la información, y son súper similares a los que calcularon los otros economistas. O sea, aquí el tema no es de discrepancias en cálculos. Es un... son diferencias conceptuales, digamos" (fs. 3182).

269. Así, si se comparan los precios que paga el Scotiabank con los pagados por otros clientes, nuevamente se encontrará que el precio pagado por el Scotiabank es superior al pagado por los bancos más grandes.

270. Los informantes sostienen que,

*“Solamente si se compara el precio pagado por el Scotiabank con lo que el mismo banco ha pagado históricamente la comparación aparece como favorable al caso del Banco Estado: el precio es el mismo desde hace más de 20 años. Pero profundizándose mínimamente el análisis para incluir consideraciones relativas a la evolución del número de transferencias (véase la sección 3) y de los costos de la tecnología, no puede sino concluirse que el hecho que el precio pagado por Scotiabank sea el mismo el año 1996 es otra manera de ilustrar el abuso”.*⁶⁵

271. Por su parte, Claudio Sapelli señaló,

" (...) la complejidad de la tarifa de débito no tiene justificación (ya que no hay ahorros de costos significativos que la justifiquen) y el nivel de las tarifas tanto de crédito como de débito tampoco, lo que se entiende ya que fueron fijadas hace más de una década o más, cuando algunas de estas transacciones eran poco comunes. Desde entonces, ha habido un aumento en el uso de estas transacciones (que se detalla en la siguiente subsección) que justifican largamente una revisión. Como se verá, esta revisión es de un orden de

⁶⁴ En este punto cabe tener presente lo sostenido por Francisco Letelier, respecto a la reducción de costos, a foja 2.587 y 2.588, y lo indicado por Paola Reyes a foja 2.446.

⁶⁵ Informe Wellington y Paraje, p. 52.

magnitud importante, ya que la nueva tarifa es probable que deba ser un décimo o menos de lo que se cobra hoy” .⁶⁶

272. En definitiva, los precios que Scotiabank paga al Banco Estado para la terminación de tarifas Batch de crédito y débito y las TEF son *prima facie* excesivos.

iii. Eventuales justificaciones respecto de los precios excesivos

273. En la tercera etapa del *test*, la empresa demandada tiene la carga de justificar los precios excesivos que cobra.

274. Al respecto, Banco Estado ha esgrimido que estos cobros excesivos permitirían solventar la infraestructura de atención de la Cuenta Rut que sería un producto deficitario para el banco, pero que al ofrecerla estaría cumpliendo una clase de mandato de inclusión financiera, y, de este modo, los cargos por terminación de las transferencias cobradas son una forma de mitigar las pérdidas que generan las Cuentas Rut.

275. Respecto de lo anterior, nada logró probar el Banco Estado.

276. Con todo, el gerente general Juan Cooper contradijo en la absolución la principal justificación manifestada por Banco Estado, sosteniendo que el cobro efectuado no tiene ninguna relación con el financiamiento con la expansión de la red del banco (asimismo, manifestó que no tenía relación con la inclusión financiera),

“TDLC: pregunta N° 28: Para que diga si es efectivo que BancoEstado financia parte de su política de inclusión financiera, con las tarifas interbancarias que percibe por recibir transferencias electrónicas de fondos desde otros bancos.

Absolvente: No es efectivo. BancoEstado tiene su propio plan de inclusión financiera, que está referido, digamos, a hacer un aporte en términos de los segmentos de menores ingresos y, por lo tanto, en términos de cobertura y ampliación de productos, pero no es efectivo que ese proceso se financie a través de ese mecanismo. Tiene su presupuesto propio, digamos, el banco para llevar a cabo e implementar su plan de inclusión financiera” . (fs. 2698).

⁶⁶ Informe Sapelli, foja 403 del Cuaderno de Documentos Públicos de Banco BICE.

“TDLC: Pregunta N° 35: Para que diga si es efectivo que las inversiones que BancoEstado realiza en su red de sucursales, no tiene relación con el costo de recibir transferencias electrónicas de fondos desde otros bancos.

Absolvente: Es efectivo, no tiene ninguna relación, esto tiene, más bien, relación con una política de inclusión financiera, y esto va en directa relación con el rol social que nosotros debemos llevar a cabo para incorporar a personas que están en lugares más apartados, o no tienen los niveles económicos suficientes para poder acceder a servicios financieros, que son los que nosotros tratamos de otorgarles” (fs. 2700).

“TDLC: Pregunta N° 37: Para que diga si es efectivo que las inversiones que BancoEstado realiza en corresponsalía bancaria, a través de Caja Vecina, no tienen relación con el costo de recibir transferencias electrónicas de fondos desde otros bancos.

