

Santiago, veintisiete de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

En los autos de esta Corte rol N° 24.828-2018 el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, en adelante TDLC, dictó la Resolución N° 53/2018 de fecha cinco de septiembre del año dos mil dieciocho, por medio de la cual emitió pronunciamiento en el procedimiento no contencioso iniciado mediante consulta formulada por Cruz Verde S.A. conforme a lo establecido en el N° 2 del artículo 18 y en el artículo 31, ambos del Decreto Ley N° 211, por cuyo intermedio requirió al citado tribunal que se pronunciara acerca de los criterios aplicados por Transbank S.A. en la determinación de la tasa de descuento comercial o merchant discount, en adelante indistintamente, que -en los hechos- ésta cobra respecto del rubro comercial al que esa parte está adscrita, a la luz de la comisión cobrada en otros rubros análogos, y la conformidad o no de dicha aplicación práctica con la libre competencia, de acuerdo con las condiciones actuales de los mercados involucrados y para que determine, si procediere, cuáles son las condiciones que la aludida empresa ha de cumplir sobre el particular.

Al respecto, Cruz Verde explica que los denominados merchant discounts son cobrados por Transbank en razón de lo establecido en el "Plan de Autorregulación Para Establecimientos Comerciales y Emisores de Tarjetas de Crédito y Débito" ("PAR"), documento por medio del cual



dicha compañía sometió a la aprobación del TDLC el Plan de Autorregulación Tarifaria a que se refiere el avenimiento acordado en autos Rol C N° 16-04 de ese tribunal. Dicho plan fue aprobado por el TDLC el 9 de marzo de 2006 y, por su intermedio, Transbank se comprometió a permitir que cualquier establecimiento pueda incorporarse a la red de aceptación de tarjetas de crédito y/o débito, así como a todas o alguna marca; a rebajar la comisión máxima por aceptación de tarjetas de crédito y débito a 3,5% y 2,5%, respectivamente; a cobrar comisiones y/o tarifas a los establecimientos que sean públicas, de general aplicación, objetivas, carentes de discriminación arbitraria y que cumplan con lo exigido por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras; a cobrar comisiones diferenciadas para tarjetas de débito y crédito, debiendo ser las primeras razonablemente menores que las segundas y, por último, a aceptar que los bancos emisores puedan afiliar establecimientos directamente o a través de terceros.

A continuación indica que, para la determinación del merchant discount, Transbank clasifica a los establecimientos en categorías o rubros, distinguiendo entre tipo de tarjeta; además, dentro de cada categoría se dispone de tablas de doble entrada, que permiten definir la tasa aplicable y que utilizan variables distintas para determinar el merchant discount a cobrar para tarjetas de



crédito (en concreto, el promedio mensual de ventas y el ticket promedio de compras) y para las de débito (específicamente, el ticket promedio y el número de transacciones). Manifiesta, asimismo, que las tarifas máximas de merchant discount para tarjetas de crédito y de débito se han mantenido inalterables en promedio, sin perjuicio de que Transbank ha modificado los merchant discounts.

Expuesto lo anterior explica que las variables consideradas al aprobar el PAR en el año 2006 han sufrido cambios; así, según describe, se ha producido un aumento exponencial en el uso de tarjetas de crédito y débito, habiendo desaparecido, además, la distinción entre los mercados relevantes en los que participan Cruz Verde y otros retail similares, como supermercados y minimarkets, puesto que hoy día estas categorías tienen productos en común, en particular en belleza y cuidado personal, por lo que compiten entre sí.

En cuanto atañe a la aplicación práctica del PAR y sus efectos en el mercado, la consultante asevera que debe pagar comisiones significativamente más altas que otros retail; así, por ejemplo, si se supone una transacción promedio de 0,78 UF para un afiliado con transacciones de 422.000 UF al mes, un supermercado pagaría 1,4% más IVA, mientras que una farmacia 2,27% más IVA, esto es, un 61,67% más, diferenciación que, según acusa, carece de



justificación económica, desde que no se observan diferencias de costos en la adquirencia de ambas categorías. Al respecto recalca que los cobros a farmacias son los más altos en todo el rubro retail.

Destaca que existe otra diferencia injustificada en la forma de determinar el merchant discount de supermercados y farmacias, cual es que la referida tabla de doble entrada contiene un límite más bajo de venta en farmacias, equivalente a 185.246 UF por mes, que en el caso de los supermercados, que alcanza a 1.024.337 UF al mes, de manera que éstos últimos acceden a mayores descuento por volumen.

Acusa que, todavía más, tampoco existe una explicación que justifique la agrupación de los comercios en las distintas categorías contempladas en el PAR y que tampoco comprende por qué dicha clasificación no es la misma para tarjetas de crédito y de débito. Por último, denuncia que la tarificación del PAR no permite una comparación directa de tasas de intercambio implícitas por rubro y que la aplicación de éste no es consistente con la evidencia internacional de sistemas de pagos.

En esas condiciones, asegura que el PAR no sigue los criterios previstos por el TDLC en la Sentencia N° 29/2005, dictada en la mencionada causa contenciosa rol C N° 16-04, pues no es aplicado de forma general, uniforme y no discriminatoria, en tanto Transbank diferencia, sin justificación económica, el merchant discount aplicado a



comercios que están en igualdad de condiciones, lo que coloca a algunos comercios en desventaja competitiva.

Finalmente, caracteriza el mercado relevante como el de las transacciones efectuadas utilizando como medio de pago las tarjetas bancarias de crédito o débito.

Termina solicitando que, si el tribunal estima que los criterios materia de autos no se conforman con la libre competencia, establezca las condiciones que Transbank debe cumplir al respecto, tratándose de establecimientos de comercio que se encuentren en análogas condiciones de promedio mensual de ventas o transacciones, según sea el caso, y de vale o ticket promedio.

En esas condiciones el TDLC dio inicio a un procedimiento no contencioso, conforme a lo prescrito en el artículo 31 del Decreto Ley N° 211, ordenando oficiar a diversas instituciones, tanto públicas como privadas, para que aportaran antecedentes, habiendo entregado información el Ministerio de Hacienda; Supermercados de Chile A.G.; el Servicio Nacional del Consumidor; SMU S.A.; Salcobrand S.A.; PreUnic S.A.; Farmacias Ahumada S.A.; Transbank; la Fiscalía Nacional Económica; Cencosud S.A.; Multicaja S.A.; el Banco Central de Chile y la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras.

Así, por ejemplo, al comparecer en autos SMU señala compartir las dudas de Cruz Verde y acusa que Transbank fija tarifas arbitrariamente discriminatorias, generando



efectos anticompetitivos y, en tal sentido, no observa justificación económica en la diferenciación en la tarificación entre tarjetas de crédito y débito, en que la comisión a cobrar dependa del valor de ticket promedio, en que la diferenciación por número de transacciones en tarjetas de débito tenga un tope máximo de transacciones que varía según rubro o en la distinción entre categorías realizada en el PAR, todo lo cual deja a su parte en una situación de desventaja respecto de competidores de mayor tamaño.

A su vez, Salcobrand y PreUnic sostuvieron, en lo sustancial, que los merchant discounts no son fijados bajo criterios objetivos, generales, uniformes y no discriminatorios, mientras que las comisiones cobradas resultan injustificadas respecto de aquellas cobradas a empresas análogas en términos de ventas, número de transacciones y valor del ticket promedio.

Por su parte, FASA aseveró que es necesario modificar los merchant discounts cobrados a fin de adecuarlos al mercado actual de las farmacias y al aumento de la intensidad de uso de las tarjetas en sus establecimientos, subrayando al respecto que, en los últimos diez años, el promedio mensual de ventas pagadas con tarjetas de crédito en sus locales aumentó a más del doble, pese a lo cual el monto promedio por transacción ha disminuido sólo en un 13% para crédito y 17% para débito. Afirma que su parte compite



con los supermercados, pese a lo cual las comisiones cobradas a farmacias por tarjetas de crédito pueden llegar a ser un 60% superior a las de supermercados, mientras que los descuentos a las comisiones aplicadas a supermercados son hasta 50% mayores que los aplicados a las farmacias, sin perjuicio de que las tablas de comisiones contemplan descuentos por volumen mensual de compras, siendo, sin embargo, el tope en que se dejan de aplicar mucho mayor para los supermercados que para las farmacias.

Al comparecer, Transbank manifiesta que ha implementado el PAR de buena fe, pues ha tarificado sus servicios de adquirencia y de red a costo económico, ajustando los merchant discounts máximos aprobados por el tribunal y que, si bien se han llevado a cabo cinco investigaciones por parte de la Fiscalía Nacional Económica, ninguna ha sido acogida.

Subraya que el mercado relevante de autos es de dos lados, de manera que la demanda a cada lado genera externalidades de red cruzadas, por lo que la tarifa eficiente es aquella que maximice la demanda total del sistema, de modo que parte de los beneficios que se producen en un lado han de ser transferidos al otro, lo que sucede a través de traspasos desde el lado adquirente al lado emisor, esto es, mediante tasas de intercambio.

En relación a las diferencias existentes entre tarjetas de débito y crédito expresa que en el avenimiento



se acordó fijar comisiones menores para las primeras dados los diferentes costos de administración y procesamiento de ambos instrumentos y los riesgos de no pago.

Afirma enseguida que no existen nuevos antecedentes que justifiquen la revisión de la aplicación del PAR en el rubro farmacia y subraya que farmacias y supermercados no son parte de un mismo rubro, pues representan propuestas de valor diferente, motivo por el que la diferenciación hecha en el PAR no se debe modificar.

