

Santiago, veinte de agosto de dos mil tres.

VISTOS:

1.- A fs.1 rola el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica en contra de S.A.C.I. Falabella, Comercial Eccsa S.A. y Almacenes París Comercial S.A. y solicita que esta Comisión Resolutiva declare que los hechos y actos ejecutados por las requeridas, que se describen a continuación tendieron a impedir y entorpecieron la libre competencia en el mercado de las tarjetas de crédito.

Señala que días previos a la Navidad recién pasada, Transbank, administrador de las tarjetas emitidas por los bancos, esto es, las denominadas tarjetas abiertas, junto con los bancos emisores relanzó una promoción implementada en el mes de septiembre de 2002, consistente en permitir a sus tarjeta habientes, entre el 16 y 24 de diciembre de 2002, pagar el precio de los productos adquiridos en los establecimientos comerciales afiliados a Transbank, en tres cuotas mensuales, sin pie y sin devengo de intereses, por medio de la tarjeta de crédito bancaria, asumiendo los bancos el costo financiero de la promoción, por cuanto Transbank pagaría a los establecimientos comerciales como si se tratase de una operación normal, sin cuotas.

Añade que los tarjetas habientes no pudieron acceder a los beneficios de la promoción en las denominadas grandes tiendas, por cuanto las requeridas se negaron a procesar el pago cuando el cliente invocaba la promoción argumentando que el sistema no les permitía procesar esa modalidad.

Da cuenta que en conocimiento de estos hechos, inició una investigación, Rol N° 494-02 FNE, la que fue acompañada al requerimiento, y a fin de obtener mayores antecedentes citó a los involucrados, los cuales admitieron haberse negado a aceptar la promoción, arguyendo que no estaba contemplada en sus contratos con Transbank, y que perjudicaba a sus propios medios de pago, es decir, las tarjetas de crédito de su propia emisión o cerradas.

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

La Fiscalía añade que debe estudiarse primeramente el mercado relevante y señala que tanto Transbank y las multitiendas tienen presencia en buena parte del territorio nacional, de modo que el análisis geográfico del mercado relevante no presenta dificultad.

En relación al mercado del producto, las tarjetas de crédito bancarias y las emitidas por las multitiendas forman parte de un mismo mercado porque ambas sirven como medio de pago en el comercio detallista. La venta de las multitiendas representan una parte sustancial del total de compras de dicho comercio y aproximadamente un 65% de aquellas ventas se pagan con sus propias tarjetas; las tarjetas de las multitiendas pueden ser usadas no solo en sus locales, sino en otros establecimientos comerciales, como por ejemplo, las estaciones de servicios, y así Johnson's tiene convenio con 60 terceras empresas, Din con 30; Ripley con 27, Falabella con 7 y Almacenes París con 5. Que con la tarjetas de las multitiendas es posible incluso obtener avances en efectivo, esto es, acceder a créditos no asociados directamente a la compra de mercaderías al igual que lo que sucede con las tarjetas bancarias. Destaca y resalta la favorable integración del negocio comercial o retail y el financiero por parte de las multitiendas, que las coloca en posición de ejercer poder de mercado, afectando la competencia en las tarjetas de crédito, lo que, a juicio de la Fiscalía Nacional Económica, no es irrelevante si se considera que alrededor del 70% de las utilidades de los grupos dueños de las multitiendas proviene del negocio financiero y éstas han incursionado en la actividad bancaria obteniendo licencias para ello.

Que además las transacciones efectuadas con tarjetas de crédito bancarias (2,5 millones de tarjetas activas), como las efectuadas con las tarjetas de las multitiendas (4,5 millones de tarjetas activas) bordean cada bloque, aproximadamente, los \$ 700 mil millones anuales, pero la evolución reciente señala un estancamiento de las primeras que contrasta con un constante crecimiento de las segundas.

Señala que la promoción fue concordada por Transbank y los bancos emisores de dichas tarjetas, con el evidente propósito de incentivar el uso de las mismas, promoción que implicaba un costo para los bancos, pues Transbank estaba obligado a pagar dichas tarjetas a los establecimientos comerciales como si se tratase de operaciones normales, esto es, dentro de los 8 días del mes siguiente a la transacción, lo cual no es objetable, dado que fue acotada temporal e incluso financieramente. Además, moderó el costo debido al aplazamiento normal del pago y a las bajas tasas de interés vigentes en el mercado. Que

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

esta promoción tuvo por efecto directo el beneficio de los demás actores del mercado, es decir, los establecimientos comerciales y consumidores, y difícilmente puede ser considerada predatoria de las tarjetas de las multitiendas, porque la penetración de las tarjetas bancarias es marginal en las ventas de retail (menor al 7%).