Absolvente: Efectivamente, no tiene ninguna relación, Caja Vecina es una metodología que pretende acercar a lugares de trabajo y domicilios de los clientes de cuentas Rut para que puedan efectuar sus pagos de servicios, pagos de productos, y, por lo tanto, es absolutamente independiente a las políticas o cobros existentes respecto a transferencias electrónicas de fondos” (fs. 2700).

“TDLG: Pregunta N° 39: Para que diga si es efectivo que las inversiones que Banco Estado realiza en cajeros automáticos, no tienen relación con el costo de recibir transferencias electrónicas de fondos desde otros bancos.

Absolvente: Es efectivo, no tiene ninguna relación, es una política independiente respecto a esa situación.” (fs. 2700).

“TDLC: Pregunta N° 43: Para que diga si es efectivo que no corresponde incorporar los costos de inversión en cajeros automáticos, dentro del costo de recibir transferencias electrónicas desde otros bancos.

Absolvente: O sea, nunca ha estado dentro de los procesos de cobro incorporados a los niveles de inversión asociados a la instalación de cajeros automáticos.

TDLC: Ya, ¿o sea a los costos de recibir transferencias electrónicas no se incorporan al costo de inversión de los cajeros automáticos?

Absolvente: No, son elementos independientes, el banco decide sus inversiones por un mecanismo que tiene que ver con procesos más bien de inclusión y amplitud de la red, que no tienen relación con las tarifas, digamos, que posteriormente existen entre bancos.” (fs. 2701).

“TDLC: Pregunta N° 46: Para que diga si es efectivo que esas comisiones tienen por objeto solventar parte de la política de inclusión financiera del BancoEstado.

Absolvente: No es efectivo, sólo pretenden cubrir los costos que significa la operación en específico que se hace referencia al cobro.” (fs. 2702).

“TDLC: Pregunta N° 49: Para que diga el absolvente si es efectivo que BancoEstado estima que los bancos privados deben aportar al financiamiento de su política de inclusión financiera.

Absolvente: No es efectivo” (fs. 2703).

“TDLC: Pregunta N° 51: Para que diga si es efectivo que, según BancoEstado, los bancos pequeños debieran aportar en mayor medida a su política de inclusión financiera que los bancos grandes.

Absolvente: No es efectivo” (fs. 2703).

277. Asimismo, la declaración del absolvente contradice derechamente la carta de Banco Estado enviada a Scotiabank de fecha 22 de junio de 2017, en la que indica claramente que las tarifas son utilizadas para el desarrollo y mantenimiento de la red de Banco Estado (fs. 2280).

BancoEstado, desde una aproximación diversa a la de los bancos que han participado en el proceso multilateral de determinación de la tarifa interbancaria para transferencias electrónicas, considera que las premisas sobre las cuales se fundamentan los estudios encargados por dichas instituciones bancarias, no reflejan, en particular respecto del producto CuentaRUT, con más de nueve millones y medio de tarjetahabientes, los mayores costos que supone para BancoEstado la liquidación en dinero efectivo de los pagos electrónicos recibidos en dichas cuentas y que se lleva a cabo a través de la vasta red de atención presencial que el banco público mantiene a lo largo de Chile, tales como ATMs, Sucursales, CajaVecina y ServiEstado, así como tampoco incorpora una adecuada ponderación de los beneficios que obtienen los bancos originadores por el uso de esta red transaccional.

278. Por su parte, los informantes Willington y Paraje sostienen que el argumento de Banco Estado no es válido. Dicho banco es un banco más del sistema y no tiene derecho alguno a cobrar precios excesivos por determinados productos, amparándose en que ciertas políticas comerciales que decide llevar adelante resultan [supuestamente] deficitarias.⁶⁷

⁶⁷ Informe Willington y Paraje, p. 53.

