



Poder Judicial de la Nación

Expte. nro. 71073/2018 - MERCADO LIBRE SRL c/ M PRODUCCION-DIRECCION NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR s/DEFENSA DEL CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

Buenos Aires, 18 de junio de 2019.- MLF

Y VISTOS, CONSIDERANDO:

I- Que por Disp. 151/18 dictada el 23 de mayo de 2018 el Director Nacional de Defensa del Consumidor impuso a la empresa Mercado Libre SRL una multa de treinta mil pesos (\$30.000) por infracción al art. 19 de la ley 24240, al no haber dado cumplimiento con la protección del dinero hasta la recepción del producto por parte del denunciante (v. fs. 113/118).

Contra dicho acto, la sancionada interpuso a fs. 128/149 recurso de apelación directa en los términos del art. 45 de la ley 24240 (mod. art. 60 ley 26993) que, según lo dictaminado por el Sr. Fiscal a fs. 198/vta., resulta formalmente admisible y fue replicado por el Ministerio de Producción a fs. 180/189.

II- Que los hechos que originan la presente causa han sido descriptos por el denunciante a fs. 4, quien manifestó haber comprado un producto por OLX, el que fue abonado parcialmente -a instancias del vendedor- a través de Mercado Pago a modo de reserva para luego de la entrega terminar el pago, pero sin embargo la venta no se concretó por lo que el comprador solicitó la devolución de su dinero por aplicación del programa “Compra Segura”, pero no pudo ser reintegrado ya que el dinero nunca ingresó en su cuenta de Mercado Pago sino que fue enviado a la cuenta de un tercero (el vendedor).

Con la constancia de fs. 21*ref.* quedó acreditado el “pago” efectuado a través de Rapipago, a fs. 23/24 *ref.* se agregaron los intercambios de correos electrónicos con el vendedor y a fs. 25 *ref./vta.* obra la solicitud de “pago” enviada por mail al denunciante con fecha 5/6/2015.

Se imputó, entonces, a la firma Mercado Libre SRL la presunta infracción al art. 19 de la ley 24240, por no haber brindado el servicio en los términos y condiciones ofrecidas; en particular, se le endilgó haber infringido lo dispuesto en relación a los términos “compra con total



tranquilidad”, conforme surge de fs. 24 (25, *refoliado*) “toda vez que habría liberado el pago efectuado por el denunciante en forma previa a que el mismo recibiera el producto comprado y pudiese evaluar su correcto funcionamiento” (v. fs. 37 *ref.*)

El descargo fue formulado a fs. 40/58 *ref.*; la empresa explicó que, si bien el denunciante utilizó la plataforma Mercado Pago, lo hizo efectuando un ingreso de dinero en la cuenta de un tercero, a pedido del propio denunciante. En dicha oportunidad, explicó también el funcionamiento del servicio que ofrece Mercado Pago, e insistió en su ajenidad a la transacción denunciada como frustrada.

III- Que para fundar la sanción impuesta, la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, en lo que aquí interesa, consideró que no es un hecho controvertido que Mercado Libre SRL ofreció, en el presente caso, el servicio de gestión de pagos y cobros online a través de Mercado Pago y expresó que, “...como consecuencia de tal servicio, le envió al denunciante un correo electrónico el 5 de junio de 2015 con los datos del vendedor, del producto a comprar y su importe, como así también ofreció el Programa de Protección al Comprador, informando de manera destacada `Tu dinero está 100% protegido con MercadoPago... Compra con total tranquilidad. Paga tus compras y nos encargaremos de proteger tu dinero hasta que tengas el producto en tus manos. Es gratis y estás cubierto automáticamente ¡así es! No hay ningún costo adicional para pagar tus compras y, cuando pagues, automáticamente estarás cubierto´” (v. fs. 116).

Puso de resalto que el mencionado correo electrónico no fue desconocido, lo que torna indiferente el tipo de servicio prestado por la sumariada la denunciante, toda vez que “en el caso puntual de autos, la documentación en análisis demuestra que la operación efectuada por el denunciante se encontraba protegida por el Programa de Protección al Comprador” (v. fs. 116), de allí que, ante el requerimiento del denunciante fundado en el incumplimiento del vendedor, debió haber devuelto el dinero en virtud de la protección ofrecida, cuyo incumplimiento hace nacer la responsabilidad por la infracción endilgada (art. 19, ley 24240).

IV- Que el recurrente advierte, preliminarmente (v. fs. 129/131), que el correo electrónico de fecha 5/6/2015 es falso, no ha emanado de la empresa y ello surge a simple vista del documento acompañado, toda vez que fue enviado desde un dominio que no es de





Poder Judicial de la Nación

Expte. nro. 71073/2018 - MERCADO LIBRE SRL c/ M PRODUCCION-DIRECCION NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR s/DEFENSA DEL CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

propiedad y/o administración de Mercado Pago (mail.mercadopago@gmx.com); al respecto, manifiesta que si bien es cierto que la empresa ofreció al denunciante el servicio de gestión de pago, no lo es que como consecuencia de ello le haya enviado el email mencionado con el alcance de la cobertura allí ofrecida y observa que lo informado en dicho correo electrónico se contrapone con lo establecido en las condiciones del