

**EN LO PRINCIPAL:** PROMUEVE ASUNTO NO CONTENCIOSO; **PRIMER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTO; **SEGUNDO OTROSÍ:** SOLICITA SE OFICIE; **TERCER OTROSÍ:** SOLICITUD QUE INDICA; **CUARTO OTROSÍ:** PROVIDENCIA URGENTE; **QUINTO OTROSÍ:** ACREDITA PERSONERÍA Y ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **SEXTO OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER; **SÉPTIMO OTROSÍ:** SEÑALA DIRECCIONES DE CORREO ELECTRÓNICO

## **H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**Santiago Macías Huenchullán**, ingeniero informático, cédula de identidad N°7.980.025-2, en representación, según se acreditará, de **FLOW S.A.** (en adelante, “**FLOW**”), rol único tributario N°76.830.014-3, sociedad cuyo giro de negocio es la provisión de servicios de procesamiento de pagos, ambos domiciliados para estos efectos en Alfredo Barros Errázuriz N°1900, piso 8, oficina N°801, comuna de Providencia, Región Metropolitana, al H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (indistintamente “H. TDLC” o “H. Tribunal”) respetuosamente digo:

Que, en virtud de lo dispuesto en los artículos 18 y 31 del Decreto Ley N°211 (“DL 211”), por este acto vengo en solicitar respetuosamente que se admita a tramitación el presente asunto de carácter no contencioso, que tiene por objeto que este H. Tribunal determine si el acto administrativo de la Comisión para el Mercado Financiero (“CMF”) contenido en el Oficio Ordinario N°59888, de fecha 10 de mayo de 2024 (el “Oficio”), que ordenó a Transbank S.A. (“Transbank”) cesar en la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas” -según antecedentes que llegaron al conocimiento de esta parte mediante comunicación remitida por Transbank con fecha 16 de mayo del año en curso- tiene la aptitud de infringir la normativa de defensa de la libre competencia -en calidad de hecho, acto o contrato que aún no ha sido celebrado, ejecutado o concluido a esta fecha-; y que, eventualmente y de ser necario, establezca las condiciones, adopte las medidas preventivas y/ o emita las recomendaciones que estime pertinentes.

## **I. ANTECEDENTES GENERALES**

1. **FLOW es un proveedor de servicios de procesamiento de pagos (“PSP”)**, actividad regulada y reconocida en el Título I, ¶4, ¶5 y ¶6 del Capítulo III.J.2 del Compendio de Normas Financieras del Banco Central. Los PSP son personas jurídicas que pueden prestar uno o más de los siguientes servicios: (i) la autorización y registro de las transacciones que efectúen los titulares o usuarios de la o las tarjetas; (ii) las gestiones de afiliación de entidades al sistema, sin que las mismas comprendan la provisión de servicios normados como parte de la operación de tarjetas; (iii) la provisión de terminales de punto de venta o de canales o aplicaciones de carácter electrónico o informático que permitan la autorización, captura, agregación y comunicación de operaciones de pago, para que posteriormente sean procesadas por un Operador para fines de su liquidación y/o pago; y (iv) otras actividades relacionadas con la operación de tarjetas, siempre que no involucren la liquidación y/o el pago de las prestaciones que se adeuden a las entidades afiliadas, por concepto de la utilización de dichos instrumentos.

Excepcionalmente, los PSP pueden prestar servicios que incluyan la liquidación y/o el pago de las sumas que correspondan a las entidades afiliadas por concepto de transacciones efectuadas con tarjetas, sin quedar sujetas a los requisitos y obligaciones que el Compendio de Normas Financieras (“CNF”) del Banco Central de Chile (“BCCh”) impone a los Operadores, siempre que cumplan una serie de condiciones que detalla dicha normativa.

2. Mi representada es un PSP que opera como subadquirente, es decir, tal y como se encuentra definido en las Instrucciones de Carácter General N°5/2022 (“ICG/5”), dictadas por este H. TDLC, es una *“entidad que presta servicios de adquirencia al comercio, pero que no dispone de una licencia de adquirencia ni de una red de procesamiento propia, por lo que debe contratar estos servicios con un adquirente”*<sup>1</sup>. En tal calidad ha enrolado a más de 40.000

---

<sup>1</sup> Sección II. A. de las Instrucciones de Carácter General N°5/2022, dictadas por este H. TDLC con fecha 16 de agosto de 2022 en Causa Rol NC-474-2020, caratulada *“Procedimiento para la dictación de Instrucción General sobre las*

comercios de rubros variados, los que a su vez venden productos o prestan servicios a más de 2.000.000 de usuarios pagadores. A estos comercios les entrega servicios consistentes en soluciones tecnológicas asociadas a medios de pago, facilitando de este modo el comercio electrónico, y con tan sólo una conexión, pone a disposición de sus comercios más de 30 medios de pago, integrando diversos proveedores.

3. FLOW, además, provee a los comercios de una serie de **servicios complementarios** que agregan valor al acto del pago desde la perspectiva de las necesidades del cliente-comercio, que varían dependiendo del tamaño de la industria, tamaño del cliente, entre otras consideraciones. Entre los servicios complementarios brindados cabe destacar: servicio de ventas recurrentes, servicio de nómina de cobranzas y servicios de administración de call centers al servicio de vendedores para gestionar pagos, servicios de pago a través de correo electrónico, recaudación basada en nóminas de cobranza, gestor de suscripciones, link de pago por redes sociales, carro de compras y sitio e-commerce gratuito, sistema de devolución para todo medio de pago, dashboard – monitor en tiempo real de las transacciones, POS basado en el uso de dispositivos móviles y la implementación de call centers transaccionales con los más altos estándares de seguridad en la industria.
  
4. Dentro de los mencionados servicios complementarios ofrecidos por FLOW se encuentra el denominado **adelantamiento de cuotas**, que consiste en ofrecer a los comercios la posibilidad de recibir el monto total de una transacción efectuada en Cuotas Comercio en un solo abono inmediato, a cambio de una comisión establecida como contraprestación por traer a valor presente los flujos de dinero futuros. Dicha comisión remunera los costos operacionales y financieros que tiene para la empresa que provee el servicio disponer de los recursos necesarios para enterar en un único pago el valor de la transacción.

Por aquel, se recibe mensualmente desde los emisores, por intermedio de las marcas, el valor de las cuotas hasta enterar el monto total que fue adelantado al comercio.

---

*condiciones de competencia en el mercado de los medios de pago con tarjetas de crédito, tarjetas de débito y tarjetas de pago con provisión de fondos”.*

5. Actualmente, FLOW contrata este servicio con Transbank, quien es un **operador**, es decir, una persona jurídica que realiza la liquidación y/o el pago de las prestaciones que se adeuden a las entidades afiliadas (comercios) por concepto de la utilización de tarjetas de pago<sup>2</sup>; y un **adquirente integrado**, vale decir, un operador con una licencia de adquirencia y una red de procesamiento propia.
  
6. Asimismo, Transbank tiene la doble calidad de **Sociedad de Apoyo al Giro Bancario** (“SAG”) y de **Operador de tarjetas** (“Operador”), por lo que sus actividades deben cumplir copulativamente con las regulaciones propias de ambas condiciones, que se señalan a continuación:
  - (i) Como **SAG**: la normativa que les resulta aplicable en tanto SAG corresponde, en lo medular, a los artículos 69 y 74 letra a) del Decreto con Fuerza de Ley N°3 del Ministerio de Hacienda, de 1997 (“LGB”) y el Capítulo 11-6 de la Recopilación Actualizada de Normas de la CMF (“RAN”, y conjuntamente con las demás normas mencionadas en este párrafo “Normativa para SAG”).
  
  - (ii) Como **Operador**: la normativa aplicable en cuanto Operador, en lo pertinente, corresponde al artículo 2° de la LGB, el Capítulo III.J.2 del CNF y la Circular N°1 relativa para “Empresas Operadoras de Tarjetas de Pago” de la CMF (“Circular N°1”, y conjuntamente con las demás normas mencionadas en este párrafo “Normativa para Operadores”).
  