279. Por otro lado, Banco Estado ha señalado que el servicio demandado no sería la mera transferencia electrónica, sino el hacer llegar a la persona destinataria de la transferencia el dinero en efectivo.
280. Lo anterior, lo manifestó Banco Estado en su escrito de contestación al señalar que,
- “Hay un error básico en los actores, cual es intentar aislar la transferencia de aquello que en realidad es, es decir, una parte del sistema de pago, o un medio de pago”*.⁶⁸
281. En definitiva, para efectos de establecer si la tarifa cobrada por Banco Estado resulta abusiva, la demandada entiende que no sólo debe considerarse los costos que conlleva la prestación del servicio de transferencias electrónicas, sino además todos los que implica el servicio de liquidación de efectivo.
282. Al respecto, hay que ser enfáticos en que en el análisis no deben considerarse los costos que implica la liquidación del efectivo, pues este corresponde a un servicio distinto al de transferencias. En efecto, es el cliente quien demanda del banco receptor de la transferencia el servicio de retiro de efectivo, y ese servicio lo cubre cada banco como parte de los servicios incluidos en la mantención de las cuentas de los clientes.
283. Es más, **Banco Estado cobra a sus propios clientes de Cuenta Rut por la liquidación de efectivo**, lo que induce a su vez su comportamiento: realizarían menos giros unitarios de efectivo por montos mayores, dejando menos saldo en sus cuentas. Esto, a su vez, los presentaría como clientes “diferentes” en cuanto a su demanda por efectivo, cuando es probable que ocurra exactamente lo contrario: la forma de tarificar el producto es la que induce la conducta de los “cuentacorrentistas”. En todo caso, esta justificación no fue acreditada de ninguna forma por Banco Estado.
284. Así, además de no ser un costo asociado al servicio de transferencias electrónicas, como ha quedado claro, es un hecho no controvertido que Banco Estado cobra a sus clientes por liquidar el dinero.

⁶⁸ Escrito de contestación de Banco Estado, foja 409.

285. Las sumas que cobra a sus clientes por retirar dinero de cajeros electrónicos, cajas de Banco Estado, o a través de su red exclusiva durante el año 2016 son las siguientes:

Tarifas CuentaRUT

\Canal	Internet	Teléfono	Caja/ Sucursal	Cajero Automático BE	CajaVecina	ServiEstado	Cajero Automático Terceros	Buzonera	Dispensador
Transacción									
Mantenición	Gratis								
Transferencia entre Cuentas BancoEstado	Gratis	Gratis	-	-	Gratis	-	-	-	-
Transferencia a otros Bancos	\$ 300	-	-	-	-	-	-	-	-
Pago de Créditos BancoEstado	Gratis	Gratis	-	-	Gratis	Gratis	-	Gratis	Gratis
Pago de Servicios/ Compras	Gratis	Gratis	-	-	Gratis	Gratis	-	-	-
Giro	-	-	\$ 600	\$ 300	\$ 300	\$ 300	\$ 300	-	-
Depósito en efectivo	-	-	Gratis	Gratis	Gratis	Gratis	-	Gratis	-
Depósito con documentos	-	-	Gratis	Gratis	-	Gratis	-	Gratis	-
Consulta de Saldos y Cartolas	Gratis	Gratis	Gratis	\$ 100	\$ 100	-	\$ 100	\$ 100	\$ 100
Bloqueo o Cambio de Clave	Gratis	Gratis	Gratis	Gratis	Gratis	-	Gratis	Gratis	-
Reposición de Tarjeta	\$ 1.000	\$ 1.000	\$ 1.000	-	-	-	-	-	-
Recarga Chip Transantiago	Gratis	Gratis	-	Gratis	-	Gratis	Gratis	-	-

286. En tal sentido, Juan Cooper sostuvo,

"Es efectivo, no tiene comisión de apertura, tampoco de mantención, y básicamente (...) los costos están asociados a las transacciones que efectivamente se realizan en términos de giros o, en fin, o consultas de saldos y transferencias por los distintos medios que hoy día dispone el Banco" (fs. 2747).

287. Por su parte, Tomás Edwards, Gerente de Productividad y Eficiencia de Banco Estado, señaló,

"No, dentro del Banco Estado el modelo tarifario que tenemos nosotros es... no tiene cargo cuando son dentro del banco, sí a otras cuentas de terceros, de otros bancos. Y eso refleja básicamente fomentar ciertas conductas transaccionales (...) de los clientes". (fs. 2919).

288. En definitiva, Banco Estado está confeso del hecho de que cobra dos veces el mismo servicio, a los bancos y a los clientes.

289. Cabe tener presente lo sostenido por Banco Estado en su respuesta al Oficio Ordinario N°1482 de 8 de junio de 2015 de la Subsecretaría de Hacienda,

“Las comisiones asociadas a CuentaRut, obedecen al uso de los medios de pago y canales que se ponen a disposición del cliente para la operación de la cuenta y se establecen en atención a los costos que significan para BancoEstado los servicios prestados” (fs. 221, cuaderno de documentos BICE).

