

Santiago, dos de marzo de dos mil veintiséis.

Vistos:

En estos autos Rol Corte Suprema N°29.850-2025, caratulados "Consortio Financiero S.A. con Tribunal de Defensa de la Libre Competencia" las requeridas Consortio Financiero S.A. (Consortio o CFSA) y Banco de Chile S.A. (Banco Chile), dedujeron sendos recursos de reclamación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) que, a su vez, acogió el requerimiento interpuesto por la Fiscalía Nacional Económica (FNE).

A través de ese fallo el TLDC desestimó las excepciones de prescripción y falta de legitimación pasiva y declaró que las recurrentes incurrieron en la infracción prevista en el inciso 2° del artículo 3°, letra d) del Decreto con Fuerza de Ley N°1 del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto Ley N°211 de 1973 (D.L N°211), fundado en la participación simultánea de don Hernán Büchi Buc, en calidad de director de las sociedades requeridas, entre el 26 de febrero de 2017 al 27 de diciembre de 2021, condenándolas al pago de las multas a beneficio fiscal que en ella se indican.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:



Primero: Que los recurrentes coinciden en sus alegaciones principales -y en lo pertinente a lo que se resolverá- en cuanto a sostener que con la sentencia impugnada se infringe el principio de tipicidad y de legalidad, al interpretarse de manera extensiva la norma en virtud de la cual fueron sancionados los requeridos, al punto de modificar el tipo administrativo que en ella se contiene.

Explican que hasta antes del requerimiento de la FNE, existía un consenso entre los actores que intervienen y fiscalizan la temática de la Libre Competencia, en orden a que el artículo 3 inciso segundo, letra d) del D.L N°211, comprendía solo la figura que la doctrina denomina el "interlocking horizontal directo", es decir, aquel que se rige por la "regla per se" y que éste se configuraría solo entre empresas directamente competidoras y no entre sus filiales, caso en el cual dicho instituto pasaba a tener el carácter indirecto y, por tanto, su reglamentación estaba circunscrita a lo dispuesto en el inciso primero del referido artículo 3 de manera que para su concurrencia debe probarse una vulneración efectiva al mercado.

En ese contexto, señalan que la FNE y luego la sentencia, califican de manera artificiosa los hechos, encuadrándolos en la norma en estudio, declarando que las requeridas -CFSA y Banco Chile- son "empresas



competidoras entre sí", porque compiten en los mercados de: **a)** entrega de servicios y productos bancarios y **b)** de intermediación de valores y otros servicios prestados por corredoras de bolsa a través de sus filiales. Para ese efecto, en aplicación del principio de realidad, los jueces de fondo sostuvieron que las empresas requeridas constituyen una unidad económica con sus filiales, desde que las matrices tienen una influencia decisiva en las políticas internas y de negocios respecto de estas últimas, de forma tal que la disputa del mercado realizada por sus filiales se extiende a sus matrices, haciéndolas responsables del ilícito en comento.

Las recurrentes explican que esa tesis no solo desconoce el tenor literal del artículo 3 inciso 2° letra d) del D.L N°211 y la legislación especial que reglamenta dichas sociedades-filiales, sino que, además, olvida lo sostenido institucionalmente por la FNE así como lo expresado por sus autoridades y la propia jurisprudencia del TDLC -que citan-, todos los cuales se encontraban contestes en que la disposición reseñada hacía alusión al interlocking horizontal directo, figura que no se verificaría en el presente caso, ya que la competencia se produce entre las filiales de las sociedades matrices.

Añaden que la hipótesis que podría configurarse sería la del *interlocking* indirecto, esto es, cuando se comparten directores o ejecutivos por las requeridas no



directamente, sino a través de sociedades intermediarias conectadas a ambas, o cuando un director o ejecutivo relevante integra empresas de grupos distintos que compiten entre sí, generando un riesgo de coordinación y flujo de información sensible que afecta la libre competencia, a diferencia del interlocking directo donde la misma persona participa en dos competidoras directamente, situación que no se encuentra regulada en la norma en comento en el artículo 3° inciso primero del D.L. N°211. Empero, destacan que la FNE no formuló su requerimiento al amparo de dicho tipo genérico.

De otro lado, los reclamantes enfatizan que el ilícito administrativo en estudio está dirigido, en primer término, solo a las personas naturales. Además, sostienen que las entidades requeridas no compiten entre sí en el mercado relevante identificado por la FNE y ratificado en la sentencia, dado que se trata de holdings que no buscan clientes ni compradores, porque no ofrecen productos. Por otra parte, las sociedades dedicadas al rubro de corredoras de bolsa solo pueden tener ese giro de intermediación de valores en bolsa, tal como lo ordena la Ley N°18.045 sobre Mercado de Valores (LMV), quedando sujetas además a la fiscalización de la Comisión para el Mercado Financiero (CMF) y lo mismo es procedente al giro bancario, cuya reglamentación se encuentra en el DFL N°3 que Fija Texto Refundido, Sistematizado y Concordado de



la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican (Ley General de Bancos).

Reconocen que sus filiales compiten, pero destacan que se trata de personas jurídicas distintas, con regulaciones y gobiernos corporativos diferentes y, sobre todo, que ni siquiera fueron requeridas en este proceso.

En definitiva, concluyen que la garantía constitucional al debido proceso y su consagración en el principio de legalidad de la pena, impide que los jueces de base pudiesen realizar una interpretación del artículo 3° inciso segundo letra d) del D.L N°211, en los términos que se consignan en el fallo impugnado porque lo hacen en contra de texto expreso, de manera que al acoger el requerimiento de la FNE, se atentó no solo contra la legalidad expuesta sino que, en definitiva, contra toda la institucionalidad de la libre competencia y los principios que la rigen.

Segundo: Que, para una mejor comprensión del asunto a resolver, cabe señalar que este proceso se inicia con el requerimiento que presentó la FNE en contra de don Hernán Büchi Buc, Consorcio, Banco Chile y Falabella S.A. a quienes les imputa haber vulnerado lo dispuesto en el artículo 3 inciso segundo letra d) del D.L N°211.

Se explicó que desde febrero de 2017 a diciembre de 2021 el Sr. Büchi participó simultáneamente en los directorios de las requeridas, en lo que interesa, Banco



de Chile S.A. (Banco Chile) y Consorcio Financiero S.A. (Consorcio o CFSA), afirmándose que éstas serían competidoras en el mercado de prestación de servicios de intermediación de valores y otros servicios prestados por corredoras de bolsa, a través de sus filiales, con las que conforman una unidad económica debido al control e influencia que ejercen sobre las decisiones de gestión y negocios que deben adoptar aquellas, añadiéndose que los ingresos de los grupos empresariales a los que pertenece cada una superan el umbral de ventas contemplado en la norma precedentemente citada.

Tercero: Que, para acoger la acción en estudio, en la sentencia reclamada se sostuvo que se cumplen todos los elementos del tipo administrativo y, en lo pertinente a la controversia, se expresó que las requeridas constituían una unidad económica y que, debido a ello, era posible estimar que competían entre sí a través de sus bases.

Para arribar a dicha conclusión se razonó, en primer lugar, acerca de la legitimación pasiva de Banco Chile y Consorcio. Al efecto se explicitó que, en el derecho de la competencia, rige la realidad económica por sobre las formas normativas utilizadas por los agentes partícipes del mercado, por tanto, si dos personas jurídicas tienen un centro o núcleo de toma de decisiones



común, éstas constituyen una única unidad económica para efectos de su responsabilidad en esta sede.

Asentado lo anterior, se expuso que se probó en autos que, Consorcio y Banco Chile, tienen un control patrimonial, organizacional y directivo sobre sus filiales, que es decisivo para la adopción de diversas instrucciones de negocios, las que incluso le rinden cuenta sobre sus actividades y resultados. Consecuentemente, la matriz constituye una unidad económica con su filial, desde que las primeras mantienen control de decisiones respecto al desempeño de las segundas, operando, incluso, en el mercado bajo la misma marca "Consorcio" y "Banco de Chile". Asimismo, se precisó que los mercados relevantes en la especie son: **a)** la entrega de servicios y productos bancarios y **b)** la intermediación de valores y otros servicios relativos a las corredoras de bolsas.

En un segundo aspecto, en la sentencia se declaró que no existe una definición legal sobre lo que debe entenderse por "empresas competidoras entre sí" y que tal concepto tampoco se advierte de la historia de la ley, antecedentes que permitan vincular dicho concepto con la noción doctrinaria denominada *interlocking* horizontal directo. Por consiguiente, dicha calificación pasa a constituir una cuestión de hecho que le corresponde al intérprete determinar.



Se expresa igualmente que, si bien es correcto afirmar que no son sinónimos las nociones de "empresa" y "grupo empresarial", la norma sería clara en cuanto a que hubo una decisión deliberada del legislador de prescindir del concepto legal de "sociedad" o "persona jurídica", para recurrir a un concepto más flexible, consistente con el principio de realidad, que es propio del derecho de la competencia. En ese sentido, la separación de un agente de mercado en distintas sociedades pierde relevancia en función del objetivo propio de esta rama del derecho, cual es el control del comportamiento de los agentes económicos en el mercado, desde que debe primar la realidad económica por sobre las formas jurídicas utilizadas por los agentes económicos.

En ese contexto los sentenciadores concluyen que "[...] se entenderá que la frase "empresas competidoras entre sí" se refiere a agentes económicos independientes que participen desarrollando su actividad en un mismo mercado relevante, sin que sea relevante la forma jurídica que utilicen, así como la separación de patrimonios que ella conlleve". Así, al haberse acreditado que las requeridas constituyen un centro de decisiones respecto de sus filiales, los jueces de base coligen que, Banco de Chile y Banchile Corredora de Bolsa S.A., al igual que CFSA y Consorcio Corredora de Bolsa S.A., conforman una única unidad económica o empresa,



para efectos de lo dispuesto en la letra d) del inciso segundo del artículo 3° del D.L N°211.

De este modo, en lo que atañe a la responsabilidad de las empresas matrices, se concluye que son igualmente responsables del ilícito por cuanto habrían estado en posición de implementar diversos mecanismos de control y supervisión para evitar que se verificara la conducta antes referida y no lo hicieron, además del hecho que son ellas las que recibirían los beneficios directos de cualquier restricción a la competencia derivada de un *interlocking*.

Finalmente, la sentencia recurrida deja constancia que el TDLC aprobó los días 4 y 11 de noviembre de 2022, los acuerdos conciliatorios presentados por la FNE en conjunto con don Hernán Büchi Buc y Falabella, poniéndose término al juicio a su respecto conforme lo dispuesto en el artículo 22 del D.L N° 211.

Cuarto: Que, efectuada esa exposición, corresponde ahora hacerse cargo del caso concreto, delineando sus aspectos esenciales. En ese orden de ideas, cabe consignar que no existe controversia acerca de los hechos siguientes:

a) El Sr. Hernán Büchi Buc, se desempeñó simultáneamente en las requeridas (Consortio y Banco de Chile), en calidad ejecutivo relevante y de director, respectivamente, de cada una de ellas, en el período



comprendido entre el 26 de febrero de 2017 y el 27 de diciembre de 2021;

b) En el período antes referido, vale decir, entre el 26 de febrero de 2017 y el 27 de diciembre de 2021, las empresas matrices Consorcio y Banco de Chile mantuvieron un umbral de ventas superior a las cien mil unidades de fomento.

Quinto: Que, con relación a tales hechos, debe apuntarse que, en aquello que resulta atingente para estos fines, en el artículo 3° inciso primero del D.L N°211 se dispone lo que se transcribe a continuación:

"El que ejecute o celebre, individual o colectivamente, cualquier hecho, acto o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos, será sancionado con las medidas señaladas en el artículo 26 de la presente ley, sin perjuicio de las medidas preventivas, correctivas o prohibitivas que respecto de dichos hechos, actos o convenciones puedan disponerse en cada caso."

A su turno en el inciso segundo, letra d) del mismo artículo 3° del D.L N°211, en su texto incorporado por la reforma de la Ley N°20.945 se prescribe lo siguiente:

"Se considerarán, entre otros, como hechos, actos o convenciones que impiden, restringen o entorpecen la



libre competencia o que tienden a producir dichos efectos, los siguientes:

...d) La participación simultánea de una persona en cargos ejecutivos relevantes o de director en dos o más empresas competidoras entre sí, siempre que el grupo empresarial al que pertenezca cada una de las referidas empresas tenga ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro que excedan las cien mil unidades de fomento en el último año calendario. Con todo, sólo se materializará esta infracción si transcurridos noventa días corridos, contados desde el término del año calendario en que fue superado el referido umbral, se mantuviere la participación simultánea en tales cargos".

De acuerdo con su texto y sentido, la infracción descrita en el citado inciso segundo se configura mediante la concurrencia copulativa de tres requisitos, a saber:

(a) la participación simultánea de una misma persona en cargos ejecutivos relevantes o de director de dos o más empresas;

(b) el carácter de competidoras entre sí de las empresas donde se desempeña el ejecutivo relevante o director; y,



(c) el cumplimiento del umbral de ventas del grupo empresarial al que pertenecen cada una de las empresas competidoras.

(d) el hecho de mantenerse la participación simultánea una vez transcurrido 90 días corridos desde el término del año calendario en que se configuran los tres requisitos anteriores.

Sexto: Que, del análisis de los enunciados contenidos en los incisos primero y segundo del señalado artículo 3° del Decreto Ley N°211, es posible extraer algunas conclusiones que permiten diferenciar esas hipótesis legales. Por lo pronto, puede colegirse que existe entre ellas una relación de género a especie, dado que en el inciso primero se acude a fórmulas descriptivas de carácter holístico o globalizador, con miras a contener con mayor amplitud lo que cabe considerar como conductas anticompetitivas, mientras que en el inciso segundo se vierte una especificación acotada, vale decir, la enunciación de casos concretos, minuciosamente descritos, de aquello que debe entenderse como atentatorio a la libre competencia o que puede llegar a producir esos efectos. En ambas hipótesis existe un denominador común que no es otro que el efecto anticompetitivo que se busca evitar, constituido por el hecho, acto o convención que *"impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir*



dichos efectos". Empero, la diferencia está dada por la circunstancia de que, para los fines del inciso primero del citado artículo 3°, es preciso demostrar ese efecto o consecuencia o el riesgo correlativo, en tanto que en el inciso segundo tal condicionamiento se da por sentado, una vez que se tiene por verificada la conducta que allí se describe. De ahí que resulte dable sostener que la regla del inciso primero responde a la idea de un tipo de carácter general que impone mayor carga probatoria, expresado en la demostración del efecto anticompetitivo, mientras que el inciso segundo actúa como una presunción en el sentido de que, constatados que sean los presupuestos normativos del caso, se debe considerar o se debe "entender" que el hecho respectivo impide, restringe o entorpece la libre competencia, o tiende a producir esos efectos. Precisamente por esto último, en la medida que implica un aligeramiento de la carga probatoria, la regla *per se* ha de recibir una aplicación restrictiva, que exige sujeción a su literalidad porque de otro modo pudiera conducir a excesos o a limitaciones injustificadas a la libre competencia legítima.

Merece la pena insistir en esto último. Se debe tener en cuenta que la infracción en análisis corresponde a una de peligro, regida por la regla *per se*, merced a la cual no solo se adelanta la sanción, sino que, también, se facilita la prueba, desde que no se requiere un daño



efectivo en el libre mercado. Por lo mismo, su aplicación debe ser restrictiva debiendo encuadrarse en ella solo las conductas que se ajusten estrictamente a la descripción normativa.

Séptimo: Que, retomando los supuestos de la infracción en análisis, cabe detenerse en la condición que debe cumplir el autor de la conducta que se sanciona. A ese respecto viene al caso enfatizar que la hipótesis del inciso primero del artículo 3° del D.L N°211 señala que está comprendido en ella "el que...", es decir, resulta indiferente el sujeto activo que realiza el hecho descrito en el tipo legal, denominado por la ley como "agente económico", de manera que puede corresponder a una persona tanto natural o física como jurídica.

Sin embargo, en el caso particular del inciso segundo, literal d), el sujeto es calificado, porque -de un modo diferente-, se alude a la "persona" que participa simultáneamente en cargos ejecutivos relevantes o como de director de dos o más empresas, es decir, la naturaleza del sujeto activo se determina por el cargo que este debe ocupar, actividad que por su índole o entidad solo puede ser desarrollada por una persona física puesto que -utilizando el elemento teleológico- es el único agente económico del mercado -persona natural- que podría cometer la conducta que se busca evitar, esto es, trasladar la información de una compañía a otra, de forma



tal de gestionar la coordinación de actividades entre las empresas con el objeto que -incluso potencialmente-, puedan afectar la competitividad del mercado.

Octavo: Que la historia de la Ley N°20.945 ratifica lo señalado anteriormente desde que, en su primer trámite constitucional, el Fiscal Nacional de la época, don Felipe Irarrazabal, señaló expresamente que “el objetivo de la norma propuesta es prohibir que una misma persona natural ejerza el cargo de director en dos o más empresas competidoras al mismo tiempo, pero no que una misma empresa tenga directores nombrados por ella en dos o más competidoras, siempre que se trate de personas distintas.” (Historia de la Ley N°20.945, Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados, pág. 76, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile).

El Ministro de Economía añadió respecto del ilícito que “(...) en el hecho de que una persona se desempeñe simultáneamente como ejecutivo o director de dos o más empresas competidoras representa un riesgo serio de colusión, por lo que la legislación debe prohibirlo a fin de evitarlo” (Historia de la Ley, Informe de la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados, 10 de noviembre, 2015, p. 186).

Noveno: Que, por tanto, alejándose del concepto literal de la norma en análisis, en el fallo se “crea” un legitimado pasivo conformado por las reclamantes junto a



sus filiales, sobre la base de la teoría de la unidad económica, desarrollado a la luz del principio de realidad aplicado al derecho de competencia.

No es posible excluir a priori la posibilidad que ello pueda estar comprendido en el inciso primero de la norma en cuestión. Sin embargo, dicho ejercicio hermeneútico, en el caso de autos, conforme al tenor de la disposición legal atingente, tanto por la lógica, por la historia fidedigna de la ley, como por la naturaleza y fines de la sanción, resulta improcedente desde que, como quedara explicitado precedentemente, no puede haber lugar a dudas acerca del autor del ilícito que el legislador quiso castigar bajo la regla *per se*, es decir, "al director o ejecutivo relevante que participe simultáneamente...". Al ser así, so pretexto de "comprender el fin de la norma" no está permitido al intérprete extender el tipo administrativo específico, desconociendo su tenor literal y correcto sentido, al extremo de crear un nuevo sujeto activo.

Décimo: Que, en efecto, a diferencia de lo expuesto en el fallo impugnado, el autor de la conducta que se sanciona no puede comprender a las requeridas "Banco de Chile" y "Consorcio". Ese desconocimiento de quien puede ser el sujeto activo del tipo infraccional no solo quebranta la ley que reglamenta la materia, sino que las garantías fundamentales del debido proceso, vulnerando el



principio de legalidad y tipicidad, argumentos suficientes para desestimar el requerimiento de la FNE, ante la falta de legitimación pasiva de las requeridas "Banco de Chile" y "Consorcio".

Undécimo: Que, sin perjuicio de que lo expresado precedentemente es bastante para asentar la ilegalidad reclamada, cabe examinar igualmente si las requeridas revisten la calidad de "empresas competidoras entre sí", en los términos que exige la norma en estudio, de momento que el señalado corresponde a un segundo presupuesto, indispensable para que pueda configurarse la infracción o ilícito administrativo que se les atribuye.

Al respecto cabe señalar que la legislación nacional carece de una definición sobre la referida noción de "competitividad entre empresas". Sin embargo, una de las herramientas utilizadas para ese fin ha sido determinar el mercado relevante del producto similar que se ofrece por las empresas, de manera de evaluar si esta cuenta con una posición dominante en dicho mercado y la manera en que se verifica esa rivalidad entre ellas para satisfacer la necesidad del consumidor, lo cual condice a la exigencia que establece el inciso segundo del artículo 20 del D.L N°211 para los efectos de requerir o demandar de antimonopolio y para los casos de colusión de carteles duros que contempla la letra a) del inciso 2° del



artículo 3 del D.L N°211, aplicable en la especie atendido el sentido y fin de la norma en comentario.

Duodécimo: Que, ahora bien, se debe apuntar a ese respecto que en la propia infracción examinada se diferencia entre "empresa competidora" y "grupo económico al que pertenece". La primera voz hace referencia al núcleo central de la conducta típica y la segunda delimita su alcance. Esa distinción se constata en el artículo 4 bis del D.L N°211, en cuanto consagra el deber de una empresa o de alguna entidad integrante de su grupo empresarial, de informar a la FNE sobre la adquisición, participación directa o indirecta en más de un 10% del capital de una competidora, norma también introducida por la Ley N°20.945. Es decir, lejos de asignarles identidad, el propio legislador opera sobre la base de una diferenciación entre empresa competidora y grupo empresarial al que pertenece, cuestión que incluso es reconocida en el fallo en revisión.

Sigue a ello indicar que en su artículo 96 la Ley de Mercado de Valores se define grupo empresarial, como *"el conjunto de entidades que presentan vínculos de tal naturaleza en su propiedad, administración o responsabilidad crediticia, que hacen presumir que la actuación económica y financiera de sus integrantes está guiada por los intereses comunes del grupo o subordinada a éstos, o que existen riesgos financieros comunes en los*



créditos que se les otorgan o en la adquisición de valores que emiten". En cuanto al concepto de empresa, en el área se habla de unidad económica funcional que participa en el mercado.

En consecuencia, la circunstancia de que una empresa pertenezca a un grupo empresarial supone, por definición, que comparte con su matriz o controlador común *"vínculos de tal naturaleza en su propiedad, administración o responsabilidad crediticia, que hacen presumir que la actuación económica y financiera de sus integrantes está guiada por los intereses comunes del grupo o subordinada a éstos"*, sin que este hecho importe una identificación absoluta entre la empresa particular y el grupo empresarial al que ella pertenece o con relación a su matriz o controlador común, entidades todas que, de conformidad con la ley vigente, deben diferenciarse, precisamente para la aplicación de las regulaciones especiales que rigen a unas y otras.

Décimo tercero: Que reafirma lo que se viene delineando considerar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° del D.L N°211, corresponde a la FNE la facultad de dar aplicación a la ley, en el resguardo de la libre competencia en los mercados, entidad que en sus Guías para el Análisis de Operaciones de Concentración de 2012 y Operación de Concentración Horizontal 2022, ha señalado que mercado relevante es el



conjunto de productos o servicios que los consumidores consideran intercambiables o sustituibles, dentro de un área geográfica específica, que define un marco de competencia y poder de mercado.

Así entonces y, utilizando las palabras del actual señor Fiscal Nacional Económico "[...] el análisis competitivo en el contexto de esta norma -artículo 3 inciso 2, letra d) del D.L N°211-, no tiene por objeto medir la existencia de poder mercado [...]. Simplemente se trata de confirmar que las empresas son rivales entre ellas" ("La Regulación del interloking en el decreto ley N°211 de 1973" Jorge Grunberg Pilowsky, Nuevo Régimen de Libre Competencia, Ed. Rubicón Editores, 2022, página 81).

Décimo cuarto: Que, en ese orden de ideas, cabe señalar que la Real Academia de la Lengua Española, define "competir" como "Contender entre sí, aspirando unas y otras con empeño a una misma cosa" (Diccionario Real Academia Española, en línea), lo cual denota que la competencia debe darse entre cosas iguales o similares que puedan sustituirse entre sí.

Ergo la conducta típica descrita en el artículo 3 inciso 2° letra d) del D.L N°211 requiere que las empresas que compartan un director o ejecutivo relevante sean directamente competidoras entre sí, en el mercado relevante.



Por tanto, al no existir una definición técnica sobre el concepto habrá de estarse al uso y sentido común de las palabras, al contexto normativo en el cual se emplean y a la regla *minimis* que utiliza la norma -al distinguir entre empresa competidora y grupo económico al que pertenece- conforme a lo cual, cuando el artículo en estudio alude a las "empresas competidoras entre sí", no puede sino entenderse que se trata de unidades de organización dedicadas a un mismo rubro, servicio o venta de productos similares que rivalizan en el mercado relevante del cual son parte, con el fin de captar una mayor cantidad de clientes.

Décimo quinto: Que abona a esta tesis el hecho de que la norma homónima estadounidense difiere de la nuestra justamente en esos aspectos, esto es, que no exige que se trate de empresas competidoras entre sí y que tampoco distingue entre empresa y grupo económico, como sí lo hace nuestra legislación. Sostener lo contrario, como se desarrolla en el fallo impugnado, implica -efectivamente-, llegar a establecer un sujeto activo diverso del consagrado en la ley y entender como sinónimos "empresas competidoras" y "grupo económico", ampliando con ello el sentido y alcance de la sanción que se analiza, al extremo de "crear" una nueva conducta ilícita, lo cual está vedado al intérprete en el



ordenamiento jurídico, en resguardo del principio de legalidad.

Décimo sexto: Que, por tanto, para los efectos de la aplicación de la norma *per se* en examen, atendida su naturaleza de derecho estricto, no es aceptable ni posible que se recurra a la tesis de la unidad económica sobre la base del principio de realidad para ampliar su ámbito de aplicación, desde que el tipo administrativo distingue entre empresa y grupo económico. Por consiguiente, la actividad de las requeridas no se encuadra en la norma sancionatoria, máxime si estas no pueden ni deben participar en el mercado relevante de la prestación de servicios bancarios y/o corredoras de bolsa, debido a que la Ley General de Bancos y la Ley de Mercado de valores se lo impiden porque se trata de sociedades que solo pueden tener un giro único.

Por consiguiente, tampoco, concurre en la especie este segundo elemento del tantas veces citado tipo administrativo del artículo 3° inciso segundo letra d) del D.L N°211.

Décimo séptimo: Que, en todo caso, resulta pertinente señalar que, si bien los hechos antes reseñados no encuadran o no están comprendidos en el tenor literal y sentido de la figura infraccional atribuida, lo concluido no quiere decir que tales sucesos sean atípicos. Antes bien, pudieran ser susceptibles de



sanción, pero - eventualmente-, de acuerdo con el tipo genérico establecido en el inciso primero de esa disposición, esto es, el que se prevé para quien *"ejecute o celebre individual o colectivamente cualquier hecho, acto o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia o tienda a producir sus efectos"*, caso en el cual el comportamiento potencialmente infractor queda sometido a las reglas generales, encontrándose obligado, quien sustenta la pretensión punitiva, a acreditar que efectivamente concurren los efectos de lesión o el peligro en el mercado relevante de que se trate, en tanto que el imputado podría invocar razones de eficiencia que hipotéticamente justificaran su proceder.

Décimo octavo: Que, en consecuencia, no cabe sino concluir que las requeridas no han incurrido en el ilícito que les fuera imputado, al no configurarse los elementos del tipo respectivo.

En consecuencia, de conformidad con lo que disponen los artículos 1°, 2°, 3°, 20 y 27 del Decreto Ley N° 211, **se acogen** los recursos de reclamación interpuestos por Consorcio Financiero S.A. y Banco de Chile S.A. Consecuentemente, **se deja sin efecto** la sentencia N°203/2025, de seis de junio de dos mil veinticinco y en su lugar se decide que **se rechaza en todas sus partes** el requerimiento presentado por la Fiscalía Nacional



Económica, sin costas, por tener motivo plausible para litigar la actora.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Matus.

Rol N°29.850-2025.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Jean Pierre Matus A., Sr. Diego Simpértigue L., Sr. Omar Astudillo C. y Sr. Gonzalo Ruz L. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro Sr. Simpértigue por haber cesado en funciones.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Adelita Inés Ravanales Arriagada, Jean Pierre Matus Acuña, Diego Gonzalo Simpertigue Limare, Omar Antonio Astudillo Contreras y Gonzalo Enrique Ruz Lártiga. No firma, por estar ausente, el Ministro Diego Gonzalo Simpertigue Limare. Santiago, dos de marzo de dos mil veintiséis.

En Santiago, a dos de marzo de dos mil veintiséis, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