Las tres multitiendas prácticamente al mismo tiempo se negaron a vender sus productos, siempre que el cliente pretendiera pagar con tarjetas bancarias, accediendo a la promoción, y mediante carta redactada en análogos términos, fijaron una misma posición frente a Transbank: la promoción perjudicaba sus propios medios de pago y no estaba contemplado en el contrato con dicha entidad, lo que es reparable para la Fiscalía Nacional Económica, dado que en parte alguna de los contratos de las requeridas y Transbank, las promociones están prohibidas o requieren pacto especial; sino por el contrario, la cláusula quinta de todos ellos veda a las multitiendas la posibilidad de discriminar a los tarjetahabientes por causa de la utilización de la tarjeta bancaria y discriminar a esta tarjeta, respecto de otros medios de pago.

Concluye el requerimiento indicando que los antecedentes recabados permiten deducir, lo siguiente:

Que la negativa de las multitiendas a aceptar el pago de los clientes que pretendieron acceder a la promoción no tiene justificación, ni en la lógica del negocio de las multitiendas, el retail, ni en la lógica de su relación contractual con Transbak;

Que dicha negativa ha tenido como finalidad obstaculizar el acceso de los emisores de tarjetas bancarias a un sector del mercado;

Que las multitiendas obraron del modo establecido, concertado y coordinadamente, lo que es explicable, pues de esta manera se aseguraron la consecución de la finalidad denunciada.

Solicita tener por interpuesto el requerimiento, acogerlo en todas sus partes y declarar que la negativa a aceptar la promoción de Transbank y de los bancos emisores de las tarjetas de crédito operadas por ésta, constituyó un arbitrio que tendió a restringir, y restringió la libre competencia, por lo que debe aplicarse a cada una de las requeridas la multa máxima

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

contemplada en el artículo 17, letra a), 4) del Decreto Ley, con expresa condenación en costas.

2.- A fs. 11 esta Comisión confiere traslado del requerimiento a las empresas.

3. - A fs. 40 Comercial Eecsa S.A. evacúa el traslado y señala que la promoción tres cuotas, pago contado, sin intereses constituye una abierta infracción al contrato celebrado entre ésta y Transbank, la que ya había sido rechazada en septiembre de 2002, conforme además lo señala la cláusula quinta del mismo.

**Que, de haberse aceptado la promoción de Transbank, significaría haber aceptado que éste utilizaría los sistemas computacionales, cajas registradoras de propiedad de Ripley para que los bancos efectuaran gratuitamente un negocio que le es propio, es decir, estaría de esta forma transformando la tarjeta de crédito como medio de pago, en tarjeta de crédito que opera como medio de crédito.

Que es erróneo el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica cuando considera que la integración del negocio financiero con el del retail por parte de las multitiendas, otorgaría un importante poder de mercado a aquellas, por cuanto la participación en el sector comercio de Ripley es marginal y no supera el 2,59 % del total. La participación de las tres tiendas de departamentos dentro del comercio minorista es inferior al 9,62% del total.

Que es predatorio el no cobro de intereses por parte de algunos emisores de tarjetas de crédito, constituye competencia desleal, infracción a la ley de bancos y debiera ser sancionada

En resumen, sus defensas apuntan a establecer lo siguiente:

Que la promoción "3 cuotas pago contado sin intereses" constituye una abierta infracción al contrato celebrado entre Comercial Eecsa S.A. y Transbank, promoción que ya fue rechazada por esta empresa en septiembre del año 2002;

Que tal promoción es ajena al espíritu del contrato;

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

Que el rechazo de la promoción por Ripley se ajusta a la política corporativa implementada por Visa y Mastercard en el sentido de que Ripley se encuentra habilitada en el comercio para "mot.var" a los clientes a utilizar otras formas de pago, lo que se encuentra conforme a la legislación chilena. En tal sentido Ripley tiene un producto financiero similar y por lo tanto, legítimamente puede discriminar en su favor;

Que el rechazar la promoción por parte de Ripley, no ha significado en forma alguna que los tenedores de las tarjetas se encuentren impedidos de utilizarlas para realizar compra en los establecimientos de esta empresa. Lo que Ripley puede válidamente realizar es defenderse de una promoción que efectiva y específicamente apuntaba a las grandes tiendas;

