COMITÉ PARA LA FIJACIÓN DE LÍMITES A LAS TASAS DE INTERCAMBIO

RECHAZA RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR GASCO GLP 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 10

VISTOS:

Lo dispuesto en la Ley Nº 19.880, 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 01 de marzo de 2023 y encontrándose dentro del plazo legal, **Gasco GLP S.A.** (en adelante, el "Recurrente") presentó un recurso de reposición en contra de la Resolución, a través de una presentación suscrita por Fausto Nicolás Oliva, debido a que, en su opinión, la Resolución incumpliría el artículo 8° letra c) de la Ley N°21.365, al haber omitido dar fundado razonamiento respecto de todas las observaciones de los interesados. Adicionalmente, plantea que en la Resolución no se explicarían las razones por las cuales el Comité no adhirió a los límites a las tasas de intercambio propuestos por el Asesor, ni sobre la forma en cómo se construyeron los Límites Definitivos. Por último, debido a que, en su opinión, el Comité se habría extralimitado en sus facultades al establecer períodos transitorios y condiciones suspensivas.

10. Que, en primer lugar, el Recurrente plantea que la Resolución incumpliría el artículo 8° letra c) de la Ley N°21.365, al haber omitido dar fundado razonamiento respecto de todas las observaciones de los interesados. En concreto, argumenta que el Comité, *en vez de pronunciarse sobre cada una de las observaciones y comentarios -como le era exigible-, ha optado por englobar las presentaciones recibidas en categorías generales, y a partir de ellas otorgar una supuesta justificación*. En opinión del Recurrente, no se aprecia cuál fue el pronunciamiento específico del Comité respecto de las más de 100 observaciones y comentarios y que el mecanismo utilizado no cumpliría con el deber de fundamentación que ha de satisfacer cualquier acto administrativo, conforme a la ley 19.880, la Contraloría General de la República y por la Corte Suprema.

11. Que, en segundo lugar, el Recurrente plantea que el Comité no explicaría las razones por las cuales no adhirió a los límites a las tasas de intercambio propuestos por el Asesor, ni, por otro lado, razonar sobre la forma en cómo se construyeron los límites definitivos que se establecen.

En concreto, argumenta que:

a) Ni la Resolución ni su anexo metodológico, en su opinión, contendrían *un detalle que explique qué elementos comprendidos en el informe del asesor fueron o no considerados a la hora de construir los límites a los que arribó el Comité*. Adicionalmente, el Recurrente hace referencia al voto señor Palmucci en donde señala que pareciera que la única consideración atendida por el Comité para discrepar de aquello propuesto por el Asesor fue el "juicio experto" de los miembros, lo cual, según el mismo disidente *no exime del deber, como entidad pública de carácter técnico, de entregar una fundamentación explícita y detallada que justifique sus decisiones.*

b) El mandato del legislador, a opinión del Recurrente, *no era simplemente encargar una asesoría experta, sino que dicha asesoría debía necesariamente ser considerada, evaluada y analizada de manera correcta, precisamente para que el Comité pudiera cumplir adecuadamente sus funciones*. De esa manera, en opinión del Recurrente, al no haber considerado el criterio del Asesor experto, quedaría en evidencia que el Comité desoyó su deber legal, más aún en circunstancias que los resultados informados por éste, en su opinión, generarían un beneficio mayor al mercado en términos generales.

c) En opinión del Recurrente, la Resolución vulneraría el principio de motivación del acto administrativo, principio que ha sido reconocido en numerosas ocasiones por la Contraloría General de la República, por ejemplo, al señalar que *"la sola lectura del acto permita conocer cuál fue el raciocinio de la autoridad administrativa para la adopción de la decisión"*. Agrega el Recurrente que, en el caso particular del anexo metodológico, a su juicio contiene una justificación que *no resulta autosuficiente ni en ella se contienen argumentos que satisfagan el estándar exigido.*

12. Que, en tercer lugar, el Recurrente sostiene que el Comité se habría extralimitado en sus facultades al establecer períodos transitorios y condiciones suspensivas.

En concreto, sostiene que:

a) El Comité fijó periodos graduales de aplicación sin contar, en opinión del Recurrente, con habilitación legal que así lo autorice.

b) El Comité habría condicionado la vigencia del segundo periodo de reducción- el que, señala, es el que permite llegar a los valores máximos a los que arribó el Comité conforme a la metodología utilizada- a un estudio de impacto, sin haber fijado en esta oportunidad cuál sería su contenido y alcance.

c) Sin perjuicio de lo anterior, en opinión del Recurrente, nada permitiría explicar que los límites máximos a las tasas de intercambio no se apliquen de manera inmediata a contar de la publicación de la Resolución en el Diario Oficial, tal y como plantea el voto del Sr. Gastón Palmucci.

13. Que, en concreto, el Recurrente solicita al Comité:

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.

Es indispensable que la Resolución sea enmendada en los términos indicados pues es así como se podrán corregir los yerros metodológicos y sustantivos en los que se ha incurrido con su dictación.

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 su considerando 20, una serie de argumentos relativos a la metodología utilizada por el Comité. A mayor abundamiento, el Comité es explícito en señalar que los informes del Asesor, *tanto para la fijación de los límites preliminares como para la fijación de los límites definitivos, fueron uno de los insumos a los que tuvo acceso el Comité para la determinación de los límites a las tasas de intercambio, considerándose también otros elementos relevantes de conformidad a lo mandatado por el artículo 3 de la Ley de Tasas de Intercambio*.

16. 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.

17. 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 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 la 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.

18. 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.

19. 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 obligaciones de reserva o secreto contenidas en la Ley de Tasas de Intercambio para los miembros del Comité y su secretaría técnica, así como 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.

20. 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 deprende 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 experto**.[1] Lo anterior queda de manifiesto en el inciso final del artículo 8 de la Ley de Tasas de Intercambio, al señalar que "*(l)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 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]

21. 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]

22. 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

[1] (Énfasis agregado).

[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.

cierto, sin perjuicio de manifestar la **intención** del Comité de realizar el estudio de impacto, en virtud de las normas señaladas.[4]

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.

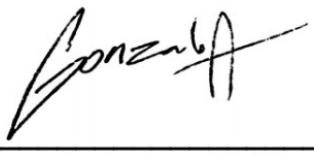
SE RESUELVE:

1. **RECHÁZASE**, por la mayoría del Comité, el recurso de reposición interpuesto por Gasco GLP 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.

[4] (Énfasis agregados).

ANÓTESE, PUBLÍQUESE Y ARCHÍVESE



Gonzalo Arriaza Guiñez
Presidente del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio

Carolina Flores Tapia
Vicepresidenta del Comité para la Fijación de Límites a las Tasas de Intercambio

Roxana Silva Cornejo
Miembro titular 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