



TRIBUNAL PLENO

OFICIO N° 73-2016

INFORME PROYECTO DE LEY N° 23-2016

Antecedente: Boletín N° 9.197-03

Santiago, 10 de junio de 2016.

Por Oficio N° H/5, de 23 de mayo del año en curso, el Presidente de la Comisión de Hacienda del H. Senado señor Andrés Zaldívar Larraín, al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, remitió a esta Corte consulta respecto Proyecto de ley iniciado por Mensaje el año 2013, que pretende potenciar la emisión y operatividad de medios de pago con provisión de fondos por entidades no bancarias (boletín 9.197-03).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de esta misma data, presidida por el suscrito y con la asistencia de los Ministros señores Patricio Valdés Aldunate, Héctor Carreño Seaman, Haroldo Brito Cruz y Guillermo Silva Gundelach, señoras Rosa Egnem Saldías, Rosa María Maggi Ducommun y María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar y Ricardo Blanco Herrera, señoras Gloria Ana Chevesich Ruiz y Andrea Muñoz Sánchez, señores Manuel Valderrama Rebolledo y Jorge Dahm Oyarzún y Ministro suplente señor Alfredo Pfeiffer Richter, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

**AL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN DE HACIENDA DEL H. SENADO
SEÑOR ANDRÉS ZALDÍVAR LARRAÍN
VALPARAÍSO**

SENADO DE LA
REPÚBLICA DE CHILE
10 JUN 2016
CORREO INTERNO
SANTIAGO



TRIBUNAL PLENO

"Santiago, diez de junio de dos mil dieciséis.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que por Oficio N° H/5 el Presidente de la Comisión de Hacienda del Senado señor Andrés Zaldívar Larraín remitió a la Corte Suprema el texto aprobado por la referida Comisión del proyecto de ley iniciado por Mensaje el año 2013, asociado al Boletín N° 9.197-03; y que tiene asignada suma urgencia.

Lo anterior se requiere al tenor de lo dispuesto por los artículos 77 de Constitución Política de la República y 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Segundo: Que el presente proyecto de ley iniciado por Mensaje se fundamentó en que el desarrollo y la integración social de un país requieren lograr altos grados de inclusión financiera, permitiendo transacciones a bajo costo, posibilitando el acceso al crédito y la opción de ahorrar usando modalidades simples y seguras. Se explica que una dimensión clave de la inclusión financiera, es lograr que todos los sectores de la población, especialmente los más excluidos del sistema bancario, accedan progresivamente, y con mayor facilidad a servicios financieros de calidad, adecuados a sus necesidades, proporcionando protección a las familias y oportunidades para mejorar sus condiciones de vida.

Este es, en resumen un Proyecto de ley que pretende potenciar la emisión y operatividad de medios de pago con provisión de fondos por entidades no bancarias.

Tercero: Que entre sus fundamentos básicos se tuvo en consideración que no obstante los avances observados en el país en el uso de sistemas de pago diversos al dinero, particularmente por las vías de crédito y débito, verbigracia tarjetas bancarias y las ligadas al retail, sin embargo se evidenciaba un gran segmento de la población con bajas posibilidades de bancarización y de acceso a estos medios, por lo que se pretendió introducir la emisión de instrumentos de pago con provisión de fondos, autorizándose para tal efecto a entidades no bancarias. Tales sistemas de prepago, u operativos con provisión de fondos, podrían consistir en tarjetas, cuentas de internet, teléfonos móviles o cualquier otro soporte.



TRIBUNAL PLENO

Cuarto: Que el referido Proyecto en su texto original buscó concretar sus fines de masificación de medios de pago electrónico por la vía de modificar en sus dos artículos, dos cuerpos normativos: La Ley de Bancos DFL N° 3 y la Ley N° 19.913 que crea la Unidad de Análisis Financiero. En el caso de la primera, se sustituyó el inciso segundo del artículo 2° referido a la entidad de las empresas sujetas a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, incluyéndose ahora expresamente a aquéllas cuyo giro consista en la emisión u operación, entre otros instrumentos, de tarjetas de pago con provisión de fondos, o cualquier otro sistema similar.

A continuación de este texto se intercaló los incisos 3° y 4°, pasando el anterior 3° a ser inciso 5°.

En estos nuevos incisos se determinó la regulación de estas empresas no bancarias, su forma de operación y la sujeción a las normas que dicte el Banco Central de Chile.

Quinto: Que se modificó también de esta ley el artículo 69 N° 24, fundamentalmente para incluir las tarjetas con provisión de fondos, y permitir que los Bancos, sus filiales y sociedades de apoyo puedan también operar los nuevos medios de pago con provisión de fondos.