Por último, arguye que cualquier modificación del PAR debiera realizarse una vez que se materialice la nueva configuración regulatoria y de mercado contenida en la Proposición Normativa N° 19/2017 de ese tribunal y que, en el caso de que el PAR fuere objeto de una revisión, ésta debería realizarse en el procedimiento idóneo.

En cuanto a la Fiscalía Nacional Económica, ésta sostuvo que se debe analizar la fundamentación económica del PAR y evaluar su vigencia, considerando los cambios en el mercado de medios de pago con tarjetas y el comportamiento de sus clientes, de modo que, si se concluye que genera efectos negativos, ha de evaluarse su sustitución por un mecanismo que evite o limite el ejercicio de poder de mercado de Transbank y de los bancos emisores que actúan conjuntamente a través de ella.

Sobre el mercado relevante destaca los cambios en las condiciones del mercado acaecidos entre los años 2006 y



2016 y en lo vinculado con la justificación económica para la discriminación por rubros, por volumen y por ticket promedio que contiene el PAR, concluye que carece de explicación desde el punto de vista de los costos involucrados en el sistema de medios de pago.

Propone modificar el PAR por una estructura que distinga cada uno de los servicios prestados en esta industria y explicita las remuneraciones entregadas a cada actor y señala que se debe establecer un procedimiento periódico de revisión del PAR.

A su turno, Multicaja expuso que el análisis del tribunal debe abarcar la necesidad, pertinencia y efectos en la competencia del esquema tarifario contenido en el PAR, atendida la estructura actual del mercado y destaca que uno de los principales riesgos del merchant discount en el actual mercado consiste en que, si es imposible de replicar por un entrante, el PAR puede tener un efecto exclusorio.

La audiencia pública respectiva se llevó a cabo el 24 de mayo de 2017 y a fojas 1267 se dictó la resolución de término por el TDLC, con fecha 5 de septiembre de 2018, por la que declaró que el Plan de Autorregulación de Transbank no cumple con establecer merchant discounts públicos, objetivos, de general aplicación y no discriminatorios y que, por ende, no resulta compatible con la normativa de libre competencia. En consecuencia, dispuso que Transbank



debe presentar un nuevo Plan de Autorregulación ante la Fiscalía Nacional Económica en el plazo de tres meses desde que ese fallo se encuentre firme, PAR que, según deciden los falladores, deberá cumplir, como mínimo, con los criterios que allí se enumeran. Tales criterios, en resumen, prohíben discriminar por categorías o por rubros; ordenan que los descuentos en los merchant discount sólo se podrán basar en el número de transacciones con tarjeta de cada comercio; permiten que los merchant discounts apliquen descuentos por el valor promedio de la venta con tarjeta del comercio; disponen que los descuentos aplicados a los merchant discounts sean marginales; ordenan definir qué se entiende por número de transacciones y monto (o valor) de la venta promedio de un determinado comercio; admiten que la tabla única de doble entrada con los merchant discounts aplicables a tarjetas de crédito aplique un descuento, porcentual al valor de la venta, cuando se trate de una transacción con tarjeta de débito; y, por último, establecen que ningún merchant discount en tarjetas podrá ser superior al mayor merchant discount cobrado actualmente a transacciones con el respectivo tipo de tarjeta.

En contra de tal determinación Transbank dedujo recurso de reclamación, para cuyo conocimiento se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:



PRIMERO: Que, a través de la presente causa, el TDLC analizó los criterios aplicados por Transbank S.A. en la determinación del merchant discount cobrado respecto del rubro comercial al cual está adscrita Cruz Verde y la conformidad de su Plan de Autorregulación con la libre competencia.

SEGUNDO: Que el TDLC resolvió el asunto mediante la dictación de la Resolución N° 53 de 5 de septiembre de 2018, reclamada en autos, en la que, establecido que el PAR de Transbank permite diferenciaciones que no cumplen a cabalidad con los criterios acordados en el avenimiento que le dio origen, los sentenciadores concluyen que es necesario que el mismo sea modificado de manera sustancial e indican los lineamientos que se deberán seguir en el diseño del nuevo Plan de Autorregulación.

Para arribar a la referida decisión los juzgadores tuvieron presente que la consulta requiere necesariamente pronunciarse en términos generales acerca del PAR, no sólo porque ha sido planteada en términos abiertos y generales, sino principalmente porque, dada su estructura, cualquier revisión y posibles medidas que se adopten en relación a la consultante tendrán necesariamente efectos de carácter más general y, en este sentido, destacan que la revisión efectuada los ha convencido de que es necesario realizar ciertos cambios profundos subyacentes a la autorregulación de Transbank, los que implican, en los hechos, que el plan



en comento sea reemplazado por un nuevo documento que siga los lineamientos que especifican.

En cuanto a la estructura y contenido principal del PAR destacan que, por su intermedio, Transbank estructuró un sistema tarifario que determina las comisiones que son cobradas a los comercios y que el sistema está basado en un porcentaje que se aplica sobre el monto total de la operación y que considera descuentos por distintas variables. Añade que, para determinar el porcentaje aplicable a cada establecimiento, los comercios son agrupados en categorías, según su rubro de actividad económica, a la vez que diferencia las categorías dependiendo de la categoría de la tarjeta, esto es, si el pago se efectúa con tarjeta de crédito o tarjeta de débito.

Subrayan, enseguida, que para cada una de esas categorías se contempla un porcentaje máximo de comisión y descuentos por volumen; precisan que los descuentos aplicados a tarifas de establecimientos que se encuentran en una misma categoría se "fundan en los volúmenes de operaciones con las tarjetas, sea por monto promedio de las transacciones, volumen promedio de ventas con las tarjetas y/o número promedio de transacciones".

Agregan que, sin embargo, Transbank no aplica por igual estos criterios en tarjetas de crédito y de débito, pues, respecto de las primeras, los descuentos se realizan en función del monto promedio mensual de ventas y del monto



promedio de las transacciones (también llamado "vale promedio"), mientras que, para las segundas, los descuentos se generan en función del número promedio mensual de operaciones y del monto promedio de las transacciones (conocido también como "vale promedio"). Exponen que la citada estructura de descuentos condujo a la creación de tablas de doble entrada en las que se contempla, por un lado, el promedio mensual de ventas (en el caso de las tarjetas de crédito) o el número promedio mensual de transacciones (en el caso de las de débito) y, por otro, el vale promedio de transacción, de modo que en la intersección de ambos criterios se ubica el porcentaje de comisión a cobrar.

Dicho lo anterior consignan que hasta la fecha no se ha efectuado una revisión íntegra de los fundamentos económicos del PAR y subrayan que existen al menos tres grupos de razones que justifican una revisión íntegra del PAR; en primer lugar, que el uso de las tarjetas de crédito y débito se ha incrementado sustancialmente desde la aprobación del plan, considerando el incremento del número de tarjetas, de su uso, del monto total transado por su intermedio y del número de comercios afiliados, a la vez que los costos medios de operación de Transbank se han reducido fuertemente.

Como segunda razón indican que los ingresos de Transbank han crecido fuertemente desde el año 2006,



circunstancia que estiman contraria a un sistema adecuado de autorregulación, de manera que los márgenes promedios de Transbank aumentaron en torno a 12% entre 2006 y 2016.

En último lugar señalan que los merchant discount cobrados en Chile son superiores a los aplicados en otros países.

Por otra parte, y en lo que atañe a la posibilidad de revisar el PAR, los sentenciadores dejan establecido que la consulta de Cruz Verde se enmarca en la atribución regulada en el artículo 18 N° 2 del Decreto Ley N° 211, y al respecto analizan, en primer lugar, el alcance del procedimiento consultivo y al respecto destacan que, dada su naturaleza y que por su intermedio no se pretende juzgar la responsabilidad infraccional de una determinada persona, es posible concluir que las medidas que pueden ser impuestas por su intermedio no están circunscritas a una enumeración legal o a lo solicitado por el consultante, los intervinientes o aportantes, siendo el tribunal el encargado de concluir cuáles pueden ser las mejores vías para evitar los eventuales efectos negativos para la competencia en el caso concreto. Añaden que, sin embargo, el ejercicio de la potestad propia de esta clase de asuntos está sujeta a limitaciones, en particular aquella conforme a la cual en esta clase de procedimientos no es posible reglar de manera general un mercado, y concluyen enseguida que no existen impedimentos jurídicos para modificar el PAR



a través del ejercicio de la potestad consultiva del tribunal, en particular porque la consulta de autos no pretende la revisión del avenimiento de marzo del año 2006 o de la sentencia N° 29/2005, sino que tiene por objeto revisar cuán correcta ha sido la aplicación por parte de Transbank de los criterios impuestos en dichos instrumentos.

Sobre este particular comienzan sus razonamientos dejando asentado que el plan en examen permite que Transbank cobre precios discriminatorios; en este sentido señalan que alrededor de un 90% de los comercios afiliados pagan prácticamente el merchant discount máximo para transacciones con tarjeta de crédito, de modo que los merchant discount más bajos son pagados por pocos establecimientos, mismos que se caracterizan, según destacan, por transacciones de mayor volumen y monto; agregan que este escenario se replica en relación a las transacciones con tarjetas de débito, aunque con menor intensidad, de todo lo cual concluyen que el PAR favorece fuertemente a los comercios que poseen un mayor número de transacciones y monto en cada una de ellas.