290. Asimismo, en junio del año 2018, Banco Estado informó nuevas tarifas para sus clientes.⁶⁹

TARIFAS NACIONALES

Transacción / Canal	Internet / App	Teléfono	Caja / Sucursal BancoEstado	ServiEstado	Cajero Automático BancoEstado	CajaVecina	Cajero Automático Otros Bancos	Buzonera	Dispensador	RedCompra
Transferencia entre Cuentas BancoEstado	Gratis	Gratis	---	---	---	---	---	---	---	---
Transferencia a otros Bancos	\$ 300	---	---	---	---	---	---	---	---	---
Pago de créditos BancoEstado	Gratis	Gratis	---	---	---	Gratis	---	Gratis	Gratis	---
Pago de Servicios/Compras	Gratis	Gratis	---	---	---	Gratis	---	---	---	Gratis
Giro	---	---	\$ 900	\$ 600	\$ 200	\$ 200	\$ 480	---	---	---
Depósito en efectivo	---	---	Gratis	Gratis	Gratis	Gratis	---	Gratis	---	---
Depósito con documentos	---	---	Gratis	Gratis	Gratis	---	---	Gratis	---	---
Consulta de Saldos y Cartolas	Gratis	Gratis	---	---	Gratis	\$ 100	\$ 300	Gratis	Gratis	---
Bloqueo o Cambio de Clave	Gratis	Gratis	Gratis	---	Gratis	Gratis	---	Gratis	---	---
Recarga Chip Transantiago	Gratis	Gratis	---	Gratis	Gratis	---	---	---	---	---
Reposición de Tarjeta por deterioro	---	---	Gratis	Gratis	---	---	---	---	---	---
Reposición de Tarjeta por Extravío/Robo	---	---	\$ 1.900	\$ 1.900	---	---	---	---	---	---

291. Con estas nuevas tarifas que eran más costosas para la realización de transacciones fuera de la red de Banco Estado, este banco acentuará aún más el desbalance ya existente, pues el incentivo a no realizar transferencias o transacciones con destino a las cuentas de otros bancos es claro, sobre todo si se tienen en cuenta las particularidades del “cliente Cuenta Rut” que Banco Estado ha señalado a lo largo del juicio.
292. Finalmente, Banco Estado ha informado nuevas tarifas por el giro de fondos desde la cuenta Rut, las que ahora distinguirán la red utilizada para tarificar.

⁶⁹ Documento que consta a foja 4614, acompañado por Scotiabank mediante escrito de foja 4627 y siguiente.

293. Así, un giro desde cajeros Banco Estado costará \$200, mientras que un giro desde redes de terceros costará más del doble que ese monto: \$480. Ese modelo muestra que si alguien puede tarifificar orientado a costos y manejar los incentivos de sus clientes en cuanto a la liquidación del efectivo es únicamente Banco Estado, que no puede pretender cobrar a sus competidores por aquello que sus clientes deciden hacer conforme a su tarifificación.
294. Banco Estado ha intentado justificar - a posteriori - que los cobros por liquidar dinero que realiza a sus clientes corresponderían a costos de apertura y mantención de las Cuentas Rut. Tal afirmación además de no haber sido probada por Banco Estado, carece de sentido, ya que los cobros de mantención de los titulares de cuentas que realizan todos los bancos (en productos que no son Cuenta Rut) buscan precisamente cubrir todos los gastos asociados al uso de la cuenta, por lo tanto, lo que hace Banco Estado al cobrar la liquidación del dinero a sus clientes y pretender justificar las tarifas interbancarias en la misma liquidación de efectivo, no es sino una muestra de que cobra dos veces por lo mismo, cuestión obviamente abusiva.
295. A mayor abundamiento, debe tenerse presente que la Cuenta Rut se creó en el año 2006, esto es, 10 años después de que se determinaron las tarifas diferenciadas entre los bancos, y muchos años antes del surgimiento de cualquier ServiEstado o CajaVecina, lo que resulta totalmente improcedente, pues Banco Estado está justificando con hechos posteriores la determinación de la tarifa aplicada por la CCA inicialmente.
296. Así, Banco Estado nunca tuvo a la vista las inversiones efectuadas para la expansión de su red de liquidación de efectivo para la determinación de la tarifa cobrada.
297. En consecuencia, cabe descartar por contradictoria la justificación de los precios excesivos amparada en la supuesta liquidación del efectivo de sus clientes.
298. Por otra parte, aún en caso de que se acceda erróneamente a incluir en el análisis los costos de provisión de efectivo del Banco Estado, cabe tener presente [según los informantes] que,

“Si en algún punto los costos fueron consistentes con el precio, es muy difícil creer que lo sigan siendo dado el fuerte crecimiento en el número de

*transferencias (3.400% entre los años 2000 y 2016), en el uso de medios de pagos distintos del efectivo y en un contexto de costos en todos los servicios asociados a las tecnologías de información decrecientes”.*⁷⁰