Que la postura asumida por Ripley tiene validez constitucional, por cuanto los bancos quisieron apropiarse de parte del patrimonio de Ripley, a través de esta promoción, al imponer por una vía indirecta a Ripley prestar sus sistemas operacionales y computacionales a Transbank, a algunos bancos emisores de tarjetas de crédito y a los tenedores de las mismas, para autorizar operaciones de crédito que le son ajenas;

Que, como se describió precedentemente, Ripley no tiene poder de mercado, dada su participación; tampoco puede sostenerse que la integración del negocio financiero con el retail por parte de las multitiendas, les otorga poder de mercado;

Que es predatorio el no cobro de intereses por parte de algunos emisores de tarjetas de crédito, debiendo sancionarse dicha conducta; que esta conducta se inserta dentro de conductas previas de los bancos en perjuicio de las casas comerciales, con rasgos de colusión;

Riley solicita finalmente rechazar el requerimiento, con expresa condenación en costas.

4.- A fs. 56 Falabella evacúa el traslado y señala que dentro de las actividades comerciales que desarrolla se encuentra su actividad basal, esto es, la venta directa al consumidor final de una amplia gama de artículos durables del hogar, lo que constituye una de las actividades más competitivas que existe en el país, comprendiendo una multiplicidad de

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

establecimientos grandes y pequeños que ofrecen productos iguales o de un alto grado de sustituibilidad al público donde la participación de Falabella no supera el 3%.

Se trata, añade, de un mercado desprovisto de barreras a la entrada y que presenta patrones de volúmenes o desarrollo que tienden a la homogeneización competitiva.

Señala que debe analizarse y determinar cuál es la actividad en la cual se enmarca el crédito que otorga Falabella a sus clientes, a través de su tarjeta de crédito multirotativo CMR. Considera que ésta no solo compite con las tarjetas de créditos bancarias, sino que con todos los productos bancarios y no bancarios que impliquen una alternativa de financiamiento disponibles para el público consumidor.

Que, además, competencia importante de la tarjeta CMR son todas las tarjetas de las otras grandes tiendas, como también otra gama de posibilidades de crédito, lo que evidencia entonces que es inexplicable que la Fiscalía Nacional Económica afirme que por el hecho que las casas comerciales ofrezcan créditos a sus consumidores, ello les otorgue una posición dominante en el mercado.

Añade que, desde 1996 Falabella decidió suscribir con Transbank un contrato de afiliación, por medio del cual los titulares de las tarjetas de crédito bancarias podrían efectuar compras al interior de los establecimientos comerciales de Falabella y así ha permitido que los bancos puedan competir con su tarjeta de crédito CMR en el otorgamiento de crédito a los consumidores, y esto corresponde a lo que en doctrina se denomina contratos de colaboración, que supone que una empresa permita al rival competirle en sus propias instalaciones. Transbank cobra a los establecimientos comerciales afiliados una parte de sus márgenes de venta o “merchant discount” por las operaciones realizadas con sus tarjetas, siendo entonces la decisión de los establecimientos comerciales aceptar o no la afiliación a Transbank netamente de índole comercial o privada.

Que, además de permitir que las tarjetas bancarias compitan con sus tarjetas de crédito CMR, lo ha hecho sin imponerles condiciones.

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

Que, la promoción del mes de diciembre de 2002 constituyó un arbitrio ideado concertadamente por los bancos y Transbank con el objeto encubierto de generarse rentasen el mercado que controlan monopólicamente como es el de las comisiones por venta o “merchant discount”.

Transbank es una sociedad de apoyo al giro bancario, de propiedad de los bancos emisores de las tarjetas de crédito, que entrega además funciones operativas, ya que los bancos se han cartelizado para manejar el cobro de sus comisiones al comercio afiliado.

El precio que Transbank cobra a cada comerciante afiliado por la posibilidad de recibir en sus establecimientos tarjetas de crédito bancarias, consiste en una participación del precio de venta, que oscila entre el 1% y el 4,5% , dependiendo del tamaño del comerciante y que, además, los bancos presentan una estructura de cobros por el uso de sus tarjetas de crédito que es verticalmente integrado, ya que participa tanto en el negocio del crédito como en el de retail.

La promoción de los bancos de diciembre de 2002 en el sentido de no cobrar intereses no es más que un acuerdo de precios o de tasas de interés 0, que tenía como fin destinar a inducir rentas del mercado del “merchant discount” y que, además, no sería financiada por los bancos sino que sería con recursos de los propios comerciantes, a través de un “merchant discount” adicional que deberían pagar a dicha sociedad administradora de tarjetas.