7. En ese marco, con fecha 16 de mayo del 2024, Transbank le remitió a mi representada una comunicación (“**Comunicación Transbank**”) mediante la que señaló que, con fecha 10 de mayo del año en curso, recibió el **Oficio Ordinario N°59888** por parte de la Comisión para el

---

<sup>2</sup> CASE AT.40049 – MasterCard II, de la Comisión Europea, 29.04.2019, disponible en [https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/40049/40049\\_4093\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40049/40049_4093_3.pdf) 6 Capítulo III.J.2, CNF del BCCh.

Mercado Financiero (“CMF”), mediante el cual dicho regulador le ordenó cesar en la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas”, por considerar que se trata de una actividad que (i) excede al giro de una SAG y que (ii) se encuentra fuera de las actividades autorizadas por la CMF para complementar el giro de los operadores de tarjetas de pago.

Dando cumplimiento a la referida prohibición establecida en el acto de la CMF, Transbank informó que el servicio de Adelantamiento de Cuotas cesará dentro de 30 días, esto es a contar del día de mañana, 15 de junio de 2024.

8. Pese a que esta parte desconoce más antecedentes respecto de la fundamentación de dicho Oficio -por cuanto nos hemos visto impedidos de acceder tanto a ese instrumento como al procedimiento en virtud del que fue dictado (incluyendo las circunstancias en que se originó, los antecedentes e información que se tuvo a la vista, la justificación normativa y fáctica que esgrimió la Comisión en su pronunciamiento, entre otras consideraciones relevantes)-, ya es posible advertir del análisis preliminar de dicho acto de la CMF, el que se desarrollará *infra*, graves y manifiestos riesgos para la libre competencia.

Por ello, resulta imperativo que este H. Tribunal se pronuncie sobre la conformidad del acto administrativo de la CMF, contenido en el referido Oficio Ordinario N°59888 de 10 de mayo de 2024 --y que será ejecutado el día 15 de junio de 2024-- con las disposiciones del DL 211.

9. Finalmente, cabe hacer presente que, además de la comunicación remitida por Transbank, mi representada ha podido acceder -en cuanto información relacionada con el objeto de la consulta- únicamente al listado de audiencias registradas en la plataforma de Lobby de la CMF. En el cuadro dispuesto a continuación se señalan las audiencias relacionadas llevadas a cabo en el periodo 2023-2024, a la que asistieron actores que podrían estar interesados en el acto consultado<sup>3</sup>:

---

<sup>3</sup> Información consultada y disponible en: <https://www.leylobby.gob.cl/instituciones/AE009/audiencias> [último acceso: 10 de junio de 2024].

Fecha	Tema	Asistentes	Materias tratadas
29/12/2023	<b>Revisión regulación mecanismos cuotas comercio</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Autoridades CMF:               <ul style="list-style-type: none"> <li>- José Gaspar, Director General Jurídico.</li> <li>- Luis Figueroa de la Barra, Director General de Regulación Prudencial.</li> </ul> </li> <li>▪ Gestores de intereses, todos representantes de la <b>Asociación Retail Financiero</b>:               <ul style="list-style-type: none"> <li>- Claudio Ortiz.</li> <li>- Alejandro Arriagada.</li> <li>- Vanessa Facuse.</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Elaboración, dictación, modificación, denegación o rechazo de actos administrativos, proyectos de ley y leyes y también de las decisiones que tomen los sujetos pasivos.</li> <li>▪ Diseño, implementación y evaluación de políticas, planes y programas efectuados por los sujetos pasivos.</li> </ul>
10/05/2024	<b>Implementación del Sistema de Finanzas Abiertas</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Autoridades CMF:               <ul style="list-style-type: none"> <li>- Solange Berstein, Presidenta.</li> <li>- Beltrán de Ramón, Comisionado del Consejo de la CMF.</li> <li>- Catherine Tornel, Comisionada del Consejo de la CMF.</li> <li>- Patricio Valenzuela, Director General de Regulación de Conducta de Mercado.</li> <li>- José Gaspar, Director General Jurídico.</li> <li>- Luis Figueroa de la Barra, Director General de Regulación Prudencial.</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Elaboración, dictación, modificación, denegación o rechazo de actos administrativos, proyectos de ley y leyes y también de las decisiones que tomen los sujetos pasivos.</li> </ul>

		<ul style="list-style-type: none"> <li>- Néstor Contreras, Director de Licenciamiento de Conducta.</li> <li>▪ Gestores de intereses, todos representantes de la <b>Asociación Retail Financiero:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Víctor Wipe.</li> <li>- Pilar Pérez.</li> <li>- Walter Krefft.</li> <li>- Luis Aubele.</li> <li>- Maia Hojman.</li> </ul> </li> </ul>	
--	--	---	--

## II. OBJETO DE LA CONSULTA E INSTRUCCIÓN DEL H. TDLC

10. Conforme dispone el artículo 18 N°2 del DL 211, este H. Tribunal está revestido de la atribución y deber de:

*“Artículo 18°.-*

*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”* [énfasis agregado].

11. Asimismo, el H. TDLC ha sostenido que: *“el procedimiento contemplado en el artículo 31 para el ejercicio de la potestad descrita en el artículo 18 N° 2 —procedimiento que la ley denomina como “no contencioso”— tiene por propósito culminar en un pronunciamiento en*

*el que se definan los requisitos que deben operar para que una determinada conducta que se autoriza no genere efectos nocivos o contrarios a la libre competencia, sin analizar la culpabilidad de los intervinientes en el mismo, cuestión que está reservada al procedimiento contradictorio, en el que podría realizarse por el Tribunal un juicio de reproche a este respecto. Las resoluciones en procedimientos ‘no contenciosos’, responden a un **fin tutelar-preventivo** que (...) tiene como trasfondo la aplicación de un **análisis prospectivo** sobre las condiciones del mercado y el impacto que la operación consultada pueda tener en las mismas”<sup>4</sup> [énfasis agregado].*

12. En línea con el considerando citado en el párrafo *supra*, la Excma. Corte Suprema en Sentencia de 7 de septiembre de 2023, pronunciada en causa Rol N°119.432-2023, caratulada “*WOM S.A. con Tribunal de Defensa de la Libre Competencia*”, sostuvo:

*“Considerando quinto. En efecto, el TDLC, a la luz de los citados artículos 18 N° 2 y 31 del Decreto Ley 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. 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**. No tiene por finalidad sancionar un injusto monopólico específico a través de los momentos jurisdiccionales, sino que se trata de medidas correctivas o prohibitivas dispuestas según las particularidades de cada caso, las que se adoptan con miras a restablecer o permitir la sana competencia. La potestad consultiva busca ‘prevenir o evitar la comisión de un injusto monopólico por la vía de pronunciarse sobre un hecho, acto o convención que no se ha ejecutado o celebrado, o advertir sobre las consecuencias nocivas para la libre competencia de la persistencia en*

---

<sup>4</sup> Considerando N°21 de la sentencia N°117/2011 del H. TDLC. En igual sentido: resolución N°53/2018 (§ 104), resolución N° 57/2019 (§ 40); y resolución N°67/2021 (§ 18), todas del H. Tribunal.

*un hecho, acto o contrato ya ejecutado o celebrado, solicitándose que aquél cese o éstos sean terminados o bien, de perseverarse en los mismos, éstos sean ajustados a ciertas condiciones que establecerá el propio Tribunal Antimonopólico’ (Domingo Valdés Prieto, “Libre Competencia y Monopolio”, página 612) o subsanar el daño que pueda causar la operación sujeta a aprobación (Paulo Montt, Nicole Nehme, “Libre Competencia y retail un análisis crítico” página 315)” [énfasis agregado].*

13. En virtud de lo anterior, se analizará en lo sucesivo la procedencia de la presente consulta, señalando en qué consiste y la forma en que se satisface cada uno de los requisitos exigidos normativamente que hacen necesario el ejercicio de atribuciones no jurisdiccionales por el H. TDLC, a saber:

- (i) Existencia del interés legítimo de FLOW S.A;
- (ii) El objeto de la consulta y su procedencia en el caso de autos, por tratarse de un asunto de carácter no contencioso sobre un hecho, acto o contrato existente o por celebrarse que puede infringir la normativa de competencia, y;
- (iii) La consulta está dirigida a que se fijen las condiciones que, eventualmente y de ser necesario, deberán ser cumplidas en el hecho, acto o contrato respectivo (es decir, condiciones preventivas).

14. Como se enunció previamente, FLOW tiene **interés legítimo** en el acto consultado, en su calidad de PSP que presta servicios consistentes en brindar soluciones tecnológicas asociadas a medios de pago, como subadquirente, facilitando de este modo el e-commerce de los comercios. En ese marco, FLOW provee una serie de servicios complementarios que agregan valor al acto del pago, entre ellos el de adelantamiento de cuotas, servicio que a la fecha contrata –y, que partir del día 15 de junio de 2024 se le impedirá contratar– directamente de Transbank, por lo que la decisión del regulador afecta directamente su operación -como también la de otros intervinientes en la cadena de pagos-.

15. El objeto del procedimiento que se inicia mediante la presente consulta es que este H. Tribunal se pronuncie sobre si la orden del acto administrativo de la CMF, contenido en el Oficio Ordinario N°59888, que prohíbe la prestación del servicio de “adelantamiento de cuotas” a un actor determinado -en este caso, Transbank-, y, de paso, ordena cesar la provisión de dicho servicio a los subadquirentes del mercado interconectados a Transbank, como FLOW, se adecúa o no a la normativa que rige en esta sede. Asimismo, este procedimiento tiene por objeto prevenir los eventuales efectos anticompetitivos del acto consultado, entre ellos, restringir de participación de FLOW y de otros adquirentes y subadquirentes en el mercado relevante de la adquirencia y subadquirencia.
16. Lo anterior, especialmente a la luz de lo establecido por este H. Tribunal en las Instrucciones de Carácter General N°5/2022, dictadas en causa Rol NC-474-2020, caratulada “*Procedimiento para la dictación de Instrucción General sobre las condiciones de competencia en el mercado de los medios de pago con tarjetas de crédito, tarjetas de débito y tarjetas de pago con provisión de fondos*” (“ICG 5/2022”), en que instruye como medio para fomentar y mejorar la calidad de la interoperabilidad en transacciones domésticas, las **cuotas comercio**. Estas permiten que los tarjetahabientes puedan pagar en cuotas sin interés que financian los comercios (*el adquirente abona y paga el monto de la transacción en forma parcial al comercio, esto es, mes a mes*)<sup>5</sup>.
17. Las mismas ICG 5/2022 que establecen que la ausencia de Cuotas Comercio es perniciosa en términos competitivos, porque si los adquirentes no cuentan con dicha funcionalidad “(...) *el comercio no puede ofrecerla a sus clientes, lo que implica que la compra estará sujeta a intereses si se realiza en cuotas. Ello genera una desventaja competitiva para los adquirentes y no consta la existencia de justificaciones de índole técnica o comercial que funden la imposibilidad de habilitar las cuotas comercio (...). En definitiva, la falta de habilitación de*

---

<sup>5</sup> Considerando N°161 de las ICG 5/2022.

*las cuotas comercio socava la intensidad competitiva a nivel de adquirencia y priva a los tarjetahabientes de beneficios que inciden en la calidad de servicio”<sup>6</sup>.*

En virtud de aquello, se le ordenó “(...) a los emisores o las empresas en quienes estos hubieren delegado los procesos de habilitación de cuotas comercio (...) adoptar las medidas necesarias para habilitar la funcionalidad cuotas comercio y ofrecerla en términos generales, objetivos y no discriminatorios”<sup>7</sup>.

18. Dicho lo anterior, el **Adelantamiento de Cuotas --que como veremos, está íntimamente vinculado al servicio o modalidad de Cuotas Comercio--** consiste ofrecer a los comercios la posibilidad de recibir el monto total de una transacción efectuada en Cuotas Comercio en un solo abono inmediato, a cambio de una comisión establecida como contraprestación por traer a valor presente los flujos de dinero futuros. El Adelantamiento de Cuotas supone positivos efectos tanto para los comercios como para los tarjetahabientes:

- (i) Permite a los comercios mejorar su sostenibilidad financiera y control del flujo de caja al contar con liquidez sin necesidad de contraer deudas;
- (ii) Incentiva a la contratación de la modalidad Cuotas Comercio, lo que es coherente con los objetivos del TDLC; y,
- (iii) Aumenta el volumen de bienes a un menor costo total para los consumidores, al existir más comercios en los que los tarjetahabientes pueden pagar sus compras en cuotas sin interés.

19. Este servicio se materializa operacionalmente, cuando la compañía que lo provisiona abona el monto total de la transacción —menos la comisión por este servicio de valor agregado y el

---

<sup>6</sup> Considerando N°166 de las ICG 5/2022.

<sup>7</sup> Considerandos N°166 y N°167 de las ICG 5/2022.

*Merchant Discount*— y con ello **extingue su obligación con el comercio por la solución o pago de lo debido**, y se eliminan las respectivas cuenta por cobrar y cuenta por pagar.

20. En este contexto, y dado que Transbank, además de prestar, el mismo, el servicio de **Adelantamiento de Cuotas, posibilita que FLOW y otros subadquirentes interconectados a su red también lo ofrezcan**, la decisión de la CMF afecta sustantivamente la relación de FLOW con los comercios en la realización de un Mercado de 4 partes (“M4P”), al prohibir una modalidad de pago que -hasta la fecha-- permite a FLOW y a otros subadquirentes ofrecer un servicio de valor agregado y ser más competitivo en el mercado y, a los comercios, acceder a ingresos con mayor fluidez.
  
21. Este procedimiento no contencioso, no busca ni pretende imponer un juicio de reproche respecto de la eventual conducta de Transbank, **sino que más bien se agota en solicitar al H. Tribunal constate la compatibilidad de la decisión de la CMF con la normativa resguardada en esta sede, y la configuración o no de eventuales efectos anticompetitivos derivados de dicha decisión** para operadores adquirentes, subadquirentes en el mercado relevante que caracterizaremos *infra*- y en última instancia, a comercios y a consumidores
  
22. Así la Excma. Corte Suprema ha sostenido que ***“lo que caracteriza esta potestad consultiva es determinar si un hecho, acto o contrato consultado pugna con la libre competencia en un mercado relevante específico [...] No se pretende que se juzgue la responsabilidad monopólica de los operadores de ese mercado ni en el caso que se concluyere un atentado contra el bien jurídico tutelado en el D.L. N°211, que sus autores sean sancionados. En este sentido, el procedimiento de consulta resulta ser el idóneo, pues permite analizar adecuadamente las condiciones actuales del mercado del gas antes descrito a la luz de los antecedentes que se puedan aportar, no siendo el objetivo de la consulta reprimir conductas consideradas ilícitas sino que, si correspondiere, establecer condiciones para que el desempeño de tales actividades se realice de manera más acorde con la normativa de la libre***

*competencia”<sup>8</sup>. En la misma línea el H. Tribunal y la Excma. Corte Suprema señalan que “en la potestad consultiva no se realiza un juicio de reproche respecto de la conducta de los agentes económicos. Lo que aquí se constata **únicamente es la compatibilidad del asunto consultado con el bien jurídico protegido por el D.L. N°211**<sup>9</sup>”*

23. En relación a las medidas solicitadas, la jurisprudencia del H. tribunal, en Causa Rol NC-435-2016 caratulada “Consulta de Farmacia Cruz Verde S.A. sobre Merchant Discount de Transbank S.A.” ha precisado el alcance de las medidas en esta sede, señalando:

*“109. Como se observa, 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.** Como se señaló en la Resolución N°86/2009, “un medio fundamental con el que cuenta este Tribunal está constituido por la facultad que le asiste para ordenar, cuando lo estime apropiado, que dichos hechos, actos o convenciones -de llevarse a cabo-, se ajusten a determinadas condiciones destinadas a tutelar la libre competencia” (c. 3°). Asimismo, la Excma. Corte Suprema ha indicado que “puede asumirse 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” (...) “por otra parte, en virtud de la regla exegética de interpretación, es nítido 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”. (Excma. Corte Suprema, rol N°9843-2011 c. 10° y 12°).*

*110. Por esto, las medidas que pueden ser impuestas en el presente procedimiento **no se encuentran circunscritas a alguna enumeración legal o a lo solicitado** por el consultante,*

---

<sup>8</sup> (Excma. Corte Suprema, rol N°30190-2014 c. 3° y 4°).