299. Asimismo, los informantes sostuvieron que,

*“Una de las estrategias comerciales del Banco Estado en los últimos años ha sido el desarrollo de la Caja Vecina. A través de las Caja Vecina el Banco Estado provee una multiplicidad de servicios a sus clientes (y unos pocos a no clientes), entre ellos la posibilidad de retiro de dinero sin costo. A la hora de imputar costos de las Caja Vecina por la extracción de dinero es clave tener presente la multiplicidad de servicios que se prestan e imputar solamente una fracción al servicio de extracción de efectivo”.*⁷¹

300. Así, por ejemplo, al exhibir documentos relacionados a Convenios Vigentes, Banco Estado señaló que contaba con más de 800 convenios de recaudación para el uso de sus servicios de Caja Vecina y ServiEstado.⁷²

301. Además, los informantes manifestaron que,

“Otro punto a considerarse respecto a las Cajas Vecinas y la posibilidad de imputar un eventual déficit de las mismas al servicio de transferencias, es el hecho que la Caja Vecina se constituyó como una red prácticamente cerrada, exclusiva para clientes del Banco Estado para la mayoría de los servicios. En este sentido, pretender que la misma sea en parte financiada por clientes de otros bancos no parece apropiado. Claramente los ingresos del Banco Estado por la Caja Vecina podrían ser mayores si estas fueran abiertas a clientes de otros bancos a quienes se les podría cobrar un fee por el uso. De esta manera, el déficit de las mismas sería menor y menor sería también el costo que podrían pretender traspasar a los demás bancos mediante el cobro de tarifas de terminación excesivas. Pero el Banco Estado decide tener esta red cerrada, elige tener un déficit mayor del que podría tener si la abriera, y trasladar un mayor déficit a los demás bancos a partir de precios excesivos en la terminación de transferencias. Dicho de otra manera, si es que el Banco Estado puede imputar parte de los costos de la Caja Vecina al servicio de terminación de transferencias, debiera poder hacerlo, no respecto del déficit

⁷⁰ Informe Willington y Paraje, p. 54.

⁷¹ Informe Willington y Paraje, p. 55.

⁷² Acta de exhibición de documentos de fs. 1339, según solicitud de Scotiabank a fs. 955.

*observado de la Caja Vecina, sino del déficit de una Caja Vecina eficiente que minimizara su déficit”.*⁷³

302. Como se indicó, los cobros adicionales que se efectúan a los clientes de Banco Estado por liquidar el efectivo de sus Cuentas Rut, el demandado está confeso de ese hecho, que implica que su justificación principal en este juicio se basa en el supuesto que tiene derecho a cobrar la liquidación de efectivo dos veces: a los clientes y a sus competidores.

303. En efecto, Juan Cooper sostuvo,

“MINISTRO: Pregunta número cuarenta y cuatro. Para que diga cómo es efectivo que Banco Estado cobra a los clientes titulares de CuentaRut por liquidar su dinero.

ABSOLVENTE: Efectivamente, existe un cobro en términos de giro. Cuando efectivamente efectúan giros a través de cajeros automáticos o de caja vecina.

MINISTRO: Para que diga cómo es efectivo que Banco Estado cobra 600 pesos por liquidar el dinero de la Cuenta Rut en una caja o sucursal de Banco Estado.

ABSOLVENTE: Es efectivo.

MINISTRO: Pregunta número cuarenta y seis. Para que diga cómo es efectivo que Banco Estado cobra 300 pesos por liquidar el dinero de la Cuenta Rut en un cajero automático.

ABSOLVENTE: Es efectivo.

MINISTRO: Pregunta número cuarenta y siete. Para que diga cómo es efectivo que Banco Estado cobra 300 pesos por liquidar el dinero de la Cuenta Rut en una Caja Vecina.

ABSOLVENTE: Es efectivo”. (fs. 2771).

304. Por su parte, Nicolas Saenz, Vicepresidente de Operaciones y Servicios Compartidos de Scotiabank, señaló,

“Abogado BancoEstado: 75. Los clientes de Scotiabank se benefician de la cobertura de los bancos de mayor tamaño, en especial de BancoEstado, fundamentalmente para la liquidación de sus transferencias [murmullo], en definitiva, para el cash out de la transferencia, el retiro.

⁷³ Informe Willington y Paraje, p. 55. Por su parte, Francisco Letelier, Ingeniero Civil Industrial de Servicios Corporativos de BBVA, a fojas 2.588 y 2.600.

Nicolás Sáenz: Eso ya lo respondí antes, porque aquí estamos hablando de la transferencia, yo se lo hago. Cómo ese cliente saca la plata, lo expliqué, lo puede hacer por POS, comprando en todo el comercio. Si él quiere lo hace sacando de las cajas del BancoEstado, donde le cobran el BancoEstado 600 pesos, y si lo hace en las Cajas Vecinas, también le cobra 300 pesos. Entonces, de verdad que ... no veo en qué nos beneficiamos como Scotiabank, si el que está cobrando es el BancoEstado.” (fs. 2083).

305. En conclusión, Banco Estado cobra a Scotiabank precios excesivos por prestar el servicio de terminación de transferencias bancarias, los cuales no tienen justificación alguna en los costos que conlleva prestar dicho servicio.

(b) *Precios discriminatorios*

306. Como se señaló anteriormente, es un hecho no discutido que Banco Estado cobra a Scotiabank una tarifa equivalente al doble de la cobrada a otros bancos de mayor tamaño, discriminación que no tiene justificación económica alguna.

307. En efecto, el costo de terminar una transferencia proveniente de Scotiabank en la red de Banco Estado es exactamente el mismo que el de terminar una transferencia proveniente de alguno de los demás bancos de mayor tamaño.

308. Para dicha discriminación no existe justificación económica razonable por parte de Banco Estado. Es más, el informe de Butelmann Consultores de 2 de noviembre de 2016, no contempla ninguna justificación para la diferencia de tarifas por banco de origen, y se centra en que el costo promedio debiera ser cubierto por tales tarifas.

309. El H. Tribunal ha declarado que cuando un agente con poder de mercado cobra precios injustificadamente discriminatorios, se configura una infracción al Decreto Ley N°211.⁷⁴

⁷⁴ El cobro de precios injustificadamente altos por un agente con posición dominante ha sido aceptado en fallos recientes como un ilícito anticompetitivo contemplado y sancionado por nuestra legislación, como lo señala explícitamente la Sentencia N°140 de 4 de noviembre de 2014. En fallos anteriores, el H. Tribunal también estimó que ciertas conductas vinculadas a precios excesivos fueron efectivamente abusivas por ser una manifestación del poder de mercado y, por tanto, se las declaró contrarias a la libre competencia. Así ocurrió, por ejemplo, en las Sentencias N°73/2008 (C°33), N°75/2008 (C°49) y N°85/2009.

310. En efecto, el H. Tribunal estimó que una diferencia de precio de hasta un 56% por el mismo servicio, era contraria a la libre competencia si carecía de un fundamento económico que la justificara.⁷⁵

311. Con mayor razón, una diferencia de 100% es contraria a la competencia, sobre todo cuando se reconoce por Banco Estado que los costos de prestar el servicio son idénticos.

312. Al respecto, Alexander Galetovic y Ricardo Sanhueza señalaron,

"(...) nos parece razonable concluir que las diferencias de costos entre los bancos, si bien posibles (y así lo sugiere el análisis de varianza) son en cualquier caso pequeñas y seguramente debidas a que cada banco elige una solución tecnológica considerando algunos aspectos que van más allá del mero costo de ejecutar determinado tipo de transferencia" (fs. 1802).

313. Por su parte, Claudio Sapelli sostuvo,

"(...) resulta claro que hay una importante discriminación contenida en las tarifas, como dije antes, no tiene ninguna justificación en los costos, y que implica que aquellos bancos que tienen altos volúmenes, por ejemplo, tienen tarifas distintas a las que tienen bajos volúmenes" (fs. 3032).

314. Además, Claudio Sapelli señaló,

"lo que era arbitraria era la discriminación, al final, el hecho de que el mismo servicio tenía un costo distinto, perdón, tenía una tarifa distinta, para un lado y para otro, cuando tenía el mismo costo. Entonces, eran tarifas discriminatorias, si se cobrara lo mismo y esas tarifas estuvieran justificadas en sus costos por algunos de los métodos que se usan acá, o por otros puede ser también, entonces en ese caso dejarían de ser arbitrarias. Hay dos requisitos ¿verdad? que no sean discriminatorias y que haya una referencia y un apoyo en los costos, efectivo" (fs. 3033).

315. De este modo, Claudio Sapelli manifestó que,

⁷⁵ Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, Sentencia N°29/2005, considerandos 52° y 54°.

“a mí me parece claro que las tarifas vigentes previamente (...) eran fuertemente discriminatorias y la discriminación favorecía a los bancos grandes y perjudicaba a los bancos chicos (...) entonces yo creo que efectivamente esas tarifas afectan a la competencia, favorecían a los bancos grandes, dificultaban el crecimiento de los bancos chicos” (fs. 3021).

316. En esta línea, Andrea Butelmann sostuvo,

“los calculó el banco, en realidad (...) los calculó el banco, nos dio la información, y son super similares a los que calcularon los otros economistas. O sea, aquí el tema no es de discrepancias en cálculos. Es un... son diferencias conceptuales, digamos” (fs. 3182).