En el artículo segundo de este Proyecto original se modificó la Ley N° 19.913, ya mencionada para incluir en el artículo 3° de esta última, junto a las empresas emisoras y operadoras de tarjetas de crédito, a aquéllas emisoras u operadoras de tarjetas de pago con provisión de fondos.

Sexto: Que habiendo ingresado el Proyecto a tramitación el 17 de diciembre de 2013 a la Cámara de Diputados, es del caso que el 17 de junio de 2015 se presentó una indicación sustitutiva por parte del ejecutivo, lo que originó un nuevo texto del Proyecto de reforma, el que a diferencia del original, consulta la regulación de estas materias en una ley propia con miras a fijar el marco legal de la emisión de tarjetas de prepago por entidades no bancarias.

El 11 de agosto de 2015 la Cámara remitió al Senado el proyecto de ley integrado por su articulado permanente y dos transitorios. En el artículo 1° se enuncia que el objeto de esta normativa es autorizar la emisión y operación de medios de pago con provisión de fondos, o cualquier otro sistema similar por parte de empresas no bancarias, en tanto que en el inciso segundo se señala que para los efectos de esta ley "se entenderá por empresa no bancaria a los emisores u operadores distintos de las empresas bancarias, sus filiales o



TRIBUNAL PLENO

empresas de apoyo al giro". A continuación se establece el resto de la regulación de los nuevos medios de pago.

En el caso de este nuevo texto se introducen una serie de modificaciones a otras leyes, como a la Ley N° 18.045 sobre Mercado de valores, 18.883 que contiene el nuevo Estatuto de las Cajas de Compensación, etc.

Es indispensable precisar que, aun cuando ni en el texto original, ni en el recién enunciado –que reformuló completamente el primero– se habían incluido modificaciones a la Ley N° 18.772 que estableció normas para transformar a la Dirección General del Metro en sociedad anónima, la intención de reforma de esta última normativa figura por primera vez en el Informe de la Comisión de Hacienda del Senado, de fecha 3 de mayo del año en curso, esto es, de 2016. Esta idea surgió de la indicación N° 8 de la Sra. Presidenta de la República que agregó un artículo 12° nuevo al texto del Proyecto de ley, y la indicación N° 9 de dos senadores para agregar un artículo 14 nuevo a la Ley N° 18.772. Tales indicaciones buscaron incluir a la Empresa Metro S.A. entre las posibles emisoras y operadoras no bancarias de estos medios de pago, ampliando la funcionalidad de la ya masiva tarjeta bip! (operada por esa empresa de transporte). Se hizo presente que en atención a su extensión y masividad este instrumento sí tendría un impacto real sobre la población.

Séptimo: Que la Comisión en referencia evacuó un segundo informe con fecha 23 de mayo de 2016, y es el texto con el informe complementario – que contiene propuesta de enmienda– el que se remite a esta Corte Suprema para requerir su pronunciamiento únicamente respecto al artículo 13 del nuevo texto del Proyecto, que introduce modificaciones a la Ley N° 18.772 permitiendo a Metro S.A. participar como emisor y operador de los nuevos medios tecnológicos de pago. El texto que modifica el artículo 2° de la citada ley dispone que para el desarrollo de las actividades mencionadas Metro S.A. deberá constituir una o más sociedades filiales o coligadas que se registrarán por la ley que verá la luz por la vía del Proyecto en revisión y deberá quedar sujeto a fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras bajo la normativa de la Ley de Bancos (DFL N° 3 de 1997, sin perjuicio de la Fiscalización de la Contraloría General de la República).

Es importante destacar que Metro S.A. a través de sus sociedades coligadas podrá convenir con las otras entidades emisoras no bancarias, y



TRIBUNAL PLENO

operadores de estos medios de pago, la prestación recíproca de servicios de recaudación y carga de fondos.

Y es en el contexto de esta interacción y de los convenios que se autoriza celebrar, que se dispone que los mismos deben estar sujetos a condiciones de contratación objetivas, competitivas y transparentes, además de requisitos técnicos no discriminatorios y ello por la desigualdad de condiciones de Metro S.A. quien tiene toda una capacidad instalada por la actual operatividad de la tarjeta bip! lo que pudiera poner en peligro la competitividad por la vía de una eventual posición dominante. Es a estos efectos que se determina que los requisitos y condiciones de estos convenios deben ser establecidos en una Propuesta General de Contratación que concuerde con lo determinado por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Esta propuesta marco —que debe reflejar los costos asociados a la emisión y operación de medios de pago con provisión de fondos, como asimismo la que derive de la administración de los medios de los sistemas de transporte público—, debe ser aprobada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC), por la vía del procedimiento de la consulta prevista por el artículo 18 N° 2, desarrollado en su sustanciación en el artículo 31, ambos textos del DFL N° 1 que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del DL 211 de 1973.