Explican que, además, esta diferenciación en los merchant discount cobrados se repite, además, por categoría, y, así, dicha distinción se presenta respecto de volúmenes de venta mayores a 10.000 UF y crece aun más en



relación a comercios que registran ventas mayores a 50.000 UF.

En segundo lugar manifiesta el pronunciamiento del TDLC que, en los hechos, Transbank no utiliza la "Regla de Ramsey", pese a que esta compañía asegura que el fundamento del PAR y de sus diferenciaciones, esto es, de sus clasificaciones y del sistema de descuentos que contempla, radica, precisamente, en ella. Desde esta perspectiva establecen que ello es así no sólo porque no hay evidencia en autos que demuestre que las diferencias en merchant discount por categorías se basan en dicha regla, sino porque, además, la propia Transbank reconoce que ha implementado este tipo de tarificación por vía de descuentos por volumen, aun cuando la Regla de Ramsey no tiene relación con tal clase de descuentos.

Mencionan, además, que los merchant discount basados en la Regla de Ramsey, de estar bien aplicados, son subóptimos y generan mayores distorsiones a la competencia que tarifas basadas en descuentos por volumen que no distinguen entre categorías, y, así, señalan que Transbank cobra tarifas discriminatorias respecto, incluso, del merchant discount aplicado por un mismo producto en categorías diferentes del comercio, de manera que, por ejemplo, si se cobrara a Cruz Verde el merchant discount aplicando la tabla de la categoría supermercados, pagaría casi un punto porcentual menos que ahora, si la transacción



se realizara con tarjeta de crédito, de lo que se sigue, a su vez, que, tratándose de ingresos diferentes por canal de comercialización, los emisores perciben diferentes tasas de intercambio implícita, lo que no tiene justificación basada en los costos de los emisores ni en las elasticidades de demanda de los tarjetahabientes.

Basados en tales antecedentes y atendido que el PAR permite diferenciaciones que no cumplen a cabalidad con los criterios acordados en el avenimiento, los juzgadores del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia concluyen que es necesario que el mismo sea modificado de modo sustancial y para ello indican los lineamientos que se deberán seguir en el diseño del nuevo Plan de Autorregulación.

TERCERO: Que en contra de tal determinación Transbank dedujo recurso de reclamación.

En la primera de sus alegaciones, denuncia la transgresión del principio de congruencia basada en que Cruz Verde no consultó si el PAR completo era acorde a la libre competencia y tampoco pidió que el tribunal interviniera respecto de todos los rubros del mismo, no obstante lo cual el tribunal dispuso la dictación de una nueva regulación relativa a todos los merchant discounts de la industria de tarjetas de crédito y de débito, con lo que excede largamente los límites materiales de la consulta, incurriendo en una grave ilegalidad.



En este sentido, subraya que en procedimientos consultivos como el de autos la competencia específica del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia está configurada por la solicitud del respectivo consultante, lo que se ve reflejado en la resolución de inicio del tribunal, y añade que, por lo mismo, para su parte siempre fue evidente el objeto acotado de este procedimiento y, basada en esa interpretación, estructuró su participación en el mismo, esto es, referida al merchant discount que aplicaba en la práctica al rubro farmacias en relación con el merchant discount aplicado a supermercados y minimarkets.

En segundo término acusa que mediante la resolución impugnada se han adoptado sanciones propias de un procedimiento contencioso en el marco de uno consultivo, esto es, en uno que no cuenta con las garantías de un debido proceso. Asevera que tal sanción consiste en haber impuesto a su parte o, en rigor, a los emisores de quienes es mandataria, la obligación de proponer nuevos merchant discounts, medida que califica de sancionatoria al tenor de lo previsto en el artículo 26 del Decreto Ley N° 211, en cuanto establece como tales las de "a) modificar o poner término a los actos, contratos, convenios, sistemas o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones de la presente ley", desde que se ha dispuesto la obligación de modificar actos y contratos.



Arguye, además, que la resolución censurada altera la cosa juzgada que ampara al PAR, y que, por ello, la decisión impugnada implica un ejercicio desviado de la potestad consultiva, desde que no es posible modificar equivalentes jurisdiccionales amparados por la cosa juzgada por la vía de un procedimiento de consulta.

En tercer lugar sostiene que la resolución censurada afecta los intereses jurídicos, con contenido patrimonial y económico, de terceros, los emisores, quienes no fueron parte del procedimiento que culminó en la exigencia de regulación de los merchant discounts que esos emisores cobran a los comercios y cuyo pago ingresa directamente a su patrimonio, decisión que, además, atenta contra los principios del debido proceso, garantizado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República.

En cuarto término sostiene que la resolución impone una verdadera regulación de precios para una industria, sin contar con competencias legales al efecto, con lo que transgrede el artículo 19 N° 21 y N° 24 de la Carta Fundamental y el principio de reserva legal.

En quinto lugar aduce que la resolución contradice la Proposición Normativa N° 19, del año 2017, pues en dicha determinación el tribunal reconoció que la regulación de las tarifas de toda una industria es materia de orden legal.



En sexto y último término alega que la resolución está afectada por insuficiente y errónea motivación. Al respecto manifiesta que el tribunal yerra al invocar, como fundamento de su decisión, el incremento sustantivo de los ingresos de Transbank a título de merchant discount, pues no es efectivo que ellos pasen a formar parte del patrimonio de Transbank, sino que ingresan al de los emisores; añade que otro pretendido cambio de circunstancias sostenido en el fallo, que tampoco concurre, se refiere a que los merchant discounts en Chile serían superiores a los de otros países de referencia, pues al hacerlo compara realidades muy diferentes, a la vez que su parte demostró que tales cobros en Chile son los más bajos de Latinoamérica.

Luego critica que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia prohíba la distinción entre rubros en la nueva regulación, toda vez que tal diferenciación es la absoluta constante en todo el mundo, debido a que tiene sólidos fundamentos jurídicos y económicos; respecto de los primeros, asegura que tal diferenciación fue aceptada y reconocida expresamente en el avenimiento, la sentencia N° 29 y en el PAR aprobado por el tribunal, y en cuanto a los segundos expone que, tratándose de un mercado de dos lados, la tarificación de los merchant discounts debe equilibrar ambos lados del mercado, maximizando la demanda en cada punta, de manera que las tarifas por merchant discount en



cada rubro sean aquellas que lleven a la mayor demanda en el rubro de que se trate. Agrega que, en definitiva, tasas diferenciadas permiten aumentar el grado de aceptación de las tarjetas entre los establecimientos de comercio, mantener intacta la demanda de los tarjetahabientes por el uso de tarjetas y maximizar el volumen de transacciones con tarjetas, por lo que, según manifiesta, prohibir la diferenciación entre rubros llevará a disminuir la cobertura de los pagos con tarjeta y aumentar el uso del dinero en efectivo, desde que en ciertos sectores no será rentable ofrecer el servicio de aceptación de tarjetas como medio de pago o, bien, podría llevar a aumentar los costos del otro lado del mercado -el de los tarjetahabientes- para compensar aquella diferencia.

En cuanto al fondo de lo consultado aduce que el cobro de merchant discounts diferentes entre farmacias y supermercados no constituye una discriminación arbitraria y que ninguno de los razonamientos del tribunal dice relación con la aplicación práctica de los merchant discounts, sino que se refieren a la definición o concepción de los rubros, aspectos que están fuera del ámbito material del proceso. Agrega, además, que no se demostró cómo y en qué medida, supermercados y farmacias podrían llegar a ser competidores, pese a lo cual el TDLC dio por sentado que unas y otros competían entre sí y asegura que, mientras no se pueda afirmar con fundamentos económicos que farmacias y



supermercados compiten, es imposible sostener que la diferencia en el merchant discount generaría a alguno una desventaja competitiva respecto del otro y le discriminaría arbitrariamente.

Subraya que el propio PAR otorga una solución al asunto consultado, pues su cláusula 1.1.1.15 contempla la posibilidad de que aquellos establecimientos comerciales que, de manera significativa, comercialicen bienes o servicios de rubros comprendidos en distintas categorías tarifarias, soliciten fundadamente a Transbank que les aplique merchant discount diferenciados para transacciones correspondientes a las distintas categorías tarifarias.

Por último, alega que la sanción impuesta mediante la Resolución N° 53 es desproporcionada, puesto que, en lugar de disponer que su parte adecuara únicamente el merchant discount del rubro farmacias en relación con lo cobrado a supermercados, que era lo pedido en autos, ordenó una intervención que estima desproporcionada.

Termina solicitando que se deje sin efecto, íntegramente, la medida decretada; en subsidio, que se permita la diferenciación de los merchant discounts por rubros, siguiendo criterios razonables, objetivos y no discriminatorios; que se otorgue un plazo de al menos un año para presentar un plan de tarifas de merchant discount con los ajustes realizados y se fije un procedimiento que asegure la debida participación de los emisores bancarios y



no bancarios para la determinación de tales tarifas; en subsidio de lo anterior, pide que se amplíe el plazo establecido por el tribunal para la presentación de un nuevo plan de merchant discounts a un plazo de al menos un año contado desde que la Resolución N° 53/2018 quede firme y, en todo caso, se precise que los merchant discounts contemplados en el plan de tarifas dejarán de regir desde que los emisores empiecen a operar bajo el modelo de tasas de intercambio explícitas o de cuatro partes.