Además se informó a Falabella que la promoción estaba destinada a aplicarse a todo el comercio afiliado, siendo lo cierto que se excluyó a las bencineras y otros comerciantes específicos que pagan el “merchant discount” más bajo del mercado.

Por el contrario a lo señalado, la promoción estaba destinada a provocarle graves e ilegales perjuicios a Falabella, tanto en el negocio del retail como en el ámbito de los créditos. En el caso del retail: se habría visto en la obligación de pagar a Transbank el 2% del precio de venta de todas aquellas operaciones realizadas con tarjetas de crédito bancarias en sus establecimientos; que además habría significado que se establecerían más retrasos en el proceso de compra, lo que llevaría a perder un significativo número de ventas, y en el caso del crédito: habría sufrido perjuicios provenientes del no pago de intereses que dejaría de

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

percibir por todas aquellas operaciones que en condiciones normales sus clientes realizan con la tarjeta CMR.

Que además actuó individual e independientemente al no aceptar la promoción ya que se encontraba autorizada para no aceptar la promoción ideado por los bancos y Transbank, toda vez que no se encuentra obligado a aceptar en sus propios establecimientos el ingreso de sus competidores. Que el hecho de no aceptar la promoción, no es materia que involucre a la libre competencia, sino que de verificarse alguna infracción al contrato de afiliación, esta sería de carácter meramente civil.

La promoción pretendía depredar en el mercado competitivo de los medios de pago con el objeto de aumentar artificialmente los montos que por comisiones por venta tendrían derecho a cobrar a Falabella y, así, abusar del poder monopólico que detentan los bancos en el mercado del “merchant discount”.

Solicita tener por evacuado el traslado y negar lugar en todas sus partes a lo solicitado por la Fiscalía Nacional Económica, declarando que Falabella no ha cometido acto alguno contrario a la libre competencia.

5.- A fs. 153, Almacenes París señaló como cuestión de previo y especial pronunciamiento la excepción de incompetencia en razón de la materia para que esta Comisión Resolutiva conociera de los hechos en que se funda el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica, la que fue resuelta a fs. 301

En subsidio de lo anterior, contesta el requerimiento y analiza primeramente el mercado relevante. Señala que se requiere hacer la distinción entre las dos actividades que desarrolla, la primera es la de ser uno de los actores del mercado de comercio minorista donde ejerce su actividad comercial y la segunda, es el otorgamiento de crédito de consumo a través de la utilización de la tarjeta París, siendo entonces, en este caso, el mercado relevante el del crédito de consumo y no el de las tarjetas de crédito.

Desde 1980 Almacenes París emite la tarjeta de crédito que habilita a sus tenedores a efectuar compras a crédito en sus locales comerciales y en aquellos cinco comercios

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

asociados en el uso de la tarjeta, siendo éste un contrato bilateral y conmutativo, que mira al interés de ambas partes considerándose sus prestaciones recíprocas.

Que por otra parte, tiene suscrito un contrato de afiliación con Transbank, empresa que recibe una comisión del 2,2% del valor de cada compra y le permite ampliar el mercado al uso de las tarjetas bancarias. Almacenes Paris se ve obligado a recibir pagos con dichas tarjetas bancarias, siempre que dichas adquisiciones se efectúen de acuerdo a las condiciones que se establezcan en este instrumentos y en sus anexos. Existe una cláusula que marca un acuerdo central del contrato, cual es, el derecho de Almacenes Paris a fortalecer su propia tarjeta efectuando promociones sólo aplicables a las compras hecha con tarjeta Paris, sin que ello pueda estimarse como una discriminación.

Que no ha incurrido en una negativa de venta, ya que ésta significa que hay impedimento para una agente de mercado para acceder libremente y en iguales condiciones con sus competidores, al abastecimiento de bienes o servicios que son esenciales para el ejercicio de su actividad económica y, al negarse a aceptar la promoción impuesta por Transbank ha ejercido libremente su autonomía privada y sus derechos contractuales; que aún más, en el evento de considerarse que existe negativa de venta, dicha negativa se encuentra fundadas en condiciones generales, objetivas, racionales y justificadas.

No existe colusión entre Almacenes Paris y las otras requeridas, y si éstas reaccionaron en forma análoga, se explica por la naturaleza del negocio, en el hecho de que el contrato con Transbank es el mismo para las multitiendas y que éste impuso de manera inconsulta y unilateral su promoción a las multitiendas.