Esta propuesta de modificación contenida en el artículo 13 del actual texto del Proyecto para ser introducida como inciso séptimo del artículo 2° de la Ley N° 18.772 (Metro S.A.) es la que específicamente se ha dispuesto consultar a esta Corte Suprema.

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR EL PROYECTO DE LEY, EN SU ARTÍCULO 13 A LA LEY N° 18.772 (QUE TRANSFORMA LA DIRECCIÓN GENERAL DE METRO EN S.A.).

MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR EL PROYECTO DE LEY, EN SU ARTÍCULO 13 A LA LEY N° 18.772 (QUE TRANSFORMA LA DIRECCIÓN GENERAL DE METRO EN S.A.).	
Artículo 1.- Autorízase al Estado para desarrollar actividades empresariales de servicio público de transporte de pasajeros, mediante ferrocarriles metropolitanos urbanos y suburbanos u otros medios	Artículo 1.- Autorízase al Estado para desarrollar actividades empresariales de servicio público de transporte de pasajeros, mediante ferrocarriles metropolitanos urbanos y suburbanos u otros medios



TRIBUNAL PLENO

<p>eléctricos complementarios, mediante buses o taxibuses, de cualquier tecnología, que presten servicios de transporte público de pasajeros en superficie, y servicios anexos.</p>	<p>eléctricos complementarios, mediante buses o taxibuses, de cualquier tecnología, que presten servicios de transporte público de pasajeros en superficie, y servicios anexos.</p> <p>Autorízase también al Estado, a emitir y operar medios de pago con provisión de fondos, en los términos establecidos en la ley que autoriza la emisión de dichos medios de pago por entidades no bancarias, y la normativa dictada conforme a ella</p>
<p>Artículo 2.- Para el desarrollo de las actividades mencionadas en el artículo 1°, el Fisco de Chile y la Corporación de Fomento de la Producción, en conformidad a su ley orgánica, constituirán una sociedad anónima que se denominará "Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A.", pudiendo usar para todos los efectos legales y comerciales el nombre de fantasía "METRO S.A.", la que se regirá por las normas de las sociedades anónimas abiertas y quedará sometida a la fiscalización de la Superintendencia de Valores y Seguros. Esta sociedad será la continuadora legal en todos los derechos y obligaciones que correspondan a la Dirección General de Metro, con la salvedad establecida en el artículo 6°.</p> <p>La sociedad anónima tendrá por objeto la realización de todas las actividades propias del servicio de transporte de pasajeros en ferrocarriles metropolitanos u otros medios eléctricos complementarios y las anexas a dicho giro, pudiendo con tal fin constituir o participar en sociedades y ejecutar cualquier acto u operación relacionados con el objeto social. No obstante y sólo respecto de "METRO S.A.", no podrá darse o cederse a ningún título el giro principal de transporte que se realice en las actuales vías o en las que se construyan exclusivamente por</p>	<p>Artículo 2.- Para el desarrollo de las actividades mencionadas en el inciso primero del artículo 1°, el Fisco de Chile y la Corporación de Fomento de la Producción, en conformidad a su ley orgánica, constituirán una sociedad anónima que se denominará "Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A.", pudiendo usar para todos los efectos legales y comerciales el nombre de fantasía "METRO S.A.", la que se regirá por las normas de las sociedades anónimas abiertas y quedará sometida a la fiscalización de la Superintendencia de Valores y Seguros. Esta sociedad será la continuadora legal en todos los derechos y obligaciones que correspondan a la Dirección General de Metro, con la salvedad establecida en el artículo 6°.</p> <p>La sociedad anónima tendrá por objeto la realización de todas las actividades propias del servicio de transporte de pasajeros en ferrocarriles metropolitanos u otros medios eléctricos complementarios y las anexas a dicho giro, pudiendo con tal fin constituir o participar en sociedades y ejecutar cualquier acto u operación relacionados con el objeto social. No obstante y sólo respecto de "METRO S.A.", no podrá darse o cederse a ningún</p>



TRIBUNAL PLENO

dicha sociedad.