CUARTO: Que al iniciar el análisis del recurso resulta pertinente destacar que en doctrina económica se reconocen dos tipos de competencia: la competencia perfecta y la imperfecta, a cuyo respecto se ha dicho que se diferencian en la capacidad que tienen oferentes y demandantes para influir en el precio de mercado de los bienes y servicios transados, además en factores tales como atomicidad del mercado, homogeneidad del producto, transparencia del mercado, libre entrada y salida del mercado y total movilidad de los factores productivos. Asimismo, cabe señalar que los bienes elásticos respecto al precio son aquellos cuya demanda es muy sensible al precio, de modo que las modificaciones en el precio de venta al público provocan cambios proporcionales en la demanda. En cambio, los bienes inelásticos son aquellos en que las variaciones en el precio ocasionan cambios menos proporcionales o, incluso, nulos en la demanda. Así, mientras menos



elasticidad tiene un producto, mayor poder detenta la oferta para determinar los precios en detrimento del consumidor.

Expuesto lo anterior, cabe añadir que las reglas de la libre competencia imponen a los competidores un obrar autónomo e independiente que implica que se llevará a cabo una lucha competitiva en pos de alcanzar los mejores resultados económicos posibles, uno de cuyos pilares es la libertad de elección, tanto para el consumidor como para el productor, y de ella depende la asignación eficiente de recursos en la economía. Es por ello que la Carta Política ha desarrollado un conjunto de garantías destinadas a permitir el libre emprendimiento de acciones económicas y, como se ha indicado, se pretende obtener un orden público económico sano y competitivo, determinado principalmente por la oferta y la demanda.

QUINTO: Que, enlazando con lo anterior, es necesario destacar que, entre los objetivos primordiales de la legislación que rige en esta materia, se encuentra la regulación y cautela de la libre competencia, así como, de un modo más general, la pureza del orden público económico del país. En consecuencia, el Constituyente ha desarrollado una especial profundización de las normas que integran este marco regulatorio, tanto al determinar la competencia del Estado, cuanto al referirse a las garantías individuales en los aspectos económicos en general. El artículo primero



inciso primero de la Carta Fundamental dispone: "Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos", de esta forma libertad, igualdad y dignidad, además de la vida misma, son las principales garantías y derechos, consustanciales a todo individuo para desarrollarse en sociedad, conforme a la mayor realización espiritual y material posible, propendiendo siempre al bien común, para lo cual la autoridad respetará el principio de subsidiaridad, sin dejar de atender a las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

Diferentes normas constitucionales desarrollan lo que se ha denominado la "Constitución Económica", que busca precisar y resguardar a las personas su derecho a planificar, desarrollar y ejecutar sus proyectos de vida personal y de realización material, para concretar y llevar adelante su capacidad de emprendimiento. Los artículos 1°, 3°, 8°, 19 N° 2, 21, 22, 23, 24, 25 y 26; 20, 21, 38 y 108 de la Constitución Política de la República, entre otros, dan origen a un abanico de disposiciones en que las personas encuentran seguridad en los enunciados anteriores.

SEXTO: Que, por su parte, el derecho civil, especialmente en los contratos, se rige por el principio base de la autonomía de la voluntad, según el cual las personas pueden concluir todos los actos y convenciones que no estén expresamente prohibidos por las leyes, dando origen a otros principios: A) Libertad contractual, que se



descompone en: 1) Libertad de conclusión, que permite a las partes decidir libremente: i) si contrata o no lo hace; ii) qué tipo de contrato celebra, y iii) la contraparte con quien se vincula. 2) Libertad de configuración interna, por la cual se puede fijar el contenido de la convención y las cláusulas que reflejen en mejor forma la voluntad de las partes; B) Consensualismo, según el cual la oralidad es suficiente para obligar a las personas, por lo que es posible que existan contratos verbales, que se expresan en el aforismo "solus consensus obligat"; C) Fuerza obligatoria, se traduce en la metáfora empleada por Bello, en cuanto a que los pactos deben honrarse y cumplirse, puesto que todo contrato legalmente celebrado es una ley para las partes contratantes, que se reconoce bajo el aforismo "pacta sunt servanda"; D) Efecto relativo de lo acordado, vinculando sus derechos y obligaciones a quienes son parte en el contrato, sin que se pueda afectar a terceros, a quienes no les empece, surge así el latinismo "res inter alios acta", que se refuerza en la norma antes recordada, en que el contrato es una ley sólo para los contratantes. Por su parte, en el campo del derecho económico se estructuraron las nociones de orden público económico, libre competencia y competencia desleal, en que se asocia la libre competencia con el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política, por consignar el derecho a desarrollar cualquier actividad económica lícita, al cual



se unen la reserva legal en materia de regulación económica, igualdad ante la ley, ante la justicia y ante las cargas tributarias, proscribiendo cualquier discriminación arbitraria, que comprende la de igualdad de trato económico que debe entregar el Estado y sus órganos, la libre apropiación de los bienes, la consagración del derecho de propiedad en las distintas especies que contempla la Constitución y, ciertamente, la garantía de las garantías, esto es, la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

SÉPTIMO: Que en conjunto con lo anterior se debe considerar la estructura económica basada en la autoridad reguladora del Banco Central, para luego desarrollar toda una institucionalidad en materia de orden público económico, sustentado en un conjunto de principios y normas jurídicas que organizan la economía de un país y facultan a la autoridad para regularla en armonía con los valores de la sociedad nacional formulados en la Constitución (José Luis Cea Egaña) o "la recta disposición de los diferentes elementos sociales que integran la comunidad -públicos y privados- en su dimensión económica, de la manera que la colectividad estime valiosa para la obtención de su mejor



desempeño en la satisfacción de las necesidades materiales del hombre" (V. Avilés Hernández, citado por Sebastián Vollmer, Derechos Fundamentales y Colusión, Universidad de Chile).

Al respecto resulta pertinente tener en consideración que en la sesión 338 de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución se consigna que el comisionado señor Guzmán considera válida la proposición del comisionado señor Bertelsen en cuanto a incorporar en el capítulo de las garantías constitucionales un precepto que posibilite emprender cualquier actividad económica en el campo empresarial, íntimamente vinculado al derecho de propiedad privada sobre toda clase de bienes con las excepciones que se señalan (...). El señor Guzmán propicia, no obstante la distinción entre las formas individual y asociada, incluir en el artículo la palabra empresa, a su juicio, tipificaría de manera muy nítida que esta garantía como diferente de la relativa de la libertad de trabajo. (...) El señor Carmona aduce que la expresión actividad económica es muy amplia, de manera que comprende la libertad de formar todo tipo de empresas. El señor Guzmán señala que su propósito tal vez podría obtenerse con una redacción que dijese: la libertad para desarrollar cualquier actividad económica, ya sea en forma individual o asociada, y a través de cualquier tipo "género" de empresas (.....). En síntesis, la primera parte de la disposición queda aprobada en los siguientes términos:



la libertad para desarrollar cualquier actividad económica sea en forma individual o asociada". Es por ello que, respecto de la garantía en referencia, el profesor Evans ha señalado que "si la Constitución asegura a todas las personas el derecho de desarrollar libremente cualquier actividad económica, personalmente o en sociedad, organizadas en empresas, en cooperativas o en cualquier otra forma de asociación lícita, con el único requisito de respetar las normas que regulan la respectiva actividad, y con las limitaciones que luego veremos, la obligación de no atentar en contra de la garantía no sólo se extiende al legislador, al Estado y a toda autoridad, sino también a otros particulares que actúan en el ámbito de la economía nacional. Una persona, natural o jurídica, que desarrolla una actividad económica dentro de la ley, sólo puede salir de ella voluntariamente o por ineficiencia empresarial que la lleva al cierre o a la quiebra. Pero es contraria a la libertad, y la vulnera, el empleo por otros empresarios de arbitrios, como pactos, acuerdos, acciones y toda clase de operaciones que tengan por objeto o den o puedan dar como resultado dejar al margen de la vida de los negocios a quien esté cumpliendo legalmente una tarea en la economía del país". "Por ello existe una legislación protectora de la libre competencia que sanciona esos actos y protege el pleno ejercicio de la libertad que estamos analizando. Es el Decreto Ley 211, de 1973, cuyo texto definitivo lo fijó



el Decreto 511 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, de 27 de octubre de 1980" (Enrique Evans de la Cuadra, "Los Derechos Constitucionales". Editorial Jurídica de Chile, tercera edición actualizada. Tomo III, páginas 142 y 143).

OCTAVO: Que en esta misma perspectiva se ha dicho: "En economía esta lucha es por la conquista del cliente. El competidor se propone apartar a los demás para ser el primero". "En los países civilizados tal lucha no ha sido jamás libre en el sentido de ilimitada, arbitraria o desenfrenada. Pues si toda forma de convivencia humana está sometida al derecho, es claro que las relaciones económicas están sometidas también a él". "Libre competencia, en sentido jurídico, significa igualdad jurídica de los competidores'". (Joaquín Garrigues, "La defensa de la competencia mercantil", Sociedad de Estudios y Publicaciones, Madrid, 1964. Página 12).