Que la conducta de Almacenes Paris no afectó la libre competencia respecto de los bancos, dado que para que esto ocurra se requiere de un poder de mercado y la participación de Almacenes Paris alcanza sólo al 3,8%, en circunstancias que la de los bancos alcanza al 71% en el mercado del crédito de consumo.

La escasa participación de mercado de Almacenes Paris en el mercado del retail global y en el mercado del crédito de consumo (en ambos casos de alrededor del 3 %), la gran competencia que existe entre los distintos actores dentro de esos mercados, la circunstancia que, prácticamente, no existen barreras de entrada a ninguno de dichos

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

mercados, descartan la existencia de un poder de mercado o posición dominante de la requerida, como tampoco de todas las requeridas, en conjunto.

Que en cuanto a la negativa de venta, Almacenes Paris siempre dejó abierta la posibilidad de adquirir los productos sin discriminación alguna utilizando otros medios de pago, incluso las tarjetas bancarias, salvo por medio de la promoción. El rechazo a la promoción fue respecto de todo cliente, sin discriminar entre ellos.

El accionar de Almacenes Paris fue espontáneo frente a una conducta de mala fe de Transbank que abusó del contrato de afiliación para buscar desplazar la tarjeta Paris de las tiendas de Almacenes Paris no cobrando intereses por el uso de las tarjetas bancarias y absorbiendo es pérdida en su negocio financiero con el “merchant discount”. Que con esta actuación concertada de los bancos se desnaturalizó dicho “merchant discount”, transformándolo en la utilidad del negocio financiero, para evitar que el préstamo sin intereses le provocare pérdidas a los bancos.

Solicita finalmente tener por evacuado el traslado y negar lugar al requerimiento, o en subsidio, aplicar la mínima de las sanciones.

6.- A fs. 298 se hicieron parte en la causa los Bancos de Crédito e Inversiones, Banco de Chile, Banco Estado, Citibank N.A., Scotiabank, Santander Chile y Corpbanca, quienes también se adhirieron al requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica como consta de su presentación de fs. 505.

7.- Con fecha 23 de julio de 2003 tuvo lugar la vista de la causa, alegando los abogados de las partes, quedando los autos en estado de fallo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que apreciados los antecedentes en conciencia, se puede concluir que días previos a la Navidad recién pasada, Transbank, administradora de tarjetas de crédito emitidas por bancos de la plaza, relanzó una promoción consistente en permitir a sus titulares, entre los días 16 al 24 de diciembre de 2002, pagar el precio de los productos adquiridos en establecimientos afiliados, en 3 cuotas mensuales sin pie y sin devengar

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

intereses. Transbank pagaría a los establecimientos comerciales como si se tratara de una operación normal, sin cuotas;

SEGUNDO: Que se ha acreditado en autos que las requeridas, invocando diversos motivos, durante la promoción antes descrita, se negaron a procesar el pago de las tarjetas de crédito administradas por Transbank, informando por escrito de su voluntad a dicha entidad, como consta a fs. 51, 61 y 63 del expediente de investigación de la Fiscalía Nacional Económica;

TERCERO: Que se ha acreditado también que entre Transbank y las requeridas existe una relación contractual que se denomina “Contrato de Afiliación”, mediante el cual el establecimiento se obliga a aceptar las tarjetas de crédito de las marcas indicadas (cláusula tercera) y el usuario de dichos medios efectuará el pago del precio de los bienes vendidos o servicios prestados mediante la presentación de su tarjeta (cláusula cuarta), cobrando el establecimiento los mismos precios que de contado cobra al público en general, no pudiendo hacer discriminaciones de otros medios de pago, sin perjuicio de reconocer el derecho del establecimiento para establecer procedimientos para promover el uso de sus propias tarjetas de crédito (cláusula quinta). Finalmente en la cláusula octava y en un anexo a dicho contrato, estipulan que el establecimiento se obliga a pagar un porcentaje de comisión sobre el monto total de las ventas y servicios que se efectuaren o presten a través de las tarjetas de acuerdo al contrato (anexo tarifario);

CUARTO: Que cabe dejar establecido que el mercado relevante investigado en esta causa y respecto del cual se analiza la conducta de las requeridas, es el negocio financiero de las tarjetas de crédito bancarias y de las casas comerciales. Por ende, se debe examinar si existe o no una posición dominante de parte de las requeridas, en lo que atañe a la oferta de crédito, y en este caso particular, al interior de las tiendas o casas comerciales, que fue el lugar en donde las conductas materia del requerimiento fueron ejecutadas;