En el caso del transporte de superficie mediante buses u otros vehículos de cualquier tecnología, la sociedad podrá prestar los servicios de transporte público de pasajeros bajo un régimen de concesión de uso de vías de conformidad a la ley N° 18.696 u otra modalidad, directamente o a través de una empresa filial o coligada, en los términos indicados en el inciso precedente.

título el giro principal de transporte que se realice en las actuales vías o en las que se construyan exclusivamente por dicha sociedad.

En el caso del transporte de superficie mediante buses u otros vehículos de cualquier tecnología, la sociedad podrá prestar los servicios de transporte público de pasajeros bajo un régimen de concesión de uso de vías de conformidad a la ley N° 18.696 u otra modalidad, directamente o a través de una empresa filial o coligada, en los términos indicados en el inciso precedente.

Asimismo, para el desarrollo de las actividades mencionadas en el inciso final del artículo precedente, Metro S.A. deberá constituir una o más sociedades filiales o coligadas, para lo cual podrá contemplar aportes de capital que deberán contar con la autorización previa del Ministerio de Hacienda. El desarrollo de esta actividad y la constitución de dichas sociedades se regirán por la ley que autoriza la emisión de medios de pago con provisión de fondos por entidades no bancarias, y la normativa dictada conforme a ella. La o las sociedades constituidas con este fin quedarán sujetas a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras en los términos establecidos en el artículo 2° del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que establece el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican. Sin perjuicio de lo anterior, la Contraloría General de la República ejercerá según su función fiscalizadora de acuerdo a



TRIBUNAL PLENO

lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 16 del decreto N° 2.421, de 1964, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido de la Ley N° 10.336, de organización y atribuciones de la Contraloría General de la República.

Se entenderá que el desarrollo de actividades relacionadas con los Medios de Acceso a los sistemas de transporte público de pasajeros, corresponde a una actividad complementaria al giro exclusivo de la o las sociedades a que se refiere el inciso cuarto, en los términos del artículo 3° de la ley que autoriza la emisión de medios de pago con provisión de fondos por entidades no bancarias.

Metro S.A., a través de las sociedades filiales o coligadas que constituya de conformidad al inciso cuarto, podrá convenir con las entidades no bancarias emisoras de medios de pago con provisión de fondos. Para la provisión de estos y de cualquier otro servicio propio del giro, Metro S.A., a través de sus filiales o coligadas, deberá establecer condiciones de contratación objetivas, competitivas y transparentes, y requisitos técnicos y económicos no discriminatorios.

Dichas condiciones y requisitos deberán ser establecidos en una propuesta general de contratación que observe lo establecido por el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones sobre la materia, la que deberá reflejar tanto la estructura de costos asociada a la emisión y operación de medios de pago con provisión de fondos, como aquella asociada a la administración de los Medios de



TRIBUNAL PLENO

Acceso a los sistemas de transporte público, considerando los efectos de la infraestructura y la operación de dichos Medios de Acceso, en los costos asociados a la emisión y operación de los referidos medios de pago. Esta propuesta, y sus modificaciones, deberán contar con la aprobación previa del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, de conformidad al procedimiento aplicable al ejercicio de las funciones y atribuciones a que se refiere el numeral 2) del artículo 18 del decreto con fuerza de ley N° 1, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973.

En la prestación de estos servicios, Metro S.A., así como sus filiales o coligadas, deberán asegurar el adecuado funcionamiento de los servicios asociados a los Medios de Acceso al sistema de transporte público de pasajeros, entre estos, su emisión y post venta, la provisión de red de comercialización, y la carga de cuotas de transporte, cuando corresponda.

Octavo: Que esta Corte estima procedente observar sobre lo consultado que resulta indiscutida la conveniencia de la medida preventiva dispuesta por la ley en orden a someter la Propuesta General de Contratación a la aprobación del TDLC, lo que imprime garantía de objetividad y transparencia en la salvaguarda de la libre competencia. Además y no obstante que pudiera parecer extraño que una medida obligatoria se disponga sustanciar por la vía de un procedimiento de consulta, no contencioso, que tiene lugar por el ejercicio voluntario de la opción de consulta, sea por las partes de un convenio, acto o contrato celebrado o por celebrar, por la Fiscalía Nacional Económica, y/o por un tercero con interés legítimo, el que el legislador lo haya previsto para una consulta obligatoria, sin embargo, es posible de



TRIBUNAL PLENO

entender este mecanismo como la vía procesal más adecuada. En efecto, tratándose de una gestión aprobatoria en que participa y decide un tribunal es desde luego, y per se, un elemento de garantía de objetividad; y ello, en un procedimiento que permite además de oír a los interesados, la aportación de los antecedentes que resulten atinentes, y desde luego, interesa recordar que la sustanciación termina por una resolución que permite a las partes interesadas, además interponer recurso de reposición, la posibilidad de deducir reclamación para ante la Corte Suprema. Por otra parte el marco que en definitiva se dispone aprobar por este medio, respecto de esta Propuesta General de Contratación, así como sus eventuales modificaciones, permitirá que la celebración de los convenios que las empresas del rubro consideren necesarios, pueda concretarse sólo ciñéndose a estas bases, sin otra formalidad que signifique verificar la licitud de los planteamientos generales de los mismos.