La libre competencia comprende principalmente los derechos y libertades de los productores de bienes y servicios, pero sin desconocer el interés colectivo de los consumidores y el interés público del Estado de conservar un mercado altamente competitivo. Se ha dicho: "Que la finalidad de la legislación antimonopolios, contenida en el cuerpo legal citado, no es sólo la de resguardar el interés de los consumidores sino más bien la de salvaguardar la libertad de todos los agentes de la actividad económica,



sean ellos productores, comerciantes o consumidores, con el fin último de beneficiar a la colectividad toda, dentro de la cual, por cierto, tienen los consumidores importante papel. En otras palabras, el bien jurídico protegido es el interés de la comunidad de que se produzcan más y mejores bienes y se presten más y mejores servicios a precios más convenientes, lo que se consigue asegurando la libertad de todos los agentes económicos que participen en el mercado". (Resolución N° 368, considerando 2°, Comisión Resolutiva, citada por Domingo Valdés Prieto en "Libre Competencia y Monopolio". Editorial Jurídica de Chile, primera edición, junio de 2006. Página 190).

Así, la protección institucional de la libre competencia sobrepasa el mero resguardo de intereses individuales, pretende mantener el orden económico en el mercado, reprimiendo los abusos o el mal uso de las libertades por cualquier agente económico que participa en el mercado, toda vez que no es posible que aquél, en el ejercicio del derecho de la libre iniciativa económica, afecte la libre competencia que le permite actuar.

Esta doble vía que considera la libertad y el abuso permite explicar la limitación que impone la institucionalidad en orden a no desarrollar acciones que restrinjan de manera antijurídica la competencia, la cual corresponde proteger "no sólo cuando es lesionada, sino que



también cuando es puesta en peligro" (Valdés, obra citada, página 187).

NOVENO: Que, en consecuencia, el sistema jurídico que rige entre nosotros se relaciona con los aspectos orgánicos y substanciales destinados a resguardar el mercado y propender a la sana competencia entre quienes desarrollan actividades económicas, permitiendo de esta forma que se conjuguen diferentes leyes del mercado, entre ellas la libre iniciativa en materia económica, que el precio de los bienes y servicios queda fijado por la ley de la oferta y la demanda, con lo cual la sociedad pueda obtener equilibrio entre la mejor calidad y los menores precios posibles de los bienes y servicios transables comercialmente, con la justa ganancia de los actores del mercado.

DÉCIMO: Que establecido lo anterior se hace necesario consignar que el mercado relevante en autos corresponde, al tenor de los antecedentes aparejados, al de las transacciones efectuadas utilizando como medio de pago tarjetas de crédito o débito, dentro del territorio nacional.

DÉCIMO PRIMERO: Que, por otra parte, resulta necesario subrayar que, concluida la vista de la reclamación intentada en autos por Transbank S.A., esta Corte llamó a las partes a conciliación, gestión a propósito de la cual los intervinientes, incluyendo al solicitante, a la



recurrente y a la Fiscalía Nacional Económica, concurrieron a un total de cinco sesiones, en las que se debatió largamente acerca de la situación de que se trata en autos.

Como resultado de tales encuentros los interesados suscribieron un documento intitulado "Bases de acuerdo" en el que se contienen las nociones y conceptos fundamentales de un común entendimiento en las materias de que trata la consulta.

En dicho texto los comparecientes expresan, en relación con el Modelo de Tres Partes actualmente vigente, que "Transbank incorporará a las farmacias a exactamente la misma categoría tarifaria que actualmente aplica a los supermercados bajo el Plan de Autorregulación Tarifaria ("PAR") vigente, de manera que para farmacias y supermercados regirán las mismas reglas para la determinación del merchant discount que se les aplique", precisando enseguida que esos nuevos merchant discount "se aplicarán desde el 1 de enero de 2020, a todo evento" y que "se mantendrán vigentes hasta la completa migración a un Modelo de Cuatro Partes".

Finalmente, proponen a la Corte que "este acuerdo entre los Intervinientes, en los términos descritos, reemplace íntegramente la Resolución N°53/2018 del H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, rigiendo para Transbank en todo lo no modificado por este acuerdo, el PAR



y el avenimiento alcanzado entre Transbank y la FNE con fecha 5 de abril de 2005".

DÉCIMO SEGUNDO: Que en este punto cabe recordar que el Plan de Autorregulación materia de autos tiene su origen en la causa contenciosa rol C N° 16-04, caratulada "Avocación en recurso de reclamación de Transbank S.A. en contra del Dictamen N° 1270 de la Comisión Preventiva Central y Requerimiento del Sr. Fiscal Nacional Económico", en la que, con fecha 5 de abril de 2005, la Fiscalía Nacional Económica, la Cámara de Comercio, Industria y Turismo de Linares A.G. y Transbank alcanzaron un avenimiento parcial en cuya virtud esta última se obligó, entre otras cosas, a establecer comisiones a establecimientos de comercios que sean públicas, de general aplicación, objetivas, carentes de discriminaciones arbitrarias y que cumplan con las circulares de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (SBIF); a cobrar comisiones diferenciadas para tarjetas de débito y crédito, debiendo ser las primeras razonablemente menores que las segundas; a cobrar a los emisores tarifas públicas, de general aplicación, objetivas, carentes de discriminaciones arbitrarias y que cumplieran con las circulares de la SBIF y a someter a la aprobación del TDLC un Plan de Autorregulación Tarifaria.

Como se advierte, Transbank se comprometió, en relación a los establecimientos de comercio, a fijar comisiones objetivas, de carácter público, de general



aplicación, que no incurrieran en discriminaciones arbitrarias y que, además, cumplieran con las circulares de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras.

DÉCIMO TERCERO: Que, a su vez, Farmacias Cruz Verde S.A. sometió al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia una consulta vinculada con los criterios aplicados por Transbank en la determinación del *merchant discount* que -en los hechos- cobra respecto del rubro comercial al que dicha empresa está adscrita, a la luz de la comisión cobrada en otros rubros análogos, y la conformidad o no de dicha aplicación práctica con la libre competencia, de acuerdo con las condiciones actuales de los mercados involucrados, solicitando que, de ser ello procedente, dicho tribunal estableciera las condiciones que Transbank debe cumplir en esta materia.

En otras palabras, Cruz Verde solicitó que el tribunal se pronunciara acerca de la licitud o corrección, desde la perspectiva del Derecho de la libre competencia, de la forma en que Transbank aplica el Plan de Autorregulación que la rige, y solicitó que, de ser pertinente, se adoptaran las medidas pertinentes para corregir dicha conducta, de manera que se ajuste al bien jurídico protegido.

DÉCIMO CUARTO: Que, en este sentido, se ha de consignar que la aludida petición de Cruz Verde incide en la "*potestad pública para absolver consultas*" otorgada al



Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, que se distingue por ser una "atribución de naturaleza administrativa radicada en el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, cuya ubicación en ese organismo jurisdiccional resulta fundamental para conservar la unidad de criterio entre lo señalado mediante 'sentencias antimonopólicas' y lo respondido administrativamente mediante 'resoluciones antimonopólicas' con motivo de las consultas relativas a la lesión o puesta en peligro de la libre competencia por ciertos hechos, actos o convenciones" (Domingo Valdés Prieto, obra citada, página 606).

Por otro lado, dicha potestad, en cuya virtud el tribunal puede "calificar un hecho, acto o convención como atentatorio contra la libre competencia y por ello prohibido absolutamente en cuanto subsumible en el tipo antimonopólico del artículo tercero del Decreto Ley 211 y declarado antijurídico y culpable", permite al órgano jurisdiccional determinar, además, de qué manera "ese hecho, acto o convención puede ser corregido a fin de ajustarse al bien jurídico tutelado, de forma que no ponga en riesgo o lesione este último" (Domingo Valdés Prieto, obra citada, página 626).

DÉCIMO QUINTO: Que asentado lo anterior procede recordar, en torno al marco jurídico contenido en el Decreto Ley N° 211 en que se ha desarrollado el presente procedimiento, que el artículo 5 previene que: "El Tribunal



de Defensa de la Libre Competencia es un órgano jurisdiccional especial e independiente, sujeto a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función será prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia”.

A su turno, el artículo 18 número 2) dispone que: “El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia tendrá las siguientes atribuciones y deberes:

[...]

2) Conocer, a solicitud de quienes sean parte o tengan interés legítimo en los hechos, actos o contratos existentes o por celebrarse distintos de las operaciones de concentración a las que se refiere el Título IV, o del Fiscal Nacional Económico, los asuntos de carácter no contencioso que puedan infringir las disposiciones de esta ley, para lo cual podrá fijar las condiciones que deberán ser cumplidas en tales hechos, actos o contratos”.

Finalmente el artículo 31 prescribe que: “El ejercicio de las atribuciones a que se refieren los números 2), 3) y 4) del artículo 18, así como la emisión de los informes que le sean encomendados al Tribunal en virtud de disposiciones legales especiales, se someterán al siguiente procedimiento:

1) El decreto que ordene la iniciación del procedimiento se publicará en el Diario Oficial y en el sitio de Internet del Tribunal y se notificará, por oficio,



a la Fiscalía Nacional Económica, a las autoridades que estén directamente concernidas y a los agentes económicos que, a juicio exclusivo del Tribunal, estén relacionados con la materia, para que, en un plazo no inferior a quince días hábiles, éstos y quienes tengan interés legítimo puedan aportar antecedentes.

[...]

3) Vencido el plazo señalado en el número 1, el Tribunal deberá citar a una audiencia pública, la cual se llevará a efecto dentro de un plazo no inferior a quince días ni superior a treinta días contado desde la notificación, la que se practicará mediante un aviso publicado en el Diario Oficial y en el sitio de Internet del Tribunal, para que quienes hubiesen aportado antecedentes puedan manifestar su opinión.