<sup>9</sup> (Excma. Corte Suprema, rol N°9843-2011 c.12°).

*los intervinientes o aportantes: al igual que en el procedimiento contencioso, es el Tribunal el encargado de estudiar el acto consultado y concluir cuáles pueden ser las mejores vías para evitar los eventuales efectos negativos para la competencia.*

*111. Con todo, el ejercicio de la potestad de conocer los asuntos no contenciosos no está exenta de limitaciones. Tal como ha indicado la Excma. Corte Suprema, “la atribución de fijar condiciones a hechos, actos o convenciones asociada a la potestad consultiva trae aparejados necesariamente límites para el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia en el ejercicio de dicha potestad administrativa” (Sentencia de 27 de enero de 2009, rol N° 4797-2008. C 12°). Estos dicen relación con el hecho de que en esta clase de procedimiento no es posible reglar de manera general un mercado, lo que implica que la atribución del Tribunal está limitada por el propio acto, hecho o contrato consultado.”*

24. En vista de lo anterior, pedimos al H. Tribunal que en caso de constatar eventuales efectos anticompetitivos adopte las medidas que estime necesarias para enmendar la decisión de la CMF contenida en el Oficio antes reseñado, y establecer los términos en que concretamente podrá actuar Transbank respecto de la provisión del servicio de adelantamiento de cuotas.

### **III. MERCADO RELEVANTE EN QUE INCIDE EL OBJETO DE LA CONSULTA: MERCADO DE LA ADQUIRENCIA Y SUBADQUIRENCIA**

Tratándose del mercado relevante afectado, aquel está compuesto por adquirentes, como Transbank –compañía que, como se indicó *supra*, de acuerdo a la normativa aplicable es un Operador de tarjetas de pago–, que son entidades que ejercen una actividad eminentemente comercial, consistente en incorporar al comercio a una red de tarjetas mediante la oferta de medios tecnológicos y de servicios necesarios para utilizarlas como medio de pago, cobrando como contraprestación una o más comisiones. La adquirencia incluye las funciones de: (a) afiliar los comercios a un sistema de pago con tarjetas universal; (b) la activación del comercio en el sistema de pago; (c) la habilitación del comercio, vale decir, la instalación del sistema de venta vía POS u

otros canales y la señalización de la aceptación de los distintos medios de pagos; (d) el desarrollo de la aceptación, consistente en atender las necesidades del establecimiento en la aceptación de la tarjeta respectiva; (e) el desarrollo de nuevas soluciones y productos, relacionado con marketing, promociones y potenciamiento de marca; y (f) el pago de los montos vendidos con tarjeta al establecimiento de comercio. Este mercado también está compuesto por los Proveedores de Servicios para Procesamiento de Pagos (“PSP”), como FLOW, quienes son subadquirentes, esto es, entidades que prestan servicios de adquirencia al comercio, pero que no disponen de una licencia de adquirencia ni de una red de procesamiento propia, por lo que deben contratar estos servicios con un adquirente para poder afiliar comercios.

Entre los servicios que ofrecen los participantes de este mercado, está el adelantamiento de cuotas, consistente en adelantar a los comercios afiliados los abonos de ventas realizadas bajo la modalidad de cuotas comercio a cambio del pago de una comisión. Al respecto, además de prestar, él mismo, el servicio de adelantamiento de cuotas a los comercios, Transbank permite que los PSP, que como FLOW están interconectados a su red, puedan también prestar el servicio en cuestión.

El **adelantamiento de cuotas es un servicio asociado a la modalidad de pago de cuotas comercio**. Este último permite a los tarjetahabientes acceder a bienes y servicios de mayor valor a un menor costo, a través de cuotas sin interés. Así, esta modalidad de pago permite la realización de transacciones con tarjetas que de otro modo no se realizarían, beneficiando a los comercios al aumentar sus ventas con tarjetas. Dadas las referidas características, este servicio de valor agregado es parte de la oferta de Operadores Adquirentes como Transbank y subadquirentes como FLOW.

De esta forma, resulta indiscutible que el servicio de adelantamiento de cuotas está vinculado a la modalidad de cuotas comercio recién referida. En efecto, el adelantamiento de cuotas permite a los comercios afiliados tener liquidez/flujo de caja, al recibir inmediatamente los pagos por transacciones efectuadas en cuotas. Así, el servicio de adelantamiento de cuotas permite ampliar la cobertura de la modalidad de cuotas comercio, haciéndola viable para comercios que, por su tamaño y flujo de caja, no podrían adoptarla, ampliando la realización de transacciones con tarjetas

por parte de los tarjetahabientes y la afiliación de comercios, en beneficio del sistema de pagos, de los comercios y los tarjetahabientes.

#### **IV. SOBRE LA NORMATIVA APLICABLE A TRANSBANK EN TANTO SAG Y OPERADOR DE TARJETAS DE PAGO**

Hacemos presente que la actividad que el acto de la CMF ordena a Transbank cesar se ajusta a la normativa sectorial aplicable a Transbank en tanto SAG y Operador de tarjetas de pago. En este contexto el **“adelantamiento de cuotas”** es una actividad inherente al objeto exclusivo de operación de tarjetas de pago y necesaria para su desarrollo, estando expresamente permitida.

Transbank es una Sociedad de Apoyo al Giro Bancario (“SAG”) y, a es, a su vez, un Operador de tarjetas (Operador), constituida conforme a lo dispuesto en el artículo 74 de la LGB, y regida por el Capítulo 11-6 de la Recopilación Actualizada de Normas (RAN), el Capítulo III.J.2 del CNF del Banco Central de Chile, la Circular N°23 para Sociedades de apoyo al giro bancario y la Circular N°1 para Empresas operadoras de tarjetas de pago de la CMF

Al respecto, desde ya es importante destacar que el Anexo N°2 del Capítulo 11-6 de la RAN establece los A) Servicios Vinculados a Sistemas de Pagos autorizados por la CMF para las SAG, los que incluyen expresamente: “Operación de tarjetas de crédito, débito y pago con provisión de fondos, conforme a lo dispuesto en el N°3 del Título I del Capítulo III.J.2, del Compendio de Normas Financieras del Banco Central de Chile” y “Otros servicios vinculados a los sistemas de pagos”.