Finalmente se observa también como favorable la circunstancia que, en la sede de una gestión preventiva de consulta, el TDLC emita un pronunciamiento que naturalmente deberá ser concordante con la jurisprudencia que ha ido asentado, sobre similares materias, en sus fallos.

Noveno: Que, aun cuando no se consulta por el artículo 9° del Proyecto, es del caso hacer constar que en el mismo se contemplan modificaciones al DFL N° 3 de 1997 del Ministerio de Hacienda que fija el texto de la Ley General de Bancos, y específicamente en su numeral 2° se intercala el artículo 26 bis que establece sanciones para los emisores y operadores señalados en el artículo 2° de la presente ley, por las irregularidades que allí se expresan, verbigracia, por infringir las normas dictadas por el Banco Central de Chile, o registraren infracciones o multas reiteradas, o incumplieran las ordenes dispuestas por la Superintendencia, facultándose a esta entidad para imponer suspensión de actividades y otras medidas y, entre otras facultades, dictar resoluciones que otorguen o revoquen la correspondiente autorización de existencia de las empresas referidas, y para el evento de rechazo de existencia debe contar con el acuerdo previo del Banco Central. Se añade que "Del rechazo a la autorización de existencia, o de la revocación de dicha autorización, o de la suspensión de todos o alguna de las actividades podrá reclamarse mediante el procedimiento establecido en el artículo 22 del DFL N° 3".



TRIBUNAL PLENO

A su vez, el artículo 22 recién citado contiene un procedimiento de reclamo en relación a las multas impuestas por la Superintendencia, para ante la Corte de Apelaciones correspondiente al domicilio de la empresa, salvo que tenga oficina en Santiago, evento en el que será competente la Corte de Apelaciones de Santiago. El reclamo se formula en el plazo de 10 días desde el entero de la multa, la Corte confiere traslado a la Superintendencia por seis días, y evacuado el trámite, o en su rebeldía, se dicta sentencia en el término de 30 días sin ulterior recurso. El inciso segundo de este artículo 22 hace aplicable este procedimiento a las reclamaciones por resoluciones de la Superintendencia que impongan las limitaciones o prohibiciones del artículo 20, y entre otras decisiones, respecto de aquellas que revoquen la autorización de existencia de la entidad reclamante o resuelvan la liquidación forzosa, situación que se aprecia como similar a las decisiones reclamables del artículo 26 bis que se adiciona a la Ley de Bancos ya mencionada.

Décimo: Que sólo cabe anotar que en relación al texto intercalado -26 bis- no se precisa si la remisión al artículo 22 del DFL N° 3 se entiende hecha al texto íntegro, considerando además las exigencias del inciso segundo para el evento de las situaciones allí indicadas en que se exige la interposición de la reclamación en el plazo de 10 días siguientes a la fecha de comunicación y añade que "debe ser suscrita por la mayoría de los directores de la empresa afectada, aun cuando sus funciones hayan quedado suspendidas o terminadas por efecto de la resolución reclamada". Se impide además a la Corte suspender los efectos de la resolución reclamada, pendiente que se encuentre la reclamación.

Al respecto esta Corte estima que resultaría conveniente clarificar si la remisión aludida es literalmente a la sustanciación o procedimiento previsto por el inciso primero del artículo 22, y/o, si se comprende además las exigencias del inciso segundo de la disposición en comento.

Undécimo: Que las precedentemente anotadas son las observaciones que a esta Corte merece el texto consultado, a lo que se adiciona el comentario del artículo 26 bis que se dispone intercalar al DFL N° 3 de 1997 (Ley General de Bancos)

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar



TRIBUNAL PLENO

en los términos precedentemente expresados el proyecto de ley que modifica diversas disposiciones legales con el objeto de potenciar la emisión y operatividad de medios de pago con provisión de fondos por entidades no bancarias.

Se previene que el Ministro señor Valdés fue del parecer de sólo informar respecto de lo consultado.

Oficiese.

PL-23-2016"

Saluda atentamente a V.S.



JORGE SÁEZ MARTIN
Secretario



HUGO DOLMESTCH URRÁ
Presidente