[...]

4) Si las autoridades, organismos o personas referidos en los números anteriores no informaren en los plazos que el Tribunal les fijare al efecto, éste podrá prescindir del informe.

5) De oficio o a petición del interesado, el Tribunal podrá recabar y recibir los antecedentes que estime pertinentes.

Las resoluciones o informes que dicte o emita el Tribunal en las materias a que se refiere este artículo, podrán ser objeto del recurso de reposición. Las



resoluciones de término, sea que fijen o no condiciones, sólo podrán ser objeto del recurso de reclamación a que se refiere el artículo 27. Dicho recurso deberá ser fundado y podrán interponerlo el o los consultantes, el Fiscal Nacional Económico y cualquiera de los terceros que hubieren aportado antecedentes de conformidad con lo dispuesto en el número 1".

DÉCIMO SEXTO: *Que, así las cosas, y como surge de la normativa que rige las potestades en este ámbito, el tribunal cuenta con amplias facultades para definir cuáles son las medidas que se han de adoptar para evitar que el hecho, acto o convención de que se trata transgreda el bien jurídico protegido; en otras palabras, y tal como acertadamente lo declaran los sentenciadores del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, es posible afirmar que "el legislador ha entregado plena libertad al Tribunal para definir el tipo de condición o medida que el hecho, acto o contrato debe satisfacer para no atentar contra la libre competencia".*

En efecto, y como lo ha sostenido esta Corte con anterioridad, "el Tribunal referido a la luz de los citados artículos 18 N° 2 y 31 del D.L. N° 211, se encuentra facultado para fijar las condiciones o medidas de mitigación que deben ser cumplidas por los agentes económicos vinculados a la consulta de una operación de concentración o fusión. Ello ocurre entonces en ejercicio



de la denominada potestad consultiva-preventiva del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para absolver consultas conducentes a otorgar certeza mínima a los actores del mercado al calificar o determinar la eventual contradicción entre un hecho, acto o convención singular y la libre competencia apreciada en un mercado relevante concreto [...] se trata de medidas correctivas o prohibitivas dispuestas según las particularidades de cada caso, por lo que si éstas cambian pueden también modificarse las resoluciones adoptadas". En el mismo fallo se expresa que "el legislador en materia de libre competencia otorgó al TDLC las facultades de fijar condiciones en el ejercicio de la mencionada función consultiva sin establecer una enumeración o catálogo taxativo de medidas de mitigación que pudieran imponerse", destacando enseguida que "en concordancia con lo dispuesto en el artículo 5° del D.L. N° 211 puede concluirse que el tribunal posee una competencia amplia que le faculta para conocer y evaluar todos los aspectos de la actividad económica sometida a su conocimiento, puesto que es objetivo de su actuación el deber de cautelar el bien esencialmente institucional de la libre competencia". Por último, y relacionado con lo mismo, este tribunal puso de relieve en esa ocasión que "el legislador no predeterminó el contenido de las medidas de mitigación o condiciones necesarias para la realización de un negocio jurídico, sino



que por medio de una norma abierta optó porque el juzgador de libre competencia las individualizara caso por caso en relación con las exigencias concretas", pues "es imposible que la ley, ante la complejidad de los asuntos de libre competencia y en específico de una operación de concentración, pueda comprender todo el campo de acciones que impidan prevenir un atentado contra dicho bien, situación análoga por ejemplo a la tipificación del delito de estafa en el ámbito del derecho punitivo" (Sentencia de 5 de abril de 2012, dictada por esta Corte en autos rol N° 9843-2011, seguidos a propósito de la consulta presentada por CONADECUS en relación a la operación de concentración entre Lan Airlines S.A. y Tam Linhas Aéreas S.A.).

Se descarta de esta forma toda ilegalidad sustentada en la falta de congruencia entre lo específicamente consultado y lo general de la determinación del TDLC, por cuanto está dotado de las competencias necesarias para efectuar el análisis, que el modelo orgánico nacional le asigna expresamente.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en consecuencia, dada la extensión de sus facultades y habiendo sostenido la recurrente en su reclamación que el fallo en examen carece de la debida motivación, corresponde que esta Corte examine si las decisiones adoptadas por los falladores se encuentran revestidas de fundamentos suficientes, pues de



estimar que ello es así, se habrá de dejar sin efecto la sentencia en examen.

En efecto, al tenor de lo prescrito en el N° 2 del artículo 18 del Decreto Ley N° 211, toca al tribunal respectivo, en la especie a esta Corte, analizar si los hechos, actos o contratos de que se trata en autos transgreden efectivamente la libre competencia y, de ser así, si las condiciones fijadas por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para salvar dicha transgresión cumplen dicha finalidad y se ajustan, además, a las reglas contenidas en el Decreto Ley N° 211.

En este sentido se ha de recalcar que el recurso de reclamación materia de autos otorga plena competencia a esta Corte para conocer de la materia referida, pues, tal como ha lo ha sostenido con anterioridad este tribunal, *“la Corte Suprema puede en virtud de este medio de impugnación revisar íntegramente los fundamentos que tuvo en cuenta el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para arribar a su decisión, incluyendo el análisis jurídico y económico que ha permitido arribar a la resolución del asunto de que dicho tribunal conoce [...] en este sentido, la Corte Suprema puede examinar entonces no sólo las condiciones impuestas en el proceso, sino también la globalidad de la materia del asunto resuelto, y ello en razón tanto de la estrecha vinculación existente entre dicha materia y las condiciones que se determinen o que puedan determinarse,*



como de las situaciones de influencia recíproca que pueden producirse entre ellas" (Fundamentos 5° y 7° de la sentencia de esta Corte de 27 de enero de 2009, dictada en autos rol N° 4797-2008).

DÉCIMO OCTAVO: Que en ese entendido corresponde analizar, entonces, los razonamientos y decisiones adoptadas en el fallo de que se trata, a la luz de los principios que inspiran el derecho de la libre competencia, tales como los de subsidiariedad, libre iniciativa, transparencia del mercado, de no discriminación arbitraria o el de la igual oportunidad para que todos los agentes de un mercado compitan en igualdad de condiciones.

A su vez, estos principios deben ser interpretados conforme a las disposiciones constitucionales que consagran los derechos fundamentales reconocidas por el constituyente, entre los cuales resulta especialmente relevante la garantía de igualdad ante la ley, en cuya virtud "*todas las personas*" se han de someter "*a un mismo estatuto jurídico fundamental para el ejercicio de sus derechos y para el cumplimiento de sus deberes, sin que sea procedente efectuar entre ellas distinciones favorables o adversas en razón de la raza, de la nacionalidad, del sexo, de la profesión, actividad u oficio y del grupo o sector social o categoría económica a que se pertenezca*". También se ha destacado que el "*elemento de la esencia de esta garantía es la inadmisibilidad de discriminaciones*



arbitrarias", esto es, de "toda diferenciación o distinción, realizada por el legislador o por cualquier autoridad pública, que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable" (Evans de la Cuadra, Enrique, "Los derechos constitucionales". Editorial Jurídica de Chile. Tercera edición actualizada. Tomo II, página 125).

DÉCIMO NOVENO: Que expuesto lo anterior cabe subrayar que, no obstante que el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia señala, como el primero de los lineamientos que habrá de seguir el nuevo Plan de Autorregulación, que éste no podrá "discriminar por categorías ni por rubros", esto es, que "el nuevo PAR no deberá contener merchant discounts diferenciados por estos conceptos", a continuación sí autoriza que dicho instrumento consagre descuentos en el merchant discount "basados en el número de transacciones con tarjeta de cada comercio", agregando que los merchant discounts podrán considerar "descuentos por el valor promedio de la venta con tarjeta de cada comercio" y, por último, que los "descuentos aplicados a los merchant discounts deben ser marginales [...] tanto por el número de transacciones como por el monto de la venta promedio del comercio".

En otras palabras, pese a que los juzgadores establecen como criterio primordial en la materia el de la



no discriminación con que Transbank ha de tratar a los distintos establecimientos de comercio que hacen uso de tarjetas de crédito o de débito, permite, a renglón seguido, que en esa misma regulación se contemplen descuentos, esto es, beneficios económicos en favor de cierta clase de empresas o comercios fundados en el "número de transacciones con tarjeta de cada comercio" o en el "valor promedio de la venta con tarjeta de cada comercio". Semejante autorización supone una discriminación o diferenciación que no puede ser calificada sino de arbitraria, puesto que no se basa en la eficiencia económica, en la libre concurrencia de los competidores al mercado o en la libre iniciativa empresarial, sino que, por el contrario, atiende únicamente a la envergadura o importancia relativa del establecimiento de comercio en el mercado relevante respectivo, hecho que no está reflejado en el modelo de negocio o en la prestación del servicio en concreto, puesto que, independientemente del volumen, éste corresponde realizarlo sobre iguales bases de eficacia, en que podrán establecerse medidas de seguridad y eficiencia general y particular que incidirán, precisamente, en toda la prestación del servicio.

En efecto, si lo que ha de primar al momento de definir los descuentos en comento es el número de transacciones con tarjeta o el valor promedio de cada venta realizada con dicho medio de pago, forzoso es concluir que



los sentenciadores han dado mayor relevancia a los comercios de mayor tamaño, relegando a un segundo plano a los comercios de menor envergadura, pues al establecer descuentos consideran tan sólo la cantidad de operaciones o el valor de las mismas, erigiendo de ese modo una regla que perjudica a aquellos negocios que, por su propia naturaleza, ubicación o capital, no pueden alcanzar esas cotas de actividad, impidiéndoles, por consiguiente, acceder a rebajas a las que, sin embargo, sus competidores de mayores dimensiones podrán optar sin mayores dificultades.

Como resulta evidente, tal comportamiento no puede ser calificado de favorable a la libre competencia, máxime si se considera que, desde el punto de vista del intermediario, esto es, de Transbank, la realización de las operaciones propias de su giro, en relación al pago de transacciones con tarjetas en el comercio de mayor envergadura o en el más pequeño establecimiento de barrio, no representa ninguna diferencia, pues en ambos casos debe llevar a cabo las mismas operaciones técnicas de transmisión, verificación, autorización, seguridad, etc.

En otras palabras, no se advierte justificación económica, desde el punto de vista de la libre competencia y, por consiguiente, de la participación de todos los actores que intervienen en el mercado relevante de que se trata, que explique la autorización otorgada por el fallo



en examen para establecer los descuentos aludidos más arriba.

VIGÉSIMO: Que, todavía más, dicha decisión resulta además contradictoria con los fundamentos esgrimidos por los magistrados del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia para justificar la modificación sustancial del Plan de Autorregulación que dispusieron.

Así, uno de los fundamentos primordiales de la anotada determinación radica en que la evidencia aparejada demuestra que gran parte del elevado merchant discount cobrado en Chile se explica *"por las altas diferencias de cobro que impone el PAR a los comercios"*, que la misma resulta ser *"mayor que la fijada en otros países [...] al separar los comercios adquirientes por el monto de las ventas anuales con ambos tipos de tarjetas"* y que estas *"discriminaciones de merchant discount entre rubros, ejemplificado para farmacias y supermercados [...] y las diferencias de merchant discount por el tamaño de las ventas anuales del comercio adquiriente [...] permite concluir que al menos para la gran mayoría del comercio los merchant discounts en Chile son muy altos"*.

Empero, y pese a lo razonado en lo que precede, los sentenciadores deciden permitir los descuentos descritos más arriba, no obstante que por su intermedio se habrán de perpetuar esas *"altas diferencias de cobro"*, más aun si se atiende a los *"montos de ventas anuales con ambos tipos de*



tarjetas" entre distintos comercios, a la vez que facilitará que, al menos para una parte importante del comercio, los merchant discounts sigan siendo "muy altos".

VIGÉSIMO PRIMERO: Que dichas contradicciones y falta de sustento vician la decisión reclamada, privándola de la necesaria razonabilidad en la fundamentación que le ha de servir de basamento y justifican, por consiguiente, que esta Corte, en uso de sus facultades propias, la deje sin efecto, reemplazándola por la decisión que se dirá enseguida.

Sin embargo, dicha determinación no puede soslayar la circunstancia de que la mayor parte de los fundamentos contenidos en dicha sentencia no se encuentran afectados por el vicio descrito, de modo que, en lo que sigue y para efectos del análisis que a esta Corte corresponde efectuar, se hará referencia a las partes del fallo que se estiman libres de tales defectos, en tanto las pruebas, razonamientos y conclusiones allí expuestas continúan siendo válidas, sin que se adviertan motivos para desestimarlas.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que al respecto cabe destacar que, no obstante lo razonado en lo que precede, los sentenciadores del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia aciertan al concluir que los merchant discount en Chile son, en promedio, más elevados que en países con mayor grado de bancarización y que son siempre más elevados



que en aquellos países que han regulado la tasa de intercambio y de los cuales se dispone de información, esto es, Estados Unidos, Canadá, México, Reino Unido y Australia. Al respecto, y tal como se desarrolla en el fundamento nonagésimo sexto del fallo en examen, la evidencia presentada demuestra que gran parte del elevado merchant discount cobrado en nuestro país se explica por las altas diferencias de cobro que impone el PAR a los comercios y que tal diferencia es mayor que la fijada en otros países, en especial al separar los comercios adquirentes por el monto de las ventas anuales con ambos tipos de tarjetas. Más aun, y como se lee en el razonamiento nonagésimo octavo, tales discriminaciones de merchant discount entre rubros y las diferencias de los mismos por el tamaño de las ventas anuales del comercio adquirente, permiten efectivamente aseverar que para la gran mayoría del comercio tales merchant discount en Chile son muy altos.

Además, y tal como se concluye en las motivaciones centésima vigésima séptima y centésima vigésima octava, el PAR permite que Transbank cobre precios discriminatorios, puesto que, en los hechos, los merchant discount máximos son utilizados en la gran mayoría de los comercios, especialmente en transacciones con tarjetas de crédito, de modo que aquellos efectivamente cobrados a los comercios son superiores al merchant promedio en aproximadamente un



90% de los casos, considerando ambos tipos de tarjetas, destacando que son muy pocos los comercios que pagan los merchant discount más bajos, y que se caracterizan por transacciones de mayor volumen y monto.

Todavía más, y como se expresa en el fundamento centésimo trigésimo primero, esa fuerte diferenciación en los merchant discount cobrados al comercio es distinta, además, por categoría, y así, para volúmenes de venta inferiores a 1.000 Unidades de Fomento, no hay diferencias en los merchant discount por categoría, mientras que sí difieren en comercios con volúmenes de venta mayores a las 10.000 UF, siendo la diferencia aun mayor para comercios con ventas superiores a 50.000 UF.

Como es evidente, las tarifas discriminatorias relativas a un mismo producto en categorías diferentes del comercio impactan, tal como se concluye en el fundamento centésimo cuadragésimo séptimo, en el margen de la competencia en los productos comunes que comercializan distintos comercios, puesto que una vez cubiertos los costos fijos y la rentabilidad de Transbank, la diferencia, es decir, la tasa de intercambio implícita, es traspasada a los emisores, de manera que, tratándose de ingresos diferentes por canal de comercialización, los emisores perciben distintas tasas de intercambio implícita, distinción que no tiene justificación económica y que genera efectos indeseados desde el punto de vista de la



competencia en todos aquellos mercados que transan un mismo producto, favoreciendo la posición competitiva de unos en desmedro de otros.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en consecuencia, y dado que en los términos descritos el Plan de Autorregulación actualmente vigente resulta contrario a la libre competencia, en tanto permite e, incluso, favorece comportamientos discriminatorios respecto de los agentes que intervienen en el mercado relevante, se decidirá de ese modo en lo resolutivo, disponiendo, en su lugar, que al determinar el merchant discount que Transbank habrá de cobrar en lo sucesivo a los diversos establecimientos de comercio que reciben pagos realizados mediante tarjetas de crédito o de débito, además de considerar que éstos deben ser públicos, objetivos, razonables, de general aplicación y no discriminatorios, como lo establece el avenimiento que dio origen al actual Plan de Autorregulación, y que también han de respetar la garantía de igualdad ante la ley consagrada en la Constitución Política de la República, no podrá diferenciar por volúmenes de transacciones, montos totales en un período determinado, categorías ni por rubros entre tales comercios, pues no se logró demostrar la justificación económica de semejante distinción en esta sede.

VIGÉSIMO CUARTO: Que sin perjuicio de lo razonado precedentemente, estos sentenciadores estiman de la mayor



relevancia dejar explícitamente asentadas las siguientes consideraciones en torno a los merchant discount cobrados en nuestro país y, en particular, a su monto.

Así, es necesario subrayar que, atendido el modo en que ha sido regulado el funcionamiento del denominado sistema de "Tres partes" que rige actualmente a la industria en examen, es posible aseverar que en nuestro país la tasa de intercambio aplicada al comercio por la realización de pagos mediante el uso de tarjetas de crédito y de débito queda fijada implícitamente a partir de los merchant discounts cobrados por Transbank.

En ese sentido se ha de recalcar, entonces, que tal como se dijo más arriba y quedó suficientemente demostrado en autos, los merchant discounts establecidos en el Plan de Autorregulación de Transbank resultan ser, en promedio, más elevados que en países con mayor grado de bancarización y que, además, son siempre más elevados que en aquellos países que han regulado la tasa de intercambio y de los cuales se dispone de información, vale decir, de Estados Unidos, Canadá, México, Reino Unido y Australia.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, además, se ha de resaltar que dicho fenómeno se verifica en un contexto en el que los ingresos de Transbank han aumentado de manera considerable a partir del año 2006, circunstancia que, por cierto, resulta contraria a un adecuado sistema de autorregulación, en tanto el mismo habría de permitir a la empresa



autofinanciarse, debiendo reflejar sus ingresos los costos de los servicios que presta.

En este sentido, es dable mencionar que en la especie quedó comprobado, tal como se lee en los razonamientos octogésimo tercero, octogésimo sexto y octogésimo séptimo del fallo en examen, que desde 2006 los costos medios de operación de Transbank se han reducido fuertemente; que, entre los años 2006 y 2016, los ingresos de Transbank por concepto de merchant discounts crecieron alrededor de cinco veces, tanto para tarjetas de crédito como de débito; que, en el mismo lapso, Transbank redujo de manera sistemática el cobro de merchant discount y que, así, los aplicados para transacciones con tarjeta de crédito se han visto disminuidos, en promedio, en un 20% hasta llegar a un piso de 1,52%, mientras que los cobrados a transacciones con tarjeta de débito han bajado en un 33%, hasta alcanzar un mínimo de 0,9%.