QUINTO: Que los antecedentes analizados demuestran que entre el 65 % y el 75 % de las ventas dentro de las casas comerciales o grandes tiendas se efectúa con las tarjetas de propia emisión, desplazando con creces la participación que las denominadas tarjetas bancarias tienen en el porcentaje de ventas; (ver información proporcionada a fs. 171 y 400 por Almacenes Paris; y páginas 23, 24 y 65 del documento denominado Informe

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

Sectorial Comercio Minorista, Diciembre 2002, de Fitch Rating, y paginas 13 y 26 del documento denominado Tiendas por Departamentos, Informe Sectorial, Enero 2003, de Fit Research, ambos documentos acompañados a fs. 46, por Comercial Eccsa S.A.)

Que si bien el mercado del crédito de consumo debe entenderse ampliado al que otorgan los bancos comerciales y otras entidades a través de diversas operaciones de colocación, es evidente que a los efectos del comercio minorista o retail resulta particularmente relevante y utilizado el crédito otorgado a través de tarjetas, tanto bancarias, como especialmente las extendidas por las propias casas comerciales.

Que este nivel de participación, lleva a establecer que, en forma adicional a la evidente integración que se ha desarrollado entre el comercio del retail desarrollado por las grandes tiendas con el negocio del crédito, existía, al momento del desarrollo de las conductas investigadas, un posición de dominio de las requeridas, en lo que respecta a la oferta de crédito, dentro de sus propios establecimientos;

SEXTO: Que las requeridas han presentado argumentos en orden a sostener la legitimidad de su conducta, en especial, fundada en su prerrogativa a rechazar una promoción de esta especie, por cuanto no existiría obligación a aceptar, bajo ciertas condiciones de competencia, el ingreso de un competidor a sus propias instalaciones, como aparece sustentado en los estudios acompañados a fs. 343, 395 y 479;

Han sostenido, además, que por no constituir un recurso o facilidad esencial los locales - y demás instalaciones que acceden a ellos - en donde se produjeron los hechos, las requeridas no estaban obligadas a aceptar la promoción y por ende la oferta de crédito dentro de sus locales, resguardando así, legítimamente según su parecer, el patrimonio e intereses vinculados a las empresas filiales que otorgan crédito a los consumidores que concurren a sus locales;

SEPTIMO: Que tales argumentos no se condicen con las características propias de la promoción, ya analizadas, ni con las condiciones y obligaciones del contrato de afiliación que regía, teniendo presente, además, que las tasas de descuento aplicables (“merchant discounts”), estuvieron vigentes antes, durante y con posterioridad al período en que duró

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

la promoción, sin que se hayan acreditado circunstancias particulares y relevantes que hayan justificado su proceder;

OCTAVO: Que la conducta de rechazar la promoción, ejecutada en forma paralela por las requeridas, considerando las condiciones de competencia imperantes, aparece entonces como un acto de exclusión de una modalidad de venta promocionada por un competidor ejecutada concertadamente por varios actores con poder dominante con el objeto de proteger las operaciones de crédito otorgadas por las casas comerciales requeridas directamente o por intermedio de sus empresas filiales;

NOVENO: Que, para esta Comisión, frente al lanzamiento de una promoción tan acotada como la descrita en autos el natural y deseable desenvolvimiento de los hechos bajo las condiciones de competencia que nuestra legislación promueve, debiera haber significado la adopción por parte de las requeridas de estrategias competitivas que importaran beneficios para los consumidores, tales como rebajas de las tasas de interés cobradas por sus propias tarjetas, mas no la adopción de arbitrios anticompetitivos que, por el contrario, supusieron perjuicios a los consumidores, en cuanto se les privó de acceder a las ventajas contenidas en la promoción mencionada referidas a la utilización de la tarjeta de crédito bancaria como medio de pago..