“Entonces, el servicio o el costo de recibir una transferencia electrónica pal' Banco Estado es igual que para los otros bancos, es el escuchar o recibir y registrar, que es el costo que calculan tanto Sapelli como Galetovic” (fs. 3158).

317. Por su parte, Carolina Horn, testigo e informante de Banco Estado, señaló respecto de los costos que: *“El costo promedio que estimamos es el mismo”* (fs. 3200).⁷⁶

318. Con todo, la justificación de considerar la liquidación de efectivo dentro de los costos corresponde a un traje hecho a la medida para Banco Estado, *ex post* a la discusión sobre el ajuste de tarifas.

319. En efecto, si bien en un principio se estableció al interior de la CCA una tarifa comercial adicional cuando un banco no tenía sucursal en el lugar de destino de la transferencia, dicha tarifa nunca fue aplicada, por lo que no resulta procedente que ahora Banco Estado se escude en ello para efectos de justificar los precios excesivos que cobra a Scotiabank.

320. En síntesis, Banco Estado ha discriminado a Scotiabank, a lo menos, desde enero de 2016 a la fecha, cobrándole por la terminación de transferencias en las

⁷⁶ En igual sentido: Francisco Letelier, ingeniero civil industrial de servicios corporativos de BBVA, a fojas 2.597 y 2.598, Marcelo Clemente, ingeniero informático de Banco Bice, a fojas 1.960 y 1.962, y Paola Reyes, subgerente de operaciones de procesos centrales y sucursales de Banco Security, a fojas 2.444 y 3.445.

cuentas de sus clientes el doble de lo que cobra a otros bancos de mayor tamaño, sin que exista justificación económica alguna.

Tercer requisito: Efectos anticompetitivos

321. En términos generales, las conductas acusadas han permitido a Banco Estado extraer de manera injustificada fondos de Scotiabank y aumentar, artificialmente, los costos a un competidor de menor tamaño como Scotiabank.
322. Asimismo, las conductas imputadas limitan la competencia en mercados conexos de servicios bancarios, especialmente en aquellos productos intensivos en pagos vía transferencias electrónicas, como cuentas para empresas, convenios de pago masivo, etc.
323. Por su parte, las conductas discriminatorias acusadas ponen a Scotiabank en una situación de desmedro competitivo en relación con otros bancos de mayor tamaño, quienes obtienen tarifas menores de Banco Estado.
324. Al respecto, el Informe de Willington y Paraje da cuenta que los precios excesivos cobrados por Banco Estado por el servicio de terminación de transferencias bancarias tienen, como primer efecto, la transferencia de recursos desde los bancos originadores hacia Banco Estado como consecuencia directa del abuso de su posición dominante en el referido mercado.
325. Así, los informantes Willington y Paraje señalan: *“Presumiblemente, puesto que los mercados aguas abajo son imperfectamente competitivos, el daño directo que generan las conductas seguramente es soportado en parte por los demás bancos y en parte por sus clientes en los tres mercados relacionados. En la medida que exista una elasticidad precio diferente de cero para las transferencias (en particular las masivas, ya que para las TEF el precio marginal es cero), los precios excesivos resultantes aguas abajo generan no solo redistribución de rentas sino también una ineficiencia social, al realizarse menos transferencias que las socialmente óptimas”*.⁷⁷
326. A su vez, las conductas de Banco Estado generan una distorsión en la competencia aguas abajo por dos motivos. En términos generales, el Banco Estado al discriminar en el cargo de terminación por transferencias genera que algunos de sus competidores tengan una desventaja de costos respecto de otros

⁷⁷ Informe de Willington y Paraje, p. 48.

competidores, a su vez, el Banco Estado también ve afectados artificialmente sus costos para operar aguas abajo, pues eleva los costos de sus transferencias hacia otros bancos al imponer cargos elevados.

327. De este modo, los precios excesivos del insumo llevan a mayores precios y menores cantidades de transferencias en los mercados aguas abajo. Así, los informantes sostienen que: *“En particular de transferencias masivas que es en las que se pueden trasladar los mayores costos a precios, pero potencialmente también afectando la demanda por cuentas corrientes al encarecerse el costo de los paquetes de servicios asociados a estas por el mayor costo de terminar las TEF”*.⁷⁸
328. Asimismo, *“la discriminación de precios sin justificaciones de costos ni de eficiencia introduce distorsiones en la competencia aguas abajo, elevando artificialmente el costo de algunos competidores. Esta distorsión tiene potenciales efectos exclusorios sobre los bancos más pequeños”*.⁷⁹
329. Al respecto, Claudio Sapelli señaló, respecto de las tarifas cobradas por Banco Estado, que éstas eran,