Por su parte, el Capítulo III.J.2 del CNF sobre OPERACIÓN DE TARJETAS DE PAGO, establece que se entiende por “Operador de Tarjetas”:

*“a la persona jurídica que **realiza la liquidación y/o el pago de las prestaciones que se adeuden a las entidades afiliadas por concepto de la utilización de las Tarjetas, conforme a lo establecido en el Título III de este Capítulo***

*El Operador podrá proveer los servicios antes referidos actuando bajo cualquiera de las siguientes modalidades:*

*i. En virtud de un **contrato celebrado con uno o más Emisores de Tarjetas**, el cual deberá cumplir los requisitos y condiciones contemplados en el Capítulo III.J.1 en relación con los sub Capítulos del mismo, según el tipo de Tarjeta de Pago de que se trate.*

*ii. En virtud de un contrato celebrado con una entidad que revista el carácter de “Titular de la Marca” de Tarjetas que corresponda, conforme a lo previsto en el numeral 5 del Título I del Capítulo III.J.1, **quien a su vez mantenga un vínculo contractual directo con los Emisores de las Tarjetas emitidas bajo dicha marca y que imponga a éstos últimos la obligación de cumplir los actos que el Operador ejecute por cuenta de los mismos**, según los términos y condiciones aplicables a la emisión de esas Tarjetas...<sup>10</sup>*

Desde ya, es evidente que la **liquidación y/o el pago de las prestaciones que se adeuden a las entidades afiliadas por concepto de la utilización de las Tarjetas define y es inherente a la actividad de un Operador**

Por su parte, el mismo Capítulo III.J.2. del CNF, dispone que “[e]n los contratos que los Operadores convengan con las entidades afiliadas, deberá ***contemplarse la correspondiente modalidad de pago***, la que podrá consistir en que los pagos a tales entidades se efectúen al contado, o bien, **dentro del plazo máximo de 15 días corridos contado desde la fecha de la operación respectiva o, en su caso, el plazo inferior a ese lapso que las partes pudieren convenir al efecto.** Si el pago de la operación se pactare en cuotas, el plazo se contará desde la fecha en

---

<sup>10</sup> Título I. número 3 del Capítulo Capítulo III.J.2 del CNF

*que se haga exigible la obligación de pago de la cuota respectiva convenida por el Operador con la entidad afiliada”<sup>11</sup>.*

Así, es indudable que -según su **tenor literal**- **la normativa del Banco Central** establece para el **Operador un plazo máximo** para efectuar el pago –15 días desde la operación o, en caso de pactarse cuotas, desde *que se haga exigible la obligación de pago de la cuota respectiva*. La misma **disposición establece expresamente que el operador y las entidades afiliadas pueden convenir un plazo inferior para la realización de los pagos en cuestión.**

Es de acuerdo con esta normativa, a través del Adelantamiento de Cuotas, que un operador como Transbank ofrece a los comercios la posibilidad de recibir el monto total de una transacción efectuada en Cuotas Comercio de manera inmediata, a cambio de una comisión. Por su parte un Operador como Transbank recibe de los emisores, por intermedio de las marcas, el valor de las cuotas mensuales hasta completar el monto total adelantado al comercio por el valor del servicio o producto objeto de la transacción. Como señalamos, además de prestar, el mismo, el servicio de adelantamiento de cuotas a los comercios, Transbank permite que los PSP, que como FLOW están interconectados a su red, puedan también prestar el servicio en cuestión.

Además de que este servicio está en total conformidad con las disposiciones ya citadas, es completamente coherente con la disposición del mismo que Capítulo III.J.2<sup>12</sup>, que establece que:

***3. El Operador que asuma la responsabilidad de pago ante las entidades afiliadas tendrá derecho a solicitar el reembolso o restitución correspondiente al Emisor de la Tarjeta respectiva por concepto de los pagos que realice, de conformidad a las disposiciones legales y contractuales que rijan en la especie. Sin perjuicio de lo indicado, el Operador que sin asumir directamente dicha responsabilidad de pago, realice pagos a nombre o por cuenta del Emisor conforme a lo dispuesto en el artículo 1572, inciso primero, del Código Civil, tendrá también derecho a exigir reembolso, en los términos que establecen las disposiciones pertinentes de ese mismo cuerpo legal.***

---

<sup>11</sup> Numeral 5) del Título II Capítulo III.J.2 del CNF

<sup>12</sup> Números 1), 2) y 3) del Título II Capítulo III.J.2 del CNF

Así, de manera expresa, la normativa contempla la posibilidad de que exista un lapso entre el momento en que el Operador pague al comercio y el momento en que el Emisor reembolse al Operador dicho pago. Y esto, pues, sin perjuicio de la modalidad en que el Operador preste sus servicios, es siempre el Emisor el que deberá pagar, directamente, o indirectamente, a través de la Marca, al Operador por las liquidaciones/pagos realizados por este a las entidades afiliadas.

*El Operador podrá proveer los servicios antes referidos actuando bajo cualquiera de las siguientes modalidades:*

- i. En virtud de un contrato celebrado con uno o más Emisores de Tarjetas, el cual deberá cumplir los requisitos y condiciones contemplados en el Capítulo III.J.1 en relación con los sub Capítulos del mismo, según el tipo de Tarjeta de Pago de que se trate.*
- ii. En virtud de un contrato celebrado con una entidad que revista el carácter de “Titular de la Marca” de Tarjetas que corresponda, conforme a lo previsto en el numeral 5 del Título I del Capítulo III.J.1, quien a su vez mantenga un vínculo contractual directo con los Emisores de las Tarjetas emitidas bajo dicha marca y que imponga a éstos últimos la obligación de cumplir los actos que el Operador ejecute por cuenta de los mismos, según los términos y condiciones aplicables a la emisión de esas Tarjetas.<sup>13</sup>.*

## **V. LA DECISIÓN DE LA CMF: EL ACTO DE AUTORIDAD A LA LUZ DEL DERECHO DE COMPETENCIA**

La Comisión para el Mercado Financiero (“CMF”) se encuentra regulada en la Ley 21.000, que “Crea la Comisión para el Mercado Financiero”. Está en su artículo 1, señala que es un servicio público descentralizado, de carácter técnico, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio.

---

<sup>13</sup> Numeral 3) del Título I Capítulo III.J.2 del CNF

Su normativa consagra que le corresponderá, en el ejercicio de sus potestades, velar por el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del mercado financiero, facilitando la **participación de los agentes de mercado** y promoviendo el cuidado de la fe pública. Para ello **deberá mantener una visión general y sistémica del mercado**, considerando los intereses de los inversionistas, depositantes y asegurados, así como el resguardo del interés público. Asimismo, le corresponderá velar porque las personas o entidades fiscalizadas cumplan con las leyes, reglamentos, estatutos y otras disposiciones que las rijan, desde que inicien su organización o su actividad, según corresponda, hasta el término de su liquidación; pudiendo ejercer la más amplia fiscalización sobre todas sus operaciones.

Si bien, la CMF es un regulador autónomo originado de la agrupación de las Superintendencias de Bancos, Valores y Seguros, y en esa calidad ejerce una serie de potestades legales privativas, ya sea de su Consejo o sus distintas direcciones generales, su actuar de todas formas debe considerar la normativa de competencia, al ser esta parte del orden público económico constitucional.

En este sentido, el H. Tribunal ha sostenido en **Sentencia 121/2012** que “los **actos de autoridad** pueden ser conocidos y juzgados en esta sede y, tal como ha señalado este Tribunal anteriormente (Sentencia N°105/2010), ello es así toda vez que las normas del D.L. N° 211 constituyen una parte esencial del **orden público económico**, en tanto están destinadas a garantizar derechos que fundamentan el sistema económico consagrado por la Constitución, y que deben ser respetados por los privados y también por el Estado y sus organismos. En particular, cuando se trata de actos de autoridad por medio de los cuales se asignan recursos o derechos, el D.L. N°211 contribuye a tutelar la garantía constitucional contenida en el **artículo 19 N° 21**, en la medida que prevenga o reprima situaciones en las que tal asignación produzca la expulsión o una restricción o impedimento ilegítimo o injustificado al acceso o expansión de un competidor en un mercado<sup>14</sup>”.

En el mismo sentido, el orden público económico cuyo vigencia se resguarda en esta sede “pueden también contribuir a tutelar la garantía de la no discriminación del Estado en el trato en materia

---

<sup>14</sup> Considerando decimoséptimo de la Sentencia 121/2012, dictada en Causa Rol C N° 219-11, caratulada “Demanda de Naviera Valdivia Ltda. y Otros contra Ministerio de Obras Públicas y Otros”.

económica, contenida en el artículo 19 N°22 de la Constitución, en particular en aquellos casos en los que un acto de autoridad establece discriminaciones arbitrarias contrarias a la libre competencia, que **lesionan o ponen en peligro la igualdad de oportunidades de los agentes económicos para competir en un determinado mercado**<sup>15</sup>”.

De esta forma el Decreto Ley N° 211 es aplicable a todos los sujetos que intervienen directa o indirectamente en los mercados, sea que se trate de personas de derecho privado, público o de administración autónoma, y sea que estas últimas participen como oferentes, adquirentes o demandantes de bienes o servicios, o en cuanto autoridades que ofrecen o asignan recursos económicos y cualquier excepción en contrario habría debido establecerse expresamente por ley<sup>16</sup>.

1. Esto es con independencia de:

- i. La naturaleza del órgano, los fines o su organización, lo relevante a estos efectos es cautelar e impedir la ocurrencia de efectos que impidan, entorpezcan o eliminan la competencia, y con ello se ocasionen pérdidas al bienestar social<sup>17</sup>.
- ii. Existencia de otros tribunales con competencia para conocer y resolver respecto de los actos objeto de este procedimiento, como sería en el caso, la Corte de Apelaciones de Santiago, en virtud del Reclamo de Reclamación, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 70 de la Ley 21.000, debido a que “tal como ha señalado la Excm. Corte Suprema (Rol N° 6100-2010), no debe olvidarse que de un mismo acto pueden derivar consecuencias jurídicas de diversa naturaleza<sup>18</sup>”.

---

<sup>15</sup> Considerando vigésimo, en Sentencia 105/2010, dictada en causa rol C-179-08 caratulada “Demanda de NETLANDCHILE S.A. contra el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”.

<sup>16</sup> Considerando octavo y séptimo de la Sentencia 132/2013 dictada en causa Rol C-242-12, caratulada “Demanda de Sonda S.A. contra Servicio de Registro Civil e Identificación”.

<sup>17</sup> Considerando noveno en Sentencia 92/2009 dictada en causa Rol C-172-08 caratulada “Requerimiento de la FNE contra la Ilustre Municipalidad de Antofagasta”.

<sup>18</sup> Considerando sexto de la Sentencia 114/2011 en causa Rol C-206-10 caratulada “Demanda del Sr. Rossano Renzo Droghetti Lobos contra la Dirección de Compras y Contratación Pública”.

- iii. Y, en caso alguno se restringe a acciones de naturaleza contenciosa, sino que también incluye procedimientos no contenciosos que busquen prevenir efectos anticompetitivos. En esa línea se ha sostenido que el H. Tribunal “*está facultado para conocer y juzgar cualquier acto, hecho o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos, con independencia de quien los ejecute o celebre, pudiendo imponer sanciones y disponer medidas preventivas, correctivas o prohibitivas<sup>19</sup>”.*
  
- iv. En el contexto de lo anterior, los actos de autoridad, como el acto consultado de la CMF, deben de considerar una serie de variables al hacer uso, interpretación y aplicación de sus potestades públicas, a modo únicamente ilustrativo:
  - i. **Justificación objetiva y razonablemente** su elección por un determinado diseño, indicando cómo ha resguardado, en concreto, la rivalidad mínima en las condiciones de entrada al mercado<sup>20</sup>. En dicho marco, especial consideración debe tener el mandato interpretativo contenido en la denominada “Ley FINTEC”, ley N° 21.521, que precisamente tiene por objeto promover la la competencia e inclusión financiera a través de la innovación y tecnología en la prestación de servicios financieros.
  - ii. **Ponderación de los intereses de la política pública sectorial**, materializada en un determinado diseño regulatorio, y la adecuada protección de la libre competencia, a fin de determinar si la autoridad ha cometido una infracción a la misma. Es decir, que las condiciones de competencia ex ante aseguren que la ausencia de rivalidad expost se traduzca de todos modos en las más eficientes condiciones de prestación del servicio en términos de precio, cantidad y calidad ofrecidas<sup>21</sup>. En este caso

---

<sup>19</sup> Considerando decimosexto de la Sentencia 105/2010 en causa rol C-179-08, caratulada “Demanda de NETLANDCHILE S.A. contra el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”.

<sup>20</sup> Considerando vigésimo, en Sentencia 138/2014: en causa Rol C-256-13 caratulada “Demanda de Ramírez y Compañía Limitada contra Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”.

<sup>21</sup> Considerando décimo cuarto, ídem.

en términos de operabilidad integrada en un M4P y sostenibilidad financiera o resguardo patrimonial para hacer frente a su eventual responsabilidad de pago.

- iii. Resguardo del **proceso competitivo**, no de la protección específica de competidores<sup>22</sup>. Y la promoción constitucional del bien común, equiparada o al menos enmarcado en la noción económica de bienestar<sup>23</sup>

Así las cosas, tal como ha confirmado la jurisprudencia relevante<sup>24</sup>, nuestra legislación de libre competencia no exime a órgano alguno –sea una entidad pública o privada, del cumplimiento del DL 211, ni establece excepciones a mercados determinados, de manera que en todos los mercados debe cumplirse con la normativa de libre competencia por todo tipo de entidad o individuo.

En particular, las actuaciones de organismo públicos como la CMF, realizadas en ejercicio de la potestad discrecional, están sujetas a evaluación y sanción de parte de las autoridades de competencia en la medida que transgredan el DL 211, sin que se aplique ninguna excepción o exención.

Como señalado por la FNE en su “*Guía Sector Público y Libre Competencia: Evaluando sus Actuaciones desde la Perspectiva de la Competencia*”, cuando existe un grado de discrecionalidad en su actuación, es indispensable que Autoridades Sectoriales, como la CMF, identifiquen oportunamente los efectos y costos que dicha actuación tiene sobre la libre competencia a fin de

---

<sup>22</sup> Considerando decimonoveno, ídem.

<sup>23</sup> Considerando decimoquinto, ídem.

<sup>24</sup> Ver entre otros, **Sentencia 121/2012, en Causa Rol C N° 219-11, caratulada “Demanda de Naviera Valdivia Ltda. y Otros contra Ministerio de Obras Públicas y Otros”, C° Decimoséptimo; Sentencia 105/2010, en causa rol C-179-08, caratulada “Demanda de NETLANDCHILE S.A. contra el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”, C° Decimocuarto, Decimoquinto, Decimosexto, Decimoséptimo, Decimooctavo, Decimonoveno, Vigésimo y sig.; Sentencia 132/2013 dictada en causa Rol C-242-12, caratulada “Demanda de Sonda S.A. contra Servicio de Registro Civil e Identificación”, C° Quinto y sig. . Sentencia 92/2009 dictada en causa Rol C-172-08 caratulada “Requerimiento de la FNE contra la Ilustre Municipalidad de Antofagasta”, C° Octavo; y sig.; Sentencia 114/2011: en causa Rol C-206-10 caratulada “Demanda del Sr. Rossano Renzo Droghetti Lobos contra la Dirección de Compras y Contratación Pública”; Sentencia 138/2014: en causa Rol C-256-13 caratulada “Demanda de Ramírez y Compañía Limitada contra Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones”.**

cautelar que esta (su actuación) no afecten la libre competencia en los mercados, y propendan al bienestar de los consumidores, el ambiente competitivo y la sociedad en general.

En el caso específico del acto consultado, no es evidente que la CMF haya examinado el objetivo de política pública que persigue lograr con su acto -esto es, la orden a Transbank de cesar en la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas”; la manera en que dicho acto permite alcanzar este objetivo; ni las posibles alternativas.

