

CASOS LIBRE COMPETENCIA

PROGRAMA UC - LIBRE
COMPETENCIA

N° 30 - ENERO 2023

CASO BANCOS



FACULTAD DE DERECHO
PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CHILE

CASO BANCOS

Banco Bice, el Banco Security, el Banco Internacional, el Banco Scotiabank, el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile c. Banco Estado

1.- RESUMEN DEL CASO:

A. Antecedentes del caso

Con fecha de 12 de julio del año 2017, el Banco Bice, el Banco Security, el Banco Internacional, el Banco Scotiabank, el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile (BBVA), cada uno por separado, dedujeron demanda en contra del Banco del Estado de Chile, cuyos expedientes luego fueron acumulados en causa rol N° 323-17, solicitando al Honorable Tribunal de Defensa de la Libre Competencia que declarara que este último infringió la libre competencia, discriminando arbitrariamente, abusando de su posición dominante, en los precios cobrados al Banco Bice por el servicio de recepción de transferencias electrónicas¹ respecto de los precios que por el mismo servicio cobra el Banco Estado a otros bancos más grandes, siendo que es exactamente el mismo servicio y que incurre en los mismos costos, alguno de ellos acusando asimismo, conductas de precios excesivos y de empaquetamiento.

Cabe contextualizar de manera breve, qué participantes intervienen en el mercado de transferencias bancarias². En primer lugar están los originadores, clientes que solicitan a su banco, las Instituciones Financieras de Origen (IFO), que se realicen cargos o pagos a las cuentas bancarias de terceros; siendo estos últimos los encargados de procesar el cargo o pago. Asimismo, intervienen sociedades de apoyo al giro bancario llamadas

¹ El párrafo N°1 del Capítulo 1-7 de la Recopilación Actualizada de Normas de la SBIF (“RAN”), define las transferencias electrónicas como “todas aquellas operaciones realizadas por medios electrónicos que originen cargos o abonos de dinero en cuentas, tales como: traspasos automatizados de fondos efectuados por un cliente de una cuenta a otra; órdenes de pago para abonar cuentas de terceros (proveedores, empleados, accionistas, etc.); recaudaciones mediante cargos a cuentas corrientes (impuestos, imposiciones previsionales, servicios, etc.); giros de dinero mediante cajeros automáticos, etc. En general, comprenden las descritas y cualquier otra operación que se efectúe por aquellos medios, en que un usuario habilitado para ello instruye o ejecuta movimientos de dinero en una o más cuentas.”

² Respecto a las transferencias electrónicas, existen aquellas que provienen de fondos disponibles de los clientes (TEF), que se realizan de manera instantánea; pero por otro lado, existen aquellas transferencias provenientes del pago de tarjetas de débito (batch de débito) o de crédito (batch de crédito), que se ejecutan al día siguiente.

Centro de Compensación Automatizado (CCA), que realizan los servicios tecnológicos para recibir, procesar y derivar las transferencias entre los dos primeros. En tercer lugar, está la Institución Financiera Receptora (IFR), que es el banco que debe efectuar el cargo o abono solicitado por los originadores, a las cuentas de sus clientes. Este segundo banco que interviene es el que cobra una tarifa interbancaria o tarifa comercial por recibir la transferencia electrónica del banco del originador, llamada costo de escucha por parte del banco receptor, consistente el costo por procesar y registrar dicha transferencia en la cuenta de los clientes. Por último, existen los receptores, aquellos que reciben en las cuentas bancarias de los segundos bancos, los pagos o cargos realizados por los originadores.

El Banco Bice y el Banco Security señalaron que Banco Estado les cobraría como tarifa interbancaria casi el doble que al Banco de Chile, Banco Santander y BCI, los “bancos grandes”; mientras que el Banco Internacional, Scotiabank y BBVA señalan que a ellos les cobraría casi el triple. La discriminación antes señalada se produciría en los tres tipos de transferencias que existen; además, que no existiría justificación económica para tal discriminación, ya que los insumos que se necesitan para recibir las transferencias no varían ni por volumen de las mismas, ni por banco ni tipo de cuenta; y por último, que este sobreprecio significa una desventaja competitiva respecto de los bancos más grandes. A mayor abundamiento, Scotiabank señala que el Banco Estado habría impuesto tarifas excesivas equivalentes a diez veces los costos medios del servicio que prestan para extraer sus rentas y solventar instalaciones que no se encuentran relacionadas al servicio en cuestión, obteniendo rentas monopólicas, precios excesivos, ventajas anticompetitivas y subiendo los costos de sus rivales. BBVA también se une a la acusación de precios excesivos, señalando que también el Banco Estado estaría realizando una conducta de apalancamiento de la Cuenta Rut, por la vía de empaquetamiento de la misma con las transferencias electrónicas, pudiendo ofrecerlas de forma diferenciadas, siendo que tal cuenta es irreplicable; y que todo lo anterior fortalecería su poder de mercado. Señalan asimismo todos los demandantes, que cada banco tiene poder monopólico sobre las transferencias que reciben de sus clientes, ya que las IFO están obligadas a pagar la tarifa interbancaria señalada por la IFR. El Banco Bice señala que Banco Estado tendría al año 2016 una participación medida en ingresos de un 61%, y su participación en el volumen de transferencias recibidas sería de un 46%. EL Banco Security y el Banco Internacional señala los mismos argumentos, pero que la participación de mercado de Banco Estado sería de un 65% en ingresos y de un 55% en volumen. Por otro lado, se refieren a las barreras legales del mercado bancario y a los costos hundidos de su inversión, que son importantes barreras a la entrada; así como barreras en el mercado de recepción de transferencias, que existen debido a que el Banco Estado es líder del mercado operando el 100% de las Cuentas RUT, mencionando, por último, que es una industria de redes y poco desafiante, atendido también al poder monopólico que tienen los bancos ya mencionado. Ambos demandantes señalan que la conducta de Banco Estado produce efectos anticompetitivos en el mercado de recepción

de transferencias electrónicas y en el mercado bancario en general, perjudicando a todos los actores del mismo, incluidos los consumidores.

Todos los demandantes solicitaron al H. Tribunal i) declarar que el Banco Estado incurrió en prácticas contrarias a la libre competencia, ii) sancionar al mismo con distintas multas,iii) ordenarlo abstenerse de ejecutar estas conductas, y finalmente, iv) ordenar que ajuste que sus tarifas, sujetándolas a criterios transparentes, objetivos y no discriminatorios, con condena en costas.

En su contestación, el Banco Estado señala que el problema planteado es estrictamente comercial, que sería una estrategia comercial conjunta de los demandantes para obtener una modificación de las tarifas interbancarias acordadas por más de 20 años. Por otro lado, señala que cobra una tarifa adicional si es que el banco originador de la transferencia no cuenta con una sucursal en la plaza de destino de la transferencia, razón por la que los bancos grandes, al contar con una mayor cobertura, no la desembolsan. Detalla que no habría participado del Proceso de Autorregulación Tarifaria, pero que, a pesar de eso, los bancos privados le estarían imponiendo el resultado de ese proceso, ya que la metodología del cálculo haría que las tarifas resultantes le impedirían recuperar sus costos asociados al servicio de recepción de tarifas bancarias. Opone también una excepción de incompetencia, señalando que este asunto sería de índole civil, y por otro lado, opone la excepción de prescripción, señalando que las tarifas se acordaron con cada uno de los bancos libremente, hace más de tres años, en distintas fechas con cada uno. Respecto al poder de mercado, señala que carece del mismo, ya que el producto Cuenta Rut sería replicable por los otros bancos, que no existen subsidios para el desarrollo de su política de inclusión financiera, y que todos los bancos gozan de igual poder monopólico respecto de las cuentas de sus clientes, por lo que no podría actuar con independencia de ellos. Además, señala que las tarifas interbancarias fueron implementadas a partir de un sistema definido y acordado por los propios bancos, donde se establecieron tres bandas de precios según el tamaño de cada uno. Argumenta que la prestación de servicios de transferencias electrónicas en las Cuentas Rut genera costos adicionales para el banco, ya que debe cubrir los costos de completar la transacción mediante la liquidación de la misma en efectivo. Continúa exponiendo jurisprudencia en virtud de la cual no sería sancionable el cobro de precios excesivos y que tampoco se cumplirían sus supuestos, ya que no sería una imposición de precios, sino que precios acordados. Arguye que no existe un empaquetamiento, sino que la vinculación entre las Cuenta Rut y las transferencias electrónicas obedece a la naturaleza de ambos, ya que la oferta de una cuenta bancaria lleva consigo la posibilidad de realizar transferencias electrónicas. Finalmente, señala que no existirían incentivos que pudieran impulsar al Banco Estado a incurrir en una conducta anticompetitiva en perjuicio de los demandantes.

El Banco Itaú Corpbanca se hizo parte como tercero coadyuvante, señalando que también sería un afectado por la discriminación de precios señalada por las demandantes, y manifiesta su interés en coadyuvar a las demandantes en su pretensión sancionadora.

B. Sentencia del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia:

a. Sobre el mercado:

Sobre el mercado analizado, el H. Tribunal señala que el negocio bancario “consiste básicamente en la oferta de servicios financieros relacionados con (i) captaciones, y (ii) colocaciones”³. Respecto de las captaciones de dinero⁴, señala el TDLC que “los bancos compiten entre sí en la provisión de cuentas corrientes y cuentas vista (en conjunto “cuentas bancarias”) a clientes finales”⁵. Más adelante, señala que, de la prueba rendida, consta que las cuentas bancarias, tanto la cuenta corriente como la cuenta vista, pertenecen al mismo mercado relevante como instrumentos que permiten captar dinero, por lo que el mercado relevante no puede ser el de transferencias electrónicas entre bancos ni tampoco el de recepción de transferencias electrónicas. Por lo anterior, concluye que “el mercado relevante del producto corresponde a las cuentas bancarias, esto es, cuentas corrientes y cuentas vista, y las transferencias electrónicas constituyen uno de los servicios que adscriben dichas cuentas”⁶

Al analizar la prueba aportada en autos, específicamente los contratos en cuestión, señala el H. Tribunal que aún cuando en ellos no se indica cuál fue el criterio utilizado para determinar la tarifa comercial base aplicable a cada banco, se puede observar que el criterio determinante habría sido el tamaño del banco, reconociendo la tarifa adicional que menciona el Banco Estado en su contestación.

b. Sobre la prescripción de las acciones de las demandantes:

Sobre las acciones deducidas respecto de la discriminación de precios imputados por Bice, Security, BBVA y Scotiabank y precios excesivos imputados por estas dos últimas, señala el H. Tribunal, que las tarifas pactadas en los contratos de partícipe originales respecto del Banco Estado, así como las tarifas acordadas por el Comité de Normas para

³ Sentencia 174/2020, Consideración centésimo segundo.

⁴ La Recopilación Actualizada de las Normas de la SBIF, en su capítulo 2-1, Hoja 1, señala que las captaciones son “todas las operaciones, a la vista o a plazo, que involucran recibir dinero del público, sea como depósito, mutuo, participación, cesión o transferencia de efectos de comercio o en cualquier otra forma. Así, por ejemplo, constituyen captaciones la recepción de depósitos en cuentas corrientes bancarias o en cuentas de ahorro, los depósitos a la vista o a plazo general (...)”. Disponible en: https://si3.bcentral.cl/estadisticas/Principal1/Methodologias/EMF/CDC/Colocaciones_sist_ema_financiero.pdf). Última revisión: 11.7.2022.

⁵ Sentencia 174/2020, Consideración centésimo tercero.

⁶ Ibid, Consideración centésimo decimotercero.

el batch de Crédito, se han mantenido inalteradas; y que Banco Estado solamente se ha limitado al cumplimiento de las estipulaciones pactadas en los contratos, incluyendo sus modificaciones posteriores.

Por otro lado, señala el H. Tribunal que **“no corresponde, como pretenden las demandantes, confundir una conducta ilícita que es objeto de reproche, con los efectos perniciosos de la misma. Las conductas infraccionales que se despliegan en un momento determinado del tiempo se entienden ejecutadas en dicho instante, por prolongados que sean los efectos que ellas produzcan, tal como ha sido resuelto, por ejemplo, en la Sentencia n°126/2012 (c. 15)”**⁷ (lo destacado es mío), concluyendo que la conducta de autos no sería de carácter permanente. Debería entenderse entonces que **“la conducta reprochada es la celebración del contrato que establece las tarifas interbancarias, conducta que se produce en un instante preciso y determinado en el tiempo, que no es otro que el de la celebración del respectivo contrato partícipe y sus respectivas adiciones, y es desde ese momento que debe entenderse ejecutada la conducta”**⁸ (lo destacado es mío).

Respecto de la Cuenta Rut, señala que su surgimiento *“constituye un hito relevante que habría aumentado la cuota de mercado de la demandada y de esa manera, habría posibilitado que ella desplegará las conductas imputadas en autos... [y] como un hecho de significación jurídica a partir del cual se debe contar el plazo de prescripción en autos”*⁹. Por lo anterior, considerando que sería la hipótesis más favorable a las demandantes, señala el H. Tribunal que acoge la excepción de prescripción presentada por el Banco Estado, referente a la imputación de discriminación de precios y precios excesivos presentada por Bice, Security, BBVA y Scotiabank .

A diferencia de lo anterior, señala el H. Tribunal, respecto a la acción deducida por el Banco Internacional (imputación de discriminación de precios), en primer lugar, que *“si bien la obligación de pagar una tarifa interbancaria por los servicios de transferencias electrónicas que se realizan entre Banco Internacional y Banco Estado emana de un contrato, el monto no se encuentra allí pactado. Por tanto, atendido que las tarifas supuestamente discriminatorias que se le atribuyen a Banco Estado no se encuentran establecidas en un contrato suscrito por esta demandante, no debe estarse al contrato para efectos de computar el plazo de prescripción...”*¹⁰, por lo que el hito para efectos del comienzo del plazo de la prescripción de tal conducta sería enero de 2016, fecha en que el Banco Estado pone en conocimiento al Banco Internacional expresamente sobre las tarifas que le cobrará. El H. Tribunal diferencia esta actividad, respecto del resto de las demandantes, señalando que *“constituye una actividad continuada o de tracto sucesivo”*; y al no haber alegado la demandada el cese de los cobros de las tarifas en cuestión, concluye

⁷ Ibid, Consideración sexagésimo cuarto.

⁸ Ibid, Consideración sexagésimo quinto.

⁹ Ibid, Consideración septuagésimo primero.

¹⁰ Sentencia 174/2020, Consideración octogésimo.

que el plazo de prescripción no ha transcurrido. A la misma conclusión arriba, respecto de la acción deducida (sobre empaquetamiento) por BBVA.

c. Sobre el empaquetamiento imputado por BBVA

El TDLC en esta imputación aplica la misma lógica anterior respecto del plazo de prescripción de las conductas, señalando que como la conducta de empaquetamiento sería continuada y el demandado no alegó el cese de la conducta en una época anterior a la demanda, el plazo no ha transcurrido¹¹, por lo que se rechaza la acción de prescripción intentada por el Banco Estado.

d. Respecto del fondo:

Señala el TDLC que para que se configure tanto la conducta de discriminación de precios como la de empaquetamiento es necesario tanto un elemento estructural como uno conductual, es decir, la posición de dominio y el comportamiento abusivo respectivamente.

Respecto del mercado analizado, señala el H. Tribunal que sería el negocio bancario que *“consiste básicamente en la oferta de servicios financieros relacionados con (i) captaciones, y (ii) colocaciones”*¹² y posteriormente, señala que *“las cuentas bancarias - ya sea cuenta corriente o cuenta vista” pertenecen al mismo mercado relevante, en cuanto instrumentos que permiten captar dinero*¹³ y además, porque las cuentas bancarias son inherentes a ambas.¹⁴ Por lo anterior, el mercado relevante no sería ni la recepción de transferencias bancarias, ni estas últimas interpretadas en sentido amplio, sino que **“el mercado relevante del producto corresponde a las cuentas bancarias, esto es, cuentas corrientes y cuentas vista, y las transferencias electrónicas constituyen uno de los servicios que se adscriben a**

¹¹ Ibid, Consideración octogésimo séptimo.

¹² Ibid, Consideración centésimo segundo. Se señala en la misma Consideración que las captaciones se definen como “o “todas las operaciones, a la vista o a plazo, que involucran recibir dinero del público, sea como depósito, mutuo, participación, cesión o transferencia de efectos de comercio o en cualquier otra forma. Así, por ejemplo, constituyen captaciones la recepción de depósitos en cuentas corrientes bancarias o en cuentas de ahorro, los depósitos a la vista o a plazo general (...)” (Recopilación Actualizada de Normas de la SBIF, capítulo 2-1, Hoja 1)” y las colocaciones como “un préstamo de dinero que un Banco otorga a su cliente, con el compromiso de que en el futuro, el cliente devolverá dicho préstamo en forma gradual, mediante el pago de cuotas, o en un solo pago y con un interés adicional que compensa el acreedor por el período que no tuvo ese dinero” (Colocaciones, Banco Central de Chile, https://si3.bcentral.cl/estadisticas/Principal1/Metodologias/EMF/CDC/Colocaciones_sist_ema_financiero.pdf).

¹³ Sentencia 174/2020, Consideración decimotercero.

¹⁴ Hubo mucha divergencia en la interpretación del mercado relevante. Las demandantes señalaron que se circunscribe a los servicios de recepción de transferencias electrónicas bancarias dentro del territorio nacional, mientras que el Banco Estado señaló que eran las transferencias electrónicas en general, incluyen el envío, recepción, liquidación en efectivo, etc.

dichas cuentas”¹⁵ (lo destacado es mío), y lo circunscribe al **mercado nacional**.¹⁶ Por otro lado, no existen antecedentes que demuestren que la Cuenta Rut no sea replicable por otros bancos, por lo que no puede considerarse, a juicio del TDLC, como un mercado relevante en sí mismo.

Respecto de la participación de mercado, se debe medir en base a cuentas vendidas (volumen) o a saldos monetarios existentes en las mismas (valor). A pesar de que en ambas variables el Banco Estado tiene mayor participación que sus competidores, siendo la primera de un 57,3% y la segunda de un 23,2%, señala el TDLC que “*la participación de un agente económico en el mercado relevante es solo indicativa de su importancia y de las empresas que compiten con él*”¹⁷, razón por la cual se analizan otros elementos estructurales del mercado.

Respecto de la existencia de barreras a la entrada, señaló el TDLC que si bien existen requisitos legales que deben ser cumplidos por los bancos, no hay antecedentes de que los mismos impidan o restrinjan la entrada de nuevos competidores. Asimismo, tampoco se aprecia que el Banco Estado cuente con ventajas comparativas frente a otros bancos. Por otro lado, señala que cualquier competidor podría replicar la Cuenta Rut, y que el hecho de que tal estrategia no sea rentable no la convierte en una barrera a la entrada. Por otro lado, “*hay antecedentes que dan cuenta que la participación de los bancos que han comenzado a ofrecer cuentas vista ha mostrado un crecimiento significativo*”¹⁸. Concluye el TDLC que “**se puede inferir que Banco Estado no goza de una posición dominante, por cuanto existe probabilidad de entrada suficiente y oportuna al mercado de las cuentas bancarias y posibilidad de expansión por parte de las empresas incumbentes. Ello implica que la demandada [el Banco Estado] no está en condiciones de actuar con un grado apreciable de independencia respecto de otros competidores y de sus clientes, debido al poder disciplinador que ejercerían sus competidores actuales y potenciales...”¹⁹ (lo destacado es mío).**

El TDLC también se aboca a analizar **los efectos de red que tendrían los servicios de transferencias electrónicas**, ya que el valor de conectarse a una red depende del número de personas que se encuentra en la misma, lo que claramente es aplicable a las cuentas bancarias, ya que “*el valor que obtiene un cliente por participar de la red aumenta con el*

¹⁵ Sentencia 174/2020, Consideración centésimo decimotercero.

¹⁶ “Que es razonable delimitar el mercado geográfico al territorio nacional por cuanto las tarifas en cuestión no distinguen por zona geográfica y, además, no existen limitaciones físicas para la realización de transferencias electrónicas entre usuarios de cuentas bancarias ubicados en distintos lugares del país. a mayor abundamiento, la regulación sectorial aplicable a las cuentas bancarias es la misma en todo el territorio nacional, por lo que, no constando en autos otros antecedentes que permitan definir de manera distinta el mercado relevante geográfico, esta será la definición para efectos de la dictación de la presente sentencia”. Consideración Vigésimo Primero.

¹⁷ Sentencia 174/2020, Consideración vigésimo quinto.

¹⁸ Sentencia 174/2020, Consideración Centésimo cuadragésimo sexto.

¹⁹ Sentencia 174/2020, Consideración centésimo quincuagésimo primero.

número de clientes conectados”²⁰. En el caso de autos, la interconexión bancaria que permite las transferencias electrónicas, es un sistema de externalidad de red positiva, no es necesario tener una cuenta en el banco de destinatario de la transferencia, si ambos forman parte de esta red. Señala el TDLC que aún cuando el Banco Estado es quien tiene la mayor infraestructura física, “la externalidad directa de red que obtienen los clientes de los bancos demandantes por estar conectados a la red de clientes de Banco Estado, es relativamente mayor que la externalidad directa de red que obtienen los clientes del banco demandado cuando se conectan con los bancos de menor tamaño”²¹, gracias a que el Banco Estado es accesible para personas que no se encuentran en el sistema bancario. En ese sentido, también “la externalidad directa de red que obtienen los clientes de Banco Estado por la interconexión con bancos de mayor tamaño, es superior que la externalidad directa de red que les proporcionan los bancos que cuentan con una menor red de clientes”²². Además, las redes no son ni barreras a la entrada ni barreras a la expansión de bancos competidores, ya que los clientes de esos bancos igual pueden realizar transferencias a todos los bancos que se encuentren en el sistema.

Finalmente, **el TDLC si encuentra una razón económica para la discriminación de las tarifas**. En ese sentido señala que “**lo que ofrece un banco pequeño a Banco Estado como consecuencia de la interconexión es menor que lo que ofrece un banco grande, por lo que resulta económicamente esperable que el resultado de las negociaciones por la tarifa de interconexión sea más favorable para Banco Estado con el primero de ellos que con el segundo**”²³ (lo destacado es mío), ya que los bancos grandes ofrecen mayor cantidad de clientes, razón por la cual obtienen mejores condiciones comerciales.

Por lo anterior, el TDLC concluye que en el mercado analizado “los competidores actuales y potenciales pueden ejercer una presión competitiva sobre Banco Estado y, por consiguiente, **éste carece de una posición de dominio de la que pueda abusar en el mercado de cuentas bancarias**”²⁴ (lo destacado es mío).

C. Sentencia de la, Excma. Corte Suprema

La Excma. Corte Suprema conoció los recursos de reclamación presentados por las demandantes y dictó sentencia con fecha de 18 de abril de 2022, cuyos fundamentos se exponen a continuación.

En primer lugar, el Tribunal Supremo se aboca a examinar las alegaciones del Banco Bice, Banco Security, Banco Scotiabank y Banco Itaú, quienes volvieron a señalar que las

²⁰ Ibid, Consideración Centésimo quincuagésimo cuarto.

²¹ Ibid, Consideración Centésimo sexagésimo primero.

²² Ibid, Consideración Centésimo sexagésimo segundo.

²³ Ibid, Consideración Centésimo sexagésimo séptimo.

²⁴ Ibid, Consideración Centésimo sexagésimo octavo.

acciones de discriminación de precios y precios excesivos no se encontraban prescritas, ya que se debería haber tomado como comienzo del plazo desde que las conductas cesaron, ya que señalan que las mismas son permanentes, a diferencia del TDLC. Señala el Tribunal que las conductas denunciadas se producen día a día y, que se mantienen si se exige un pago con tales condiciones a los demandantes, **considerándolas entonces conductas permanentes, que se desarrollan de manera continuada**. Por lo tanto, señala que **“forzoso es concluir que, en la especie, no ha transcurrido el término de prescripción alegado por el demandado, desde que dicha parte no ha puesto fin a las conductas denunciadas** y, por ende, los cobros discriminatorios y excesivos reprochados por los actores se continúan verificando”²⁵ (lo destacado es mío).

A continuación la Excma. Corte se refiere al fondo del asunto, es decir, a la imputación de abuso de posición dominante por la imposición de precios discriminatorios a algunos actores del mercado. Señala entonces que se reconocen dos tipos de competencia, **la competencia perfecta y la imperfecta**, exponiendo que **“se ha dicho que se diferencian entre sí en la capacidad que tienen los oferentes y demandantes para influir en el precio de mercado de los bienes y servicios transados, demás en factores tales como atonicidad del mercado, homogeneidad del producto, transparencia del mercado, libre entrada y salida del mercado y total movilidad de los factores productivos”²⁶**. Por otro lado, señala el TDLC que los bienes elásticos respecto del 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”²⁷**, y que los bienes inelásticos **“son aquellos en que las variaciones en el precio ocasionan cambios menos proporcionales o, incluso, nulos en la demanda”²⁸**.

Al entrar al fondo de la cuestión debatida, señala la sentencia que **“en el examen de las conductas imputadas por los demandantes a Banco del Estado de Chile se ha de dilucidar si éstas tienen la aptitud de afectar la libre competencia en el mercado relevante de que se trata”²⁹**. Señala respecto del mercado relevante, que serían **“los servicios de transferencias electrónicas de fondos en línea, que se efectúan mediante la interconexión en red de las distintas instituciones bancarias adscritas al sistema, sea que se practiquen desde o con destino a cuentas corrientes o cuentas vista, dentro del territorio nacional”³⁰** (lo destacado es mío).

²⁵ Sentencia dictada el día 18 de abril de 2022, por la Excma. Corte Suprema en causa rol 125.433-2020, Consideración décimo cuarto.

²⁶ Ibid, Consideración Décimo Sexta.

²⁷ Idem.

²⁸ Idem.

²⁹ Sentencia dictada el día 18 de abril de 2022, por la Excma. Corte Suprema en causa rol 125.433-2020, Consideración vigésimo tercero.

³⁰ Ibid, Consideración Vigésimo Cuarto.

Respecto del fondo, señala el Tribunal Supremo la decisión del TDLC sería inconstitucional, por cuanto tales juzgadores, **“asientan su determinación en la importancia relativa de las distintas instituciones bancarias, consideración a partir de la cual estiman ajustado a derecho que el demandado mantenga tarifas de diversa entidad en atención a dicha cualidad y no en relación a los costos que para él representa la prestación del servicio de recepción de transferencias electrónicas”**³¹ (lo destacado es mío). En ese sentido, señala que el H. Tribunal no tuvo en consideración que para el Banco Estado³² los costos son los mismos de otorgar sus servicios a los bancos grandes o a los bancos pequeños; razón por la que no existiría una justificación de carácter económico que explique la diferenciación. Por lo tanto, **concluye que la diferenciación de tarifas que realiza el Banco Estado resulta contraria a la libre competencia, porque favorece comportamientos discriminatorios**, decidiendo entonces que **“Banco del Estado habrá de autorregular las tarifas que cobre a los diversos bancos comerciales por las transferencias electrónicas que los clientes de éstos efectúen a clientes del demandado, estableciendo montos igualitarios y no discriminatorios, respetando, al hacerlo, la garantía de igualdad ante la ley consagrada en la Constitución Política de la República”**³³

³¹ Sentencia dictada el día 18 de abril de 2022, por la Excma. Corte Suprema en causa rol 125.433-2020, Consideración vigésimo séptimo.

³² “Banco del Estado no probó que, al prestar el servicio de recepción de transferencias electrónicas, incurra en costos de diferente cuantía en función de las dimensiones del banco emisor de la operación, de lo que se deduce que, en uno y otro evento, el demandado enfrenta costos de igual entidad.” Sentencia dictada el día 18 de abril de 2022, por la Excma. Corte Suprema en causa rol 125.433-2020, Consideración trigésima.

³³ Ibid, Consideración trigésimo segundo.

2.- FICHA JURISDICCIONAL

Órgano Competente	<ul style="list-style-type: none"> Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.
Tipo de Acción	<ul style="list-style-type: none"> Demanda, procedimiento contencioso.
Conducta	<ul style="list-style-type: none"> Abuso de posición dominante en virtud de conductas de discriminación de precios, precios excesivos y empaquetamiento.
Partes	<p>Demandantes:</p> <ol style="list-style-type: none"> Banco Bice Banco Security Banco Internacional Banco Scotiabank Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Chile (BBVA). <p>Demandado:</p> <ol style="list-style-type: none"> Banco Estado
N° Sentencia	<ul style="list-style-type: none"> ROL C N° 323-17. Causas acumuladas: C-325-2017, C-324-201, C-327-2017. Sentencia 174/2020
Fecha	<ul style="list-style-type: none"> Sentencia TDLC: 21 de agosto de 2020. Sentencia Corte Suprema: 18 de abril de 2022.
Resultado	<ul style="list-style-type: none"> Sentencia TDLC: rechaza la demanda, acogiendo, por un lado, la prescripción de las conductas imputadas por el Banco Bice, Security, Scotiabank y BBVA respecto de discriminación de precios y precios excesivos de estos dos últimos. Respecto de la conducta de discriminación de precios interpuesta por el Banco Internacional, y de empaquetamiento interpuesta por BBVA, determinó que Banco Estado carecía de posición de dominio en el mercado, habida sus características fácticas, asimismo, que existe una justificación económica para cobrar un mayor precio a bancos más pequeños, que ofrecen menos beneficios. Sentencia Corte Suprema: acoge la demanda, revocando la sentencia del TDLC. Señala que no hay justificación económica basada en costos, por lo que Banco Estado deberá autorregular las tarifas comerciales que cobra a los distintos bancos, estableciendo montos igualitarios y no discriminatorios.
Hechos	<ul style="list-style-type: none"> Sentencia TDLC: cuentas bancarias, esto es, cuentas corrientes y cuentas vista, y las transferencias electrónicas constituyen uno de los servicios que adscriben dichas cuentas. Sentencia Corte Suprema: los servicios de transferencias electrónicas de fondos en línea, que se efectúan mediante la interconexión en red de las distintas instituciones bancarias adscritas al sistema, sea que se practiquen desde o con destino a cuentas corrientes o cuentas vista, dentro del territorio nacional.
Teoría del daño aplicada por la autoridad	<ul style="list-style-type: none"> La Fiscalía Nacional Económica consideró que el sobrepago pagado por los clientes de GN correspondería a un rango de entre 12.7% a un 20.2%, esto es entre USD \$78 a \$87 millones de ingresos adicionales percibidos por Metrogas. El pronunciamiento del TDLC y del 25º JC sigue pendiente.

3.- OTROS TEMAS POR LOS CUALES EL FALLO ES INTERESANTE.

- Llama la atención que la Excma Corte Suprema haya decidido justamente lo opuesto que el TDLC al resolver sobre la prescripción de las conductas, que las mismas efectivamente son un delito continuado.
- Llama la atención que la Excma. Corte Suprema señale que la diferencia entre la competencia perfecta e imperfecta, respecto de la capacidad que tienen los oferentes y demandantes de influir en el precio de mercado de los bienes y servicios.
- Llama la atención que la Excma. Corte Suprema señale que la elasticidad de los productos dependa de si el cambio entre la variación del producto sea proporcional o no, cuando pareciera ser que no es necesario ese requisito de proporcionalidad. Al existir un bien muy inelástico, grandes cambios en el precio del bien no provocan ningún cambio en la demanda, por lo tanto no podemos decir que las variaciones sean proporcionales.
- La Excma. Corte Suprema reduce el mercado relevante de las cuentas bancarias a las transferencias electrónicas.
- Es interesante cómo cada uno de los Tribunales establece como prioridad elementos distintos al fallar el fondo de la cuestión debatida. Por un lado, el H. Tribunal se centra su análisis en si habría una justificación económica para cobrar una tarifa de interconexión diferenciada, mientras que la Excma. Corte Suprema se refiere a si el demandado tiene distintos costos de provisión del servicio.
- La Excma. Corte Suprema impuso la obligación al Banco Estado de autorregular las tarifas de las transferencias electrónicas, estableciendo montos igualitarios y no discriminatorios.