Sin embargo, y como se lee en la motivación octogésima octava, también se acreditó que esas reducciones en los merchant discount promedios han sido menores que la caída estimada de los costos promedios por transacción en igual período, de manera que los márgenes de ingresos promedios de Transbank han aumentado en torno al 12% entre 2006 y 2016.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, además, es necesario poner de relieve que al efectuar el anotado ejercicio de comparación



entre los merchant discount que se cobran en Chile y en otros países, se debe tener en especial consideración que, de emplearse en dicha labor el merchant discount promedio aplicado en nuestro país para crédito y débito, debe hacerse con particular precaución, puesto que, como quedó asentado en los fundamentos centésimo vigésimo séptimo a centésimo vigésimo noveno del fallo en estudio, los merchant discounts cobrados a los comercios discriminan por volumen, monto y tipo de comercio, siendo posible concluir que, para el año 2016, menos de un 7% del comercio afiliado pagaba un monto menor al merchant discount promedio de tarjetas de crédito y menos de un 5% lo hacía por debajo del merchant discount promedio de tarjetas de débito.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que en estas condiciones forzoso es concluir que el merchant discount cobrado en nuestro país reviste un evidente carácter oneroso, debiendo recalcarse al efecto que la tasa promedio de esta clase aplicada en Chile para transacciones con tarjetas de crédito es mayor que aquella cobrada en países como Estados Unidos, México, Canadá y el Reino Unido, salvo respecto de los comercios que presentan volúmenes anuales de transacción superiores a US\$50.000.000. Ello supone, como acertadamente se indica en la consideración nonagésima segunda de la sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, que las empresas que no alcanzan dicho nivel de transacciones, esto es, las de tamaño mediano y pequeño, pagan en Chile



merchant discounts superiores a los existentes en esos países en sus ventas con tarjetas de crédito, mientras que las grandes empresas chilenas pagan merchant discounts menores que en México y Canadá y mayores de los que pagan empresas de igual tamaño en Estados Unidos y Reino Unido en transacciones con tarjetas de crédito y de éste último país en transacciones con tarjetas de débito.

Todavía más, y como quedó establecido en el razonamiento nonagésimo tercero, dicha conclusión se ve refrendada al comparar los merchant discounts cobrados en operaciones con tarjetas de crédito y de débito en Chile en relación al Reino Unido y Australia entre los años 2013 y 2016; así, los merchant discounts cobrados en Chile en pagos con tarjetas de crédito superan el 2% en ese lapso, en tanto que los hechos con tarjetas de débito giran en torno a 1,1%. Por el contrario, en Australia el merchant discount para ambos tipos de pagos con tarjetas está en torno al 0,8%, cifra muy parecida a la del Reino Unido para pagos con tarjetas de crédito, que, por pagos con tarjetas de débito, estipula una tasa que no supera el 0,5%.

Así, entonces, es dable concluir que el merchant discount aplicado en nuestro país para operaciones con tarjetas de crédito es 2,5 veces mayor al de Australia y Reino Unido, mientras que para transacciones con tarjetas de débito supera en 1,2 veces al de Australia y en más del doble al del Reino Unido.



VIGÉSIMO OCTAVO: Que, asimismo, la experiencia internacional demuestra que en muchos países las tasas de intercambio han sido reguladas por las autoridades, como por ejemplo en Estados Unidos, Canadá, China, Colombia, Francia, Alemania, Grecia, Hungría, Israel, Italia, Letonia, Malasia, México, Holanda, Nueva Zelanda, Polonia, Portugal, Rumania, España, Sudáfrica y Suiza.

VIGÉSIMO NOVENO: Que sobre este particular resulta de la mayor relevancia la información aportada por la Fiscalía Nacional Económica a fojas 737, en cuanto indica que a fines del año 2015 "las tarifas de intercambio para todos los países de Europa fueron reguladas a niveles de 0,2% y 0,3% para transacciones de débito y crédito, respectivamente", puesto que se trata de la regulación de países con una importante tradición jurídica, y a quienes, históricamente, hemos observado en innumerables ocasiones para adoptar decisiones en torno a nuestra propia regulación en diversas materias.

En este sentido es útil consignar que mediante el "Reglamento (UE) 2015/751 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2015, sobre las tasas de intercambio aplicadas a las operaciones de pago con tarjeta", la Unión Europea reguló, en su artículo 3°, las "Tasas de intercambio aplicables a las operaciones con tarjeta de débito de particulares", estableciendo en su N° 1.-, que los "proveedores de servicios de pago no ofrecerán



ni solicitarán, por ninguna operación con tarjeta de débito, tasas de intercambio por operación superiores al 0,2 % del valor de la operación”, mientras que en su artículo 4° estableció, en relación a las “Tasas de intercambio aplicables a las operaciones con tarjeta de crédito de particulares”, que los “proveedores de servicios de pago no ofrecerán ni solicitarán, por cualquier operación con tarjeta de crédito, una tasa de intercambio por operación superior al 0,3 % del valor de la operación”.

TRIGÉSIMO: Que los antecedentes vertidos en lo que precede ponen de manifiesto, además del excesivo costo de los merchant discount aplicados en Chile, que, en países con mayor desarrollo que el nuestro, se han regulado las tasas que se pueden cobrar por la actividad llevada a cabo por Transbank, hasta el punto de que algunas de ellas resultan ser sustancialmente inferiores a las aplicadas en nuestro país.

En esta perspectiva cabe subrayar lo decidido en esta materia por la Unión Europea a través del Reglamento transcrito parcialmente más arriba, puesto que, como allí se lee, para “que el mercado interior funcione eficazmente, debe fomentarse y facilitarse el uso de los pagos electrónicos en beneficio de comerciantes y consumidores [...] Por lo tanto, y siempre que las tasas por el uso de los regímenes de tarjetas de pago se establezcan en un nivel económicamente eficiente, las operaciones de pago con



tarjeta, en lugar de los pagos en efectivo, podrían resultar beneficiosas para comerciantes y consumidores, además de contribuir a establecer una competencia leal, a la innovación y a la entrada en el mercado de nuevos operadores". Asimismo, y como allí se destaca, las "tasas de intercambio constituyen una parte muy importante de las tasas que los proveedores de servicios de pago adquirentes aplican a los comerciantes por cada operación de pago con tarjeta. Los comerciantes, a su vez, incorporan esos costes de la tarjeta a los precios generales de bienes y servicios, como hacen con todos sus otros costes [...] Además de lograr una aplicación coherente de las normas de competencia a las tasas de intercambio, la regulación de dichas tasas mejoraría el funcionamiento del mercado interior y contribuiría a reducir los costes de las operaciones para los consumidores".

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que como surge de lo expuesto, y considerando, además, las particularidades del mercado relevante de autos, en especial su carácter fuertemente concentrado, quienes suscriben este fallo son de opinión que debe tenerse en consideración, en la regulación de los merchant discount que Transbank puede cobrar a los establecimientos de comercio que reciben pagos a través de tarjetas de crédito y de débito, los lineamientos antes expuestos.



TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que una medida como la descrita, además de hallarse inspirada en los diversos principios que iluminan el Derecho de la Libre Competencia, guardaría coherencia y reforzaría el principio constitucional de igualdad ante la ley, conforme al cual las diferenciaciones que en este ámbito se realicen sólo pueden basarse en motivos fundados y razonables, entre los que, sin duda alguna, cabe incluir la prohibición de discriminar entre distintos comercios.

En tal contexto, estos falladores llaman la atención de las autoridades competentes para que consideren, dada la experiencia internacional existente en esta materia y las características de nuestro mercado, la adopción de la actuación propuesta, pues, según se vislumbra, sus beneficios superarían a las eventuales objeciones que pudieran esgrimirse en su contra.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 27 y 31 del Decreto Ley N° 211, se **acoge** el recurso de reclamación deducido por Transbank S.A. y, en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución N° 53/2018, dictada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia con fecha 5 de septiembre de 2018, declarando, en su lugar:

Por no resultar compatible con la normativa de libre competencia, Transbank deberá adaptar el Plan de Autorregulación Tarifaria a las instrucciones contenidas en el presente fallo, conforme a las cuales habrá de



establecer merchant discounts públicos, motivados, objetivos, razonables, de general aplicación, no discriminatorios y que respeten la garantía constitucional de igualdad ante la ley, respecto de los cuales, además, no podrá diferenciar por volúmenes de operaciones, montos totales en periodos predeterminados, categorías ni por rubros a los comercios que reciban pagos mediante tarjetas de crédito o de débito.

Esta determinación se adopta en tanto la autoridad competente efectúe las regulaciones que sean pertinentes para un modelo de cuatro partes o sustituya integralmente la que se encuentra imperante.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro suplente señor Muñoz Pardo.

Rol N° 24.828-2018.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., y Sra. Ángela Vivanco M., y los Ministros Suplentes Sr. Juan Manuel Muñoz P., y Sr. Hernán González G. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, los Ministros señor Muñoz Pardo y señor González por haber terminado su periodo de suplencia. Santiago, 27 de diciembre de 2019.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO
MINISTRO
Fecha: 27/12/2019 14:10:41

MARIA EUGENIA SANDOVAL GOUET
MINISTRA
Fecha: 27/12/2019 14:11:29



ANGELA FRANCISCA VIVANCO
MARTINEZ
MINISTRA
Fecha: 27/12/2019 14:11:29



SFSXNXDI QX

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., María Eugenia Sandoval G., Ángela Vivanco M. Santiago, veintisiete de diciembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a veintisiete de diciembre de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