Tampoco es evidente que la CMF haya identificado los mercados que se verían afectados por su acto, los posibles efectos negativos sobre la competencia que su acto puede generar sobre los mercados afectados; ni la relación entre la restricción sobre la competencia que implica su acto y el objetivo de política perseguido.

## **VI. RIESGOS PARA LA LIBRE COMPETENCIA**

El Acto consultado supone, al menos, los siguientes riesgos para la libre competencia:

- Afectará la competencia en el mercado de la adquirencia y subadquirencia, por cuanto el adelantamiento de cuotas es un servicio que forma parte de la oferta de adquirentes y subadquirentes, como FLOW, y que permiten a nuestra empresa y al resto de los subadquirentes, diferenciar su propuesta de valor de cara a los comercios.
- Perjudicará la competencia entre pequeños y grandes comercios, privando a los primeros de una importante herramienta para competir por la preferencia de los consumidores tarjetahabientes. En efecto, *el acto consultado relegará a un segundo plano a los comercios de menor envergadura y con menos flujo o liquidez, --microempresas y PYMEs-- los que no podrán ofrecer cuotas comercio a los tarjetahabientes, impidiéndoles, por consiguiente, ofrecer servicios que sus competidores de mayores dimensiones sí podrán ofrecer sin mayores dificultades*

- Reducirá la liquidez y flujo de caja de los comercios que más se benefician con el servicio de adelantamiento de cuotas --microempresas y PYMEs--
- Encarecerá y hará más difícil las transacciones para los tarjetahabientes al reducir la disponibilidad del producto *cuotas comercio*;
- Reducirá transacciones con tarjetas de pago promoverá otros medios de pago ineficientes y más costosos

Hacemos presente además que, **en el contexto actual de regulación y evolución del mercado de medios de pago, es inexplicable y sumamente preocupante que la CMF, según nos comunicó Transbank, ordene a esa compañía cesar en la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas”** --- en consecuencia, impidiendo a FLOW y a otros subadquirentes prestar ese servicio-, por considerar que se trata de una actividad que excede al giro de una sociedad de apoyo al giro bancario (“SAG”), así como también se encuentra fuera de las actividades autorizadas por la CMF para complementar el giro de los operadores de tarjetas de pago.

Por una parte, con la escasa información que tenemos a la vista, el acto de la CMF consultado parece ir en sentido completamente opuesto a la política pública referida sistemáticamente por este H. Tribunal y, hace pocos días, por la Excma. Corte Suprema en su reciente fallo sobre las Reclamaciones en contra de las ICG/5 2022 TDLC sobre del mercado de los medios de pago con tarjetas, respecto a a *potenciar la inclusión financiera de los sectores de menos ingresos de la población al promover y facilitar su acceso a los medios de pago electrónico*”; destacando que *“una dimensión clave de la inclusión financiera, es lograr que progresivamente todos los sectores de la población, especialmente aquellos que están más excluidos del sistema bancario, accedan con mayor facilidad a servicios financieros de calidad y adecuados a sus necesidades,*

*proporcionando protección a las familias y oportunidades para mejorar sus condiciones de vida”<sup>25</sup>.*

Asimismo, el acto consultado parece desconocer lo indicado por este H. Tribunal las ICG5/222 en la sobre la modalidad “cuotas comercio”, servicio, como ya dijimos, está estrechamente relacionado al adelantamiento de cuotas. Al respecto la Sentencia CS 105997-2022 de la Excma. Corte Suprema, que confirmó la Instrucción de este H. Tribunal sobre 3. *Calidad de la interoperabilidad en transacciones domésticas: cuotas comercio y cuotas promoción emisor*, señalo:

***NOVENO:** Que, en lo relativo a la calidad de la interoperabilidad en transacciones domésticas, el TDLC puso el foco en la factibilidad de los adquirentes de ofrecer productos complementarios al procesamiento en igualdad de condiciones. En concreto, el Tribunal detectó que no todos los adquirentes se encuentran habilitados para ofrecer la modalidad llamada “cuotas comercio”, beneficio que consiste en que los tarjetahabientes puedan pagar el precio de compra de un bien o servicio en cuotas sin interés, cargo que es soportado por los comercios. De los antecedentes aportados en el procedimiento, el Tribunal detectó que no es posible demostrar que se hubiere habilitado la funcionalidad de “cuotas comercio” a todos los adquirentes distintos a Transbank, especificando que ello depende de mejoras tecnológicas que deben ser implementadas por emisores y procesadores emisores.*

***En síntesis, el TDLC corroboró que en el mercado existen adquirentes que ponen a disposición de los comercios el sistema “cuotas comercio” y otros que no, diferencia que calificó como “problemática”, pues los adquirentes que cuentan con la funcionalidad***

---

<sup>25</sup> Cº SEPTUAGÉSIMO, cita de la Excma. Corte Suprema del mensaje del Presidente de la República que inició la tramitación legislativa de la Ley N.º 20.950

**son más competitivos frente a sus clientes -comercios- y priva a los tarjetahabientes de beneficios relacionados con la calidad del servicio, sin que consten razones técnicas o comerciales que justifiquen alguna imposibilidad de habilitar esta modalidad respecto de todos los adquirentes.**

*En consecuencia, el TDLC anunció que ordenará a los emisores, o a las empresas en quienes éstos hubieren delegado los procesos de habilitación de cuotas comercio y cuotas emisor, adoptar las medidas necesarias respecto de las transacciones domésticas, para habilitar aquellas funcionalidades en un plazo de noventa días. Además, deberán ofrecer esta funcionalidad en términos generales, objetivos y no discriminatorios.*

Por último, respecto al Acto Consultado, en la mismo fallo recién referido, **la Excm. Corte Suprema, ratificando lo resultó por este H. Tribunal, desechó terminantemente las alegaciones** de Visa, sobre que *“de acuerdo con la información aportada por el Banco Central, la adquirencia y la sub adquirencia transfronteriza son actividades prohibidas, si se considera que los adquirentes y sub adquirentes **poseen un giro único**, y que el regulador señaló expresamente que se trata de una actividad “no autorizada” por la regulación sectorial”*.

Al respecto, la Excm. Corte señaló:

**DUCENTÉSIMO OCTAVO:** *Que cabe disentir con la reclamante respecto de la calificación como “actividad prohibida” de la adquirencia y sub adquirencia transfronteriza, por las razones contenidas en el considerando 132o de este fallo.*

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SEGUNDO:** *Que, en lo atingente a la pertinencia de la supresión de aquella regla de las Marcas que prohíbe actividades de adquirencia y sub adquirencia transfronteriza, a lo dicho en los motivos 84o a 86o que anteceden sólo cabe agregar que el hecho de tratarse de una actividad no regulada en Chile no significa que pueda asimilarse a una actividad prohibida, por cuanto el orden público económico*

*nacional encuentra como pilar fundacional la libertad para desarrollar cualquier actividad económica, a través de cualquier tipo o “género” de empresas, sólo con las limitaciones que establezca la ley, tal como lo garantiza el numeral 21 del artículo 19 de la Carta Fundamental.*

**POR TANTO,**

**AL H. TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA RESPETUOSAMENTE PIDO:** Tener por interpuesto el presente asunto no contencioso, admitirlo a tramitación y, en definitiva:

1. Se pronuncie sobre si el acto administrativo de la Comisión para el Mercado Financiero contenido en el Oficio Ordinario N°59888, de fecha 10 de mayo de 2024, que prohibió y ordenó a Transbank S.A. cesar en la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas” se ajusta o no a las disposiciones del Decreto Ley N°211;
2. Eventualmente y de ser procedente, establezca las condiciones y/o adopte las medidas que se deberán cumplir para prevenir riesgos anticompetitivos; y
3. Emita, de ser necesario, las recomendaciones que estime pertinentes.