“(…) fuertemente discriminatorias y la discriminación favorecía a los bancos grandes y perjudicaba a los bancos chicos. Había una noción, que yo no comparto, de que los bancos chicos tienen que pagar por el acceso a las redes de los bancos grandes y eso estaba incorporado en todos los precios. Entonces, para el mismo servicio, si era en una dirección la tarifa era alta y si era en otra dirección la tarifa era baja. O sea, si el Banco de Chile le compraba un servicio al Banco Security pagaba poco, y si en Banco Security hacia lo opuesto, pagaba más. Entonces yo creo que efectivamente esas tarifas afectan a la competencia, favorecían a los bancos grandes, dificultaban el crecimiento de los bancos chicos, y como digo, quizás lo más sorprendente de la tarea que yo tenía encomendada era que los bancos grandes ya habían aceptado, antes de que llegáramos a las conclusiones, que esas tarifas iban a cambiar, concretamente, en este caso específico, que iban a bajar en forma muy importante y que además iba a desaparecer toda discriminación, para la cual no había absolutamente ninguna justificación de costos”. (fs. 3021).

330. Además, Claudio Sapelli sostuvo que,

⁷⁸ Informe Willington y Paraje, p. 49.

⁷⁹ Informe Willington y Paraje, p. 49. Al respecto, Paola Reyes, subgerente de operaciones de procesos centrales y sucursales de Banco Security, a foja 2.442.

“Creo que estas tarifas que yo propuse, y bueno finalmente las tarifas, si es que fueron, efectivamente como yo tengo entendido, las tarifas promedio de los dos estudios, siendo que ya no son discriminatorias y son sustancialmente más bajas, dejan de interferir en la competencia, permiten que los bancos se “paren en sus dos piernas” puedan proveer servicios a similares precios. A su vez, son eficientes, en ese sentido, por ejemplo, un tema relevante tiene que ver con cuáles son los medios de pago más utilizados, ese tema surge tanto en el estudio de las tarifas de Redbanc como en este estudio, el uso de distintos medios de pago a cambiado sustancialmente en el tiempo, y ha terminado por optar por servicios que, en términos de costo, son mucho más bajos, por lo cual, es eficiente del punto de vista social. Claramente, la estructura de tarifas que existía previamente, aparte de este tema de efectos en la competencia, era ineficiente, porque sesgaba en forma inadecuada el uso de determinadas, de determinados medios de pago por sobre otros. Creo que eso es todo lo que tengo que decir.” (fs. 3167).

331. Como se acreditó, Banco Estado presta servicios de pagos masivos.⁸⁰
332. El principal costo del servicio de pagos masivos para cualquier banco que no sea Banco Estado, es el costo de transferencia hacia Banco Estado. Por tanto, Banco Estado tiene una ventaja competitiva, que le permite ofrecer este servicio a un menor precio que sus competidores, ya que evidentemente no tiene ese costo. Esta es solo una de las muchas formas en las cuales se pone a sí mismo en una ventaja competitiva gracias a esta conducta.
333. En definitiva, a partir del cobro injustificado de tarifas excesivas y discriminatorias, Banco Estado aumentó artificialmente los costos de un competidor más pequeño como Scotiabank, quien además se ha visto en desmedro competitivo frente a otros competidores de mayor tamaño, quienes pagan menores tarifas por el servicio de recepción de transferencias bancarias

POR TANTO, en mérito de ello,

AL H. TRIBUNAL RESPETUOSAMENTE PIDO: Tener por interpuesto recurso de reclamación en contra de la sentencia de 21 de agosto de 2020, notificada a esta parte el 24 de agosto de 2020, admitirlo a tramitación para ante la Excma. Corte Suprema,

⁸⁰ Documentos de fs. 4615 y siguientes, acompañados por escrito de fs. 4627.

con el objeto de que dicho Excmo. tribunal, en base a los argumentos expuestos, revoque la sentencia y, en definitiva:

1. Declare que Banco Estado ha infringido el Decreto Ley N°211.
2. Ordene a Banco Estado cesar inmediatamente en la conducta imputada, cobrando a Scotiabank una tarifa interbancaria basada en criterios de eficiencia, generales y no discriminatorios.
3. Condene a Banco Estado al pago de una multa equivalente a 10.000 U.T.A. o a la que la Excma. Corte Suprema estime procedente.
4. Condene a Banco Estado a pagar las costas de la causa.

ANDRES

RIOSEC

O LOPEZ

Firmado
digitalmente por
ANDRES RIOSECO
LOPEZ
Fecha: 2020.09.04
21:31:24 -04'00'