DECIMO: Que debe precisarse que conforme a lo expuesto, las casas comerciales y los bancos emisores de las tarjetas bancarias involucradas, deben competir con entera libertad, no sólo en sus propias metas y servicios, sino que respecto de terceros a los cuales también están accediendo las requeridas, de manera que una promoción como la analizada en esta causa, que comprendió a los establecimientos afiliados que tienen un similar margen de comisión y por un espacio de tiempo limitado, no puede, a la luz de los antecedentes recabados, resultar atentatoria a la libre competencia, como lo sostienen en sus defensas las requeridas;

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

UNDECIMO: Que es irrelevante examinar en esta sede si los establecimientos no cumplieron con lo convenido en el contrato de afiliación, pues lo cierto es que su negativa a recibir las tarjetas para pagar sus bienes y servicios es, en sí misma atentatoria contra la libre competencia, sin perjuicio de constituir, adicionalmente, una conducta antinormativa al implicar una autotutela prohibida por la Constitución Política de la República;

DUODECIMO: Que la negativa a aceptar la referida promoción es un arbitrio que ha tenido por finalidad entorpecer la libre competencia previsto en los artículos 1º y 6º del Decreto Ley N° 211, y castigado en el artículo 17, letra a), N° 4, que debe ser sancionado con una multa, la que se regula en atención a la gravedad de la falta.

Y vistos además lo dispuesto en los artículos 1º, 2º, 6º, 17 y 20 del Decreto Ley N° 211, y artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, esta Comisión resuelve:

Ha lugar al requerimiento del señor Fiscal Nacional Económico de fs. 1, y se aplica a cada una de las empresas requeridas, S.A.C.I. Falabella, Almacenes Paris Comercial S.A. y Comercial Eccsa S.A., sendas multas ascendentes a 3.000 (tres mil) unidades tributarias mensuales, a beneficio fiscal, respecto de cada una de ellas.

Se previene que el integrante Sr. Ferreiro fue de parecer de aplicar a cada una de las requeridas una multa de 10.000 unidades tributarias mensuales en cuanto tal cifra tendría la aptitud de ser tanto efectivamente punitiva de la conducta sancionada, como disuasiva de eventuales conductas posteriores similares, en atención al capital en giro y a los beneficios económicos que para las requeridas supuso su antijurídico proceder.

No se condena en costas a las requeridas, por existir motivo plausible para litigar.

Acordada con el voto en contra del integrante Sr. Labbé quien fue de opinión de rechazar, en todas sus partes, el requerimiento de la Fiscalía Nacional Económica y, en consecuencia, no aplicar una multa a las sociedades requeridas, en atención a las siguientes consideraciones:

1) Que no es una conducta o práctica anticompetitiva por sí misma que una empresa le niegue acceso a su personal, instalaciones o activos a un competidor, aún si esto lo hubiere beneficiado;

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

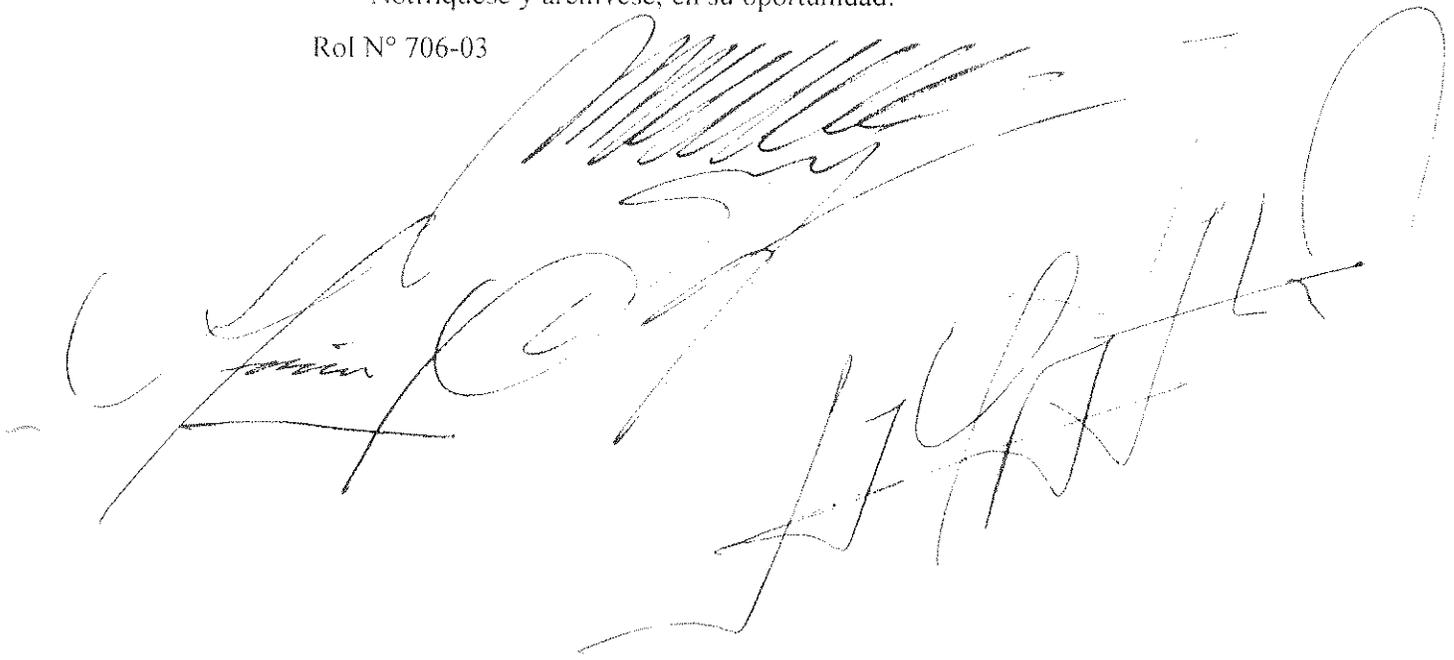
- 2) Que no es relevante analizar si las tiendas comerciales violaron los contratos con los emisores de tarjetas de crédito cuando se negaron a implementar la promoción, ya que el eventual incumplimiento de contrato es un conflicto entre privados que, por sí mismo, no tiene consecuencias competitivas y su análisis escapa de la competencia de esta Comisión Resolutiva;
- 3) Que la obligación de dar acceso a un competidor a las instalaciones propias se acepta como necesaria para la competencia solo cuando se trata de las así llamadas “instalaciones esenciales”. Sin embargo, ningún activo o servicio de las tiendas requeridas puede razonablemente calificarse como instalación esencial para competir en el mercado del crédito de consumo;
- 4) Que es preciso distinguir, desde el punto de vista económico, la función “medio de pago” de la función “crédito de consumo”. La función “medio de pago” es atractiva para muchos titulares de tarjetas de crédito porque permite ahorrar en costos de transacción. La función “crédito de consumo” le permite al consumidor adelantar consumo, siendo éstas, económicamente, funciones muy diferentes aunque puedan ser complementarias y dar origen a bienes o servicios diferentes;
- 5) Que, en base a lo anterior, la promoción “tres cuotas, sin pie y sin intereses”, consiste en otorgar crédito de consumo al titular de la tarjeta de crédito. Lo anterior lleva a concluir que el mercado relevante no es el de los medios de pago porque la promoción “tres cuotas, sin pie y sin intereses” es un crédito de consumo, siendo, el mercado relevante, el del crédito de consumo, y la promoción afecta negativamente y en forma anticompetitiva el producto crédito de consumo de las casas comerciales;
- 6) Que una transacción de la promoción “tres cuotas, sin pie y sin intereses” es un crédito de consumo otorgado por el banco emisor de la tarjeta al titular, que se habría realizado dentro de una tienda de la competencia, participando activamente un empleado de dicha tienda, utilizando la infraestructura y sistemas de dicha tienda;
- 7) Que así, la negativa de esa tienda no es anticompetitiva sino que sirve a sus legítimos intereses comerciales que entre los productos ofrecidos incluyen créditos de consumo, ya que la tienda no tenía la obligación de adherir a la promoción bajo el argumento de que los bancos no podrían competir apropiadamente, ya que no está obligada a facilitar sus activos, infraestructura y personal para que los bancos coloquen créditos de consumo que son competitivos con su propio producto que ofrece, siendo la regla general que la empresa no tiene obligación alguna de favorecer a los competidores;

**REPUBLICA DE CHILE
COMISION RESOLUTIVA**

8) Que, por lo tanto, no es aceptable obligar a las casas comerciales a adherir a la promoción "tres cuotas, sin pie y sin intereses" actuando como agentes colocadores de los bancos y subsidiando sus créditos de consumo y que, al negarse a aceptar la promoción no desarrollaron una conducta anticompetitiva, aunque probablemente no benefició a los consumidores, sino que simplemente ejerció su derecho de no favorecer a sus competidores y principales proveedores del mercado de créditos de consumo, no siendo obligación subsidiar a consumidores o competidores para actuar competitivamente.

Notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 706-03



Pronunciada por don Domingo Kokisch Mourgues, Ministro de la Excma. Corte Suprema y Presidente de la Comisión; don Sergio Espejo Yaksic, Superintendente de Electricidad y Combustibles; don Alejandro Ferreiro Yazigi, Superintendente de Valores y Seguros; y don Francisco Labbé Opazo, Decano de la Facultad Ciencias Económicas y Administrativas de la Universidad Andrés Bello.