**PRIMER OTROSÍ:** Sírvase este H. Tribunal tener por acompañados el documento individualizado a continuación, con citación:

- Documento denominado “Comunicación Transbank S.A. (16-05-24).pdf”, correspondiente a la misiva remitida por Transbank S.A. a FLOW S.A., con fecha 16 de mayo de 2024, mediante la que informa que en virtud de lo ordenado mediante Oficio Ordinario N°59888 de la Comisión para el Mercado Financiero, el producto

adelantamiento de cuotas dejará de estar disponible dentro de 30 días a contar del día 16 de mayo de 2024.

**SEGUNDO OTROSÍ:** En atención a que esta parte -conforme se expuso en el párrafo 8 de lo principal de esta presentación- se ha visto impedida de conocer tanto el Oficio Ordinario N°59888 de la Comisión para el Mercado Financiero, como todo otro antecedente integrante del procedimiento en virtud del que fue dictado, insumos indispensables para que este H. Tribunal se pronuncie sobre lo consultado, solicito al H. TDLC que oficie a la CMF, entidad representada por su Presidenta doña Solange Bernstein Jáuregui, para que:

1. Proporcione todos los antecedentes, documentos e información relativos al señalado procedimiento, incluyendo especialmente el Oficio Ordinario N°59888, de fecha 10 de mayo de 2024.
2. Elabore, emita y acompañe en estos autos no contenciosos un informe, que se refiera -entre otros aspectos- a las consideraciones normativas y fácticas que fundaron la decisión contenida en el Oficio Ordinario N°59888, de fecha 10 de mayo de 2024.

**TERCER OTROSÍ:** Que, con el objeto de prevenir la concreción de los riesgos anticompetitivos identificados *supra* u otros que el H. TDLC pueda advertir de la relación de los hechos descritos en lo principal de esta presentación; y a fin de garantizar a esta parte -y a otros actores que tengan legítimo interés en el asunto consultado- el otorgamiento de la certeza jurídica que establece el artículo 32 del Decreto Ley N°211 en el pronunciamiento que ponga fin a este procedimiento no contencioso, **solicito a este H. Tribunal que se sirva decretar la suspensión del acto administrativo contenido en el Oficio Ordinario N°59888, de fecha 10 de mayo de 2024, de la Comisión para el Mercado Financiero, que prohibió y ordenó a Transbank S.A. cesar en la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas”.** Lo anterior, en virtud de lo dispuesto en el acuerdo tercero del Auto Acordado N°5/2004, modificado por el Auto Acordado N°18/2017, ambos dictados por este H. Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

Como advertirá este H. Tribunal, FLOW S.A. ha ingresado la consulta de autos de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 y 31 del Decreto Ley N°211, siendo el objeto de ésta hechos u actos que no han sido ejecutados o concluidos a la fecha de esta presentación, por lo que se encuentra comprendida en los casos a que se refiere el citado acuerdo tercero del texto vigente del Auto Acordado N°5/2004.

A mayor abundamiento, conforme se sostuvo en lo principal de esta presentación y como le informó Transbank a mi representada el pasado 16 de mayo de 2024, la ejecución de lo ordenado por la CMF en el acto administrativo contenido en el Oficio Ordinario N°59888, de 10 de mayo de 2024 -es decir, la cesación por parte de Transbank de la prestación del servicio “Adelantamiento de Cuotas”- **principiará el día 15 de junio de 2024.**

Por su parte, la presente solicitud se funda en la existencia de antecedentes graves y suficientes que justifican y hacen del todo procedente la suspensión del acto consultado, entre ellos que la falta de disponibilidad del servicio de adelantamiento de cuotas ocasionará perjuicios en toda la cadena de pagos. Así, la prohibición contenida en el acto consultado no sólo perjudicará a Transbank y a FLOW -además de a otros PSP que contratan el servicio de adelantamiento directamente con Transbank-, quienes ya no podrán ofrecer el Adelantamiento de Cuotas, sino que también afectará la competencia entre pequeños y grandes comercios (los primeros no contarán con dicha herramienta financiera que les permite, por un lado, hacerse de liquidez suficiente que les es necesaria para seguir operando, y por otro, competir por la preferencia de los consumidores). Asimismo, los consumidores finales también se verán afectados, por cuanto se tornará más difícil y se encarecerá (por el pago de intereses asociados al uso de tarjetas de crédito) el acceso a bienes y servicios de mayor valor.

Lo descrito se agrava al considerar que un elevado porcentaje de comercios que reciben pagos a través de FLOW S.A. utilizan la modalidad de “cuotas sin interés”, denominación que se le atribuye al producto con adelantamiento de cuotas.

Cabe reiterar que FLOW S.A. no es el único actor del mercado de pagos que contrata de Transbank S.A. el servicio de adelantamiento de cuotas.

Por último, es dable hacer presente que acoger la presente solicitud de suspensión únicamente evitará que se materialicen los riesgos advertidos a lo largo de esta presentación, ya que no implica prejuzgar o adelantar el pronunciamiento judicial requerido mediante la consulta de autos, pues finalmente este H. Tribunal podrá resolver en definitiva lo que estime procedente en atención a lo dispuesto en el DL 211.

**CUARTO OTROSÍ:** Considerando que el servicio de adelantamiento de cuotas ofrecido por Transbank S.A. dejará de estar disponible a partir del día 15 de junio de 2024, fecha a contar de la cual no será posible procesar nuevas operaciones, solicito al H. TDLC que esta presentación sea proveída en carácter de urgente, en especial la petición de suspensión contenida al tercer otrosí.

**QUINTO OTROSÍ:** Solicito a este H. Tribunal que se sirva tener por acreditada mi personería para comparecer en representación de FLOW S.A., y por acompañados con citación los documentos enlistados en lo sucesivo:

- Copia de Escritura Pública de fecha 14 de septiembre de 2023, otorgada en la Notaría N°42 de Santiago, del Notario Público Titular Álvaro David González Salinas, en la que consta mi personería para comparecer en representación de FLOW S.A.
- Copia de la Inscripción de FLOW S.A., que rola a fojas 2171 número 1799 del Registro de Comercio del año 2017 del Conservador de Comercio de Viña del Mar, emitida con fecha 28 de mayo de 2024 por el Conservador de Bienes Raíces de dicha ciudad, en cuyo margen figura la Inscripción de fojas 1274 número 856 del Registro de Comercio del año 2023, en que consta el mandato que me fue otorgado por el directorio de la sociedad el 14 de septiembre de 2023.

- Certificado de vigencia de mandato N°300075, emitido con fecha 12 de abril de 2024 por el Conservador de Bienes Raíces de Viña del Mar, que certifica la vigencia del mandato que me fue otorgado por el directorio de la sociedad FLOW S.A.
- Certificado de vigencia N°355739, emitido con fecha 29 de mayo de 2024 por el Conservador de Bienes Raíces de Viña del Mar, que certifica la vigencia de la sociedad FLOW S.A., por cuanto no existe anotación alguna en la respectiva inscripción del Registro de Comercio que diga relación con su disolución o terminación.

**SEXTO OTROSÍ:** Sírvase H. Tribunal tener presente que, por este acto y en virtud del mandato que me fue otorgado por el directorio de FLOW S.A., designo como abogada patrocinante y confiero poder a Ximena Rojas Pacini, cédula de identidad N°10.067.179-4, con medio de notificación electrónico [ximena@rojaspacini.com](mailto:ximena@rojaspacini.com), abogada habilitadas para el ejercicio de la profesión, domiciliada para estos efectos en Polonia N°285, oficina D, comuna de Las Condes, Región Metropolitana, quien firma junto a mí en expresa señal de aceptación.

**SÉPTIMO OTROSÍ:** Solicito al H. TDLC tener presente que, para efecto de practicar notificaciones y remitir comunicaciones por vía electrónica, señalo la siguiente dirección de correo electrónico: [ximena@rojaspacini.com](mailto:ximena@rojaspacini.com) de titularidad de la abogada individualizada en la petición precedente.

