COMITÉ PARA LA FIJACIÓN DE LÍMITES A LAS TASAS DE INTERCAMBIO

RECHAZA RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR COMPAÑÍA DE PETRÓLEOS DE CHILE COPEC S.A. EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA Nº1, DE 22 DE FEBRERO DE 2023, DEL COMITÉ PARA LA FIJACIÓN DE LÍMITES A LAS TASAS DE INTERCAMBIO.

SANTIAGO, 12 DE ABRIL DE 2023

RESOLUCIÓN EXENTA Nº 8

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley Nº19.880, que Establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado; en la Ley Nº21.365, que Regula las Tasas de Intercambio de Tarjetas de Pago; la Resolución Exenta Nº1 de 2021, del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio; y, en la Resolución Nº7 de 2019, de la Contraloría General de la República.

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 6 de agosto de 2021 se publicó en el Diario Oficial la Ley Nº21.365, que Regula las Tasas de Intercambio de Tarjetas de Pago (en adelante, la "Ley de Tasas de Intercambio"), la cual creó el Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio (en adelante, el "Comité"), cuya función consiste en determinar los límites a las tasas de intercambio aplicables a transacciones con tarjetas entre emisores y operadores, correspondientes a la venta de bienes o la prestación de servicios por entidades afiliadas en el país, sea que los pagos respectivos se realicen en forma directa o por intermedio del respectivo titular de marca de tarjetas.

2. Que, el artículo 8 de la Ley de Tasas de Intercambio establece que los límites a las tasas de intercambio serán determinados por el Comité. De conformidad con el literal a) del referido artículo, con fecha 6 de

agosto de 2021 se publicó en el sitio web del Comité la Resolución Exenta Nº1 del mismo año, en que consta el acuerdo de iniciar un proceso para la determinación de los límites a las tasas de intercambio de tarjetas de pago.

3. Que, en virtud de la facultad establecida en el inciso séptimo del artículo 7 de la Ley de Tasas de Intercambio, y en cumplimiento de la obligación establecida en el inciso segundo del artículo 8 de la misma ley, el Comité solicitó al Ministerio de Hacienda, en virtud del inciso décimo del mencionado artículo 7, presupuesto para contratar, a través de la subsecretaría de dicha cartera, la asesoría de la Sociedad de Asesorías Profesionales Tobar & Saavedra Limitada (en adelante, el "Asesor"), suscrito con fecha 6 de septiembre de 2021, y aprobado por la Resolución Exenta Nº399, de 24 de septiembre de 2021, de la Subsecretaría de Hacienda.

4. Que, habiéndose cumplido con todos los trámites legales del proceso, con fecha 5 de febrero de 2022 se publicó en el sitio web del Comité y en el Diario Oficial, la Resolución Exenta Nº1 del Comité, de fecha 4 de febrero del mismo año, que determina la propuesta preliminar de límites a las tasas de intercambio en primer proceso para la determinación de límites a las tasas de intercambio (en adelante, los "Límites Transitorios").

5. Que, el artículo cuarto transitorio de la Ley de Tasas de Intercambio establece que "(el límite) que se fije en el primer proceso de determinación de límites a la tasa de intercambio, será vinculante y regirá en forma provisoria hasta la publicación definitiva de los límites de tasas de intercambio.".

6. Que, de conformidad con el literal b) del artículo 8 de la Ley de Tasas de Intercambio, la propuesta preliminar de límites a las tasas de intercambio podía "ser observada o comentada por cualquier interesado u órgano público cuya competencia diga relación directa o indirectamente con esta materia, dentro de un plazo de sesenta días hábiles desde la respectiva publicación.". Por su parte, de conformidad al literal c) del mencionado artículo, "Transcurrido el referido plazo de sesenta días hábiles, sea que se hayan recibido o no comentarios u observaciones, el Comité procederá a dictar la resolución que determine los límites a las tasas de intercambio, las que deberán ser publicadas en su sitio web. La resolución considerará las observaciones de los interesados y deberá pronunciarse fundadamente respecto de todas ellas en su resolución.".

7. Que, posterior a la publicación de los Límites Transitorios, el Comité consideró necesario realizar una serie de nuevos requerimientos de información que permitieran ajustar el cálculo de los límites a las tasas de intercambio, en la medida que así lo justifiquen, y luego, una vez determinados los Límites Definitivos (como se define más adelante), abocarse a calcular los límites a las tasas de intercambio según la metodología de la prueba de la indiferencia, o aquella que el Comité defina como más adecuada para la realidad local. En ese sentido, se requirió modificar el contrato con el Asesor con fecha 28 de septiembre de 2022, reemplazando el entregable asociado a la aplicación de la metodología de la prueba de la indiferencia, por una actualización de los resultados de la metodología de costos. Dicha actualización fue realizada posterior a una revisión detallada por parte del Asesor de los datos auto reportados por las entidades a quienes se les solicitó información, y aprobado por la Resolución Exenta Nº598 de igual fecha, de la Subsecretaría de Hacienda.

8. Que, habiéndose cumplido con todos los trámites legales del proceso, con fecha 22 de febrero de 2023 se publicó en el sitio web del Comité, la Resolución Exenta Nº1 del Comité de igual fecha (en adelante, la "Resolución"), que determina límites definitivos a las tasas de intercambio en el primer proceso para la determinación de límites a las tasas de intercambio (en adelante, los "Límites Definitivos").

9. Que, con fecha 28 de febrero de 2023 y encontrándose dentro del plazo legal, **Compañía de Petróleos de Chile COPEC S.A.** (en adelante, el "Recurrente") presentó un recurso de reposición en contra de la Resolución, a través de una presentación suscrita por Juan Carlos Balmaceda Peñafiel, debido a que, en su opinión, la Resolución habría incurrido en defectos formales, sustantivos y de ausencia o insuficiente fundamentación, y, adicionalmente, debido a que el Comité habría actuado en extralimitación de las atribuciones que por Ley N°21.365 le fueron otorgadas.

10.Que, en primer lugar, el Recurrente estima que la Resolución no explica ni fundamenta el por qué el Comité no adhirió a los criterios propuestos por el Asesor para la determinación de los límites a las tasas de intercambio, ni explicitaría los razonamientos empleados para construir sus Límites Definitivos. En particular en base a los siguientes elementos:

a) Tanto en la Resolución como en su anexo metodológico, a opinión del Recurrente, no se apreciaría ningún análisis sobre los elementos o juicios del informe del Asesor que fueron -o no- considerados al elaborar la definición definitiva de los límites, ni tampoco se evidenciaría en la Resolución las razones que llevaron al Comité a determinar, en base a su juicio experto, valores diferentes de aquellos propuestos por el Asesor.

b) La asesoría contratada por el Comité, a opinión del Recurrente, debía necesariamente ser considerada, evaluada y analizada de manera correcta, precisamente para que el Comité pudiera cumplir

adecuadamente sus funciones. De esa manera, al no haber considerado el criterio del asesor experto, el Recurrente estima que el Comité desoyó su deber legal.

11.Que, en segundo lugar, el Recurrente plantea que el Comité ha actuado en extralimitación de sus facultades legales conferidas por la Ley N°21.365. En concreto, plantea que el Comité fijó periodos graduales de aplicación sin contar, en opinión del Recurrente, con habilitación legal. Además, el Comité condicionó la vigencia del segundo periodo de reducción a los resultados de un estudio de impacto que, por lo demás, no ha sido definido aún en cuanto a alcance y contenido, ya que su aclaración se postergó para ser resuelta en un plazo de 6 meses. El Recurrente argumenta que, en su opinión, la Ley N°21.365, cuyas disposiciones han de ser interpretadas restrictivamente, no establece en ninguna de sus disposiciones la atribución del Comité de establecer periodos graduales o de poder condicionar suspensivamente la aplicación de límites a las tasas de intercambio a la elaboración de un estudio de impacto.

12.Que, en tercer lugar, La Resolución, en opinión del Recurrente, incumpliría el mandato establecido en el artículo 8 letra c) de la Ley N°21.365, pues omitió pronunciarse fundada y específicamente respecto de las observaciones de los interesados, entre ellos las del Recurrente. En particular, el Recurrente señala que el Comité, para pronunciarse sobre cada una de las observaciones y comentarios - como le era exigible-, englobó las presentaciones recibidas en categorías generales, lo que en su opinión no satisface el deber de fundamentación inherente a todo acto administrativo y que ha sido reconocido de forma unánime por la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema, y lo establecido en la Ley N°21.365.

13.Que, en concreto, el Recurrente solicita al

Comité:

Tener por interpuesto, en tiempo y forma, recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N°1 de fecha 22 de febrero de 2023, admitirlo a tramitación y, en definitiva, acogerlo, enmendando la Resolución en los términos solicitados en esta presentación, a saber:

1. Que la Resolución sea enmendada, a efectos de que en la determinación de los límites definitivos que haga el Comité se consideren los criterios del Informe especialmente contratado para estos efectos, acercándose en definitiva los límites fijados a aquellos propuestos por el Asesor. En subsidio, la Resolución ha de enmendarse para efectos de que se expliciten debidamente los fundamentos y el juicio teórico, empírico y técnico que fue llevado a cabo por el Comité para desechar (o al menos, para no adherir a) las opiniones del asesor experto.

2. La Resolución ha de ser corregida, para que -a lo menos- se deje sin efecto el establecimiento de la implementación gradual, y se impongan desde la fecha de publicación en el Diario Oficial, los límites correspondientes a la adecuada metodología, o al menos, aquellos propuestos por el Comité para ser aplicados a partir del mes N°18.

3. El Comité ha de emitir pronunciamiento respecto de todas las presentaciones y observaciones formuladas por interesados, y especialmente hacerse cargo de las razones que llevaron a mantener la aptitud de las marcas de establecer TI diferenciadas -entre otras- por tipo de transacción.

14.Que, para efectos de contextualizar la Resolución recurrida, esta contiene, en sus considerandos 17 a 21, el pronunciamiento del Comité respecto a las observaciones recibidas sobre la propuesta de Límites Transitorios a las tasas de intercambio.

15.Que, para efectos de contextualizar la Resolución recurrida, esta contiene, en sus considerandos 25 a 27, la forma y plazos en que se implementarán los Límites Definitivos a las tasas de intercambio.

16.Que, para efectos de contextualizar la Resolución recurrida, esta contiene, en sus considerandos 17 a 21, el pronunciamiento del Comité respecto a las observaciones recibidas sobre la propuesta de Límites Transitorios a las tasas de intercambio.

17. Que, tal como se recogió en la Resolución en su considerando 22, el Comité, como un organismo de carácter técnico, puede y debe hacer uso de su juicio experto para preponderar los antecedentes a su disposición que le permitan determinar límites a las tasas de intercambio tales que se cumpla lo mandatado por la ley. A mayor abundamiento, cabe señalar que la Ley de Tasas de Intercambio creó un Comité con el objeto de que este, como órgano técnico, determine los límites a las tasas de intercambio aplicables a transacciones con tarjetas. El artículo 8 de la referida ley, no vinculado a la creación del comité ni a su conformación, menciona la obligación de contratar, a lo menos, una asesoría técnica. Adicionalmente menciona que esta asesoría podrá contratarse en cualquier momento del proceso, de lo que se desprende que la ley no pretende que los límites sean determinados por un asesor externo, sino por el comité haciendo uso, justamente, de su juicio de experto¹. Lo anterior queda de manifiesto en el inciso final del artículo 8 de la Ley de Tasas de Intercambio, al señalar que "(I)os informes, propuestas y antecedentes a que se refiere este artículo no serán vinculantes para el Comité". La doctrina, por su parte, ha valorado la validez de contenido por juicio de expertos como una opinión

¹ (Énfasis agregado).

informada de personas con trayectoria en el tema, que son reconocidas por otros como expertos cualificados en éste, y que pueden dar información, evidencia, juicios y valoraciones.²

18.Que, lo anterior se refuerza al revisar la historia de la Ley N°21.365, en donde se señaló que el proyecto de ley correctamente otorga libertad al Comité para que realice su tarea, la que es importante preservar de manera que no esté obligado a adoptar de manera "automática" los esquemas de regulación de TI adoptadas por otros países, pues en el proceso se deberían considerar las características del mercado local, incluyendo los merchant discount actuales y los niveles de inclusión financiera.³

19. Que, de conformidad con el literal d) del artículo 8 de la Ley de Tasas de Intercambio, el Comité acordó un plazo para la entrada en vigencia de los Límites Definitivos, diferido desde la fecha de la resolución en seis (6) y dieciocho (18) meses. En ese sentido, lo que se define es un plazo gradual o escalonado para la entrada en vigencia de los Límites Definitivos, no condicionadas a ningún evento. Sin perjuicio de ello, en virtud de los objetivos institucionales del Comité, y facultado por el inciso séptimo del artículo 7 de la Ley de Tasas de Intercambio, el Comité acordó la realización de un estudio de impacto de las medidas, que contemple la aplicación de los Límites Transitorios, la primera reducción, y los potenciales efectos o aquellos que sean razonablemente previsibles de la segunda reducción de que se componen los Límites Definitivos. La resolución no fija una condición ni supone esperar a su ejecución para la implementación de los Límites Definitivos, sino, en el uso de sus facultades, compromete la realización de un estudio de impacto que proporcionará insumos para la evaluación periódica de los desarrollos en el mercado de medios de pago que, en caso de presentar cambios sustantivos, pudiere a su vez conllevar -o no- a iniciar un proceso de revisión de las tasas de intercambio, de conformidad con el inciso final del Art. 9 de la Ley de Tasas de Intercambio. A mayor abundamiento, la Resolución es explícita en señalar la tasa fijada y el plazo de implementación, como un hecho futuro y cierto, sin perjuicio de manifestar la intención del Comité de realizar el estudio de impacto, en virtud de las normas señaladas.4

20.Que, ni la Ley de Tasas de Intercambio, ni la Ley Nº19.880 que Establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado, establecen requisitos específicos de fundamentación para las resoluciones del Comité, adicionales a los requisitos generales de todo acto administrativo. En relación a esto último, acorde

6

² Escobar Pérez, Jazmine y Cuervo Martínez, Ángela. (2008). Validez de contenido y juicio de expertos: una aproximación a su utilización. Avances en Medición, vol. 6, núm. 1, pp. 29

³ Presentación del BCCh a la Comisión de Economía del Senado.

⁴ (Énfasis agregados).

al inciso segundo del artículo 3 de la Ley Nº19.880, las decisiones que legalmente adopte la autoridad administrativa se deben formalizar a través del acto administrativo respectivo, que contiene las declaraciones de voluntad realizadas en el ejercicio de una potestad pública. Por su parte, el inciso séptimo de la misma norma agrega que las decisiones de los órganos administrativos pluripersonales se denominan acuerdos y se llevan a efecto por medio de resoluciones de la autoridad ejecutiva de la entidad correspondiente. A su vez, es útil considerar el inciso cuarto del artículo 41 de la misma ley que, en lo que importa, prescribe que los actos administrativos terminales deben ser fundados. En consecuencia, el Comité ha estimado que la Resolución recurrida satisface el requisito de motivación del artículo 41 de la Ley Nº19.880, toda vez que se invoca en el acto recurrido y que, en concordancia con el mandato legal del literal c) del artículo 8 de la Ley de Tasas de Intercambio, argumenta y se pronuncia fundadamente respecto de todas las Observaciones recibidas a los Límites Transitorios.

21.Que, adicionalmente, cabe señalar que la Ley de Tasas de Intercambio no establece la obligación de publicar anexos metodológicos específicos utilizados para la determinación de los límites a las tasas de intercambio, ni obliga al Comité a utilizar o priorizar una metodología por sobre otra. En consecuencia, el Comité estima que los antecedentes y consideraciones contenidas en la Resolución recurrida cuenta con motivación suficiente en este sentido.

22.Que, sin perjuicio de lo anterior, el Comité ha decidido, de oficio, publicar en su página web el informe entregado por el Asesor y el anexo metodológico que da cuenta de la metodología específica utilizada por el Comité para la determinación de los límites a las tasas de intercambio. Se hace presente que tanto el informe del Asesor como el anexo metodológico, y cualquier otro documento que sirva de respaldo de este proceso, podrá contener información tarjada en virtud de las contempladas en la Ley Nº19.628 y en relación con información que no sea de carácter público de conformidad con la Ley Nº20.285, de Acceso a la Información Pública.

23.Que, en vista de lo señalado, el Comité ha estimado que el Recurrente no aportó elementos adicionales que justifiquen modificar la Resolución recurrida. En efecto, y en atención a que el recurso no esgrime nuevos antecedentes ni alegaciones que logren sustentar sus opiniones; y, asimismo, que la Resolución contiene elementos de juicio que la sustentan, en el marco de lo dispuesto en la Ley N°21.365, se concluye que no existe mérito para acoger lo solicitado por el Recurrente a efectos de alterar lo resuelto.

SE RESUELVE:

1. RECHÁZASE, por la mayoría del Comité,

el recurso de reposición interpuesto por Compañía de Petróleos de Chile COPEC S.A., manteniéndose vigente para todos los efectos legales la totalidad de la Resolución Nº1, de fecha 22 de febrero de 2023, del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio. Se hace presente que el integrante del Comité, Sr. Gastón Palmucci, no firma la presente Resolución por no haber asistido a la sesión donde se adoptó el acuerdo de rechazar el recurso de reposición.

2. **NOTIFÍQUESE**, a contar de la fecha de total tramitación del presente acto administrativo, lo resuelto en esta Resolución por los miembros del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio firmantes. La notificación deberá efectuarse en el correo electrónico del recurrente que consta en los antecedentes del presente acto administrativo, o a través de carta, si el recurso hubiere sido interpuesto materialmente a través de oficina de partes.

ANÓTESE, PUBLÍQUESE Y ARCHÍVESE

Gonzalo Arriaza Guiñez

Presidente del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de

Intercambio

Roxana Sil√a Cornejo

Miembro titular del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio Carolina Plores Tapia Vicepresidenta del Comité para la

Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio

Diego Veroiza Avello

Secretario Técnico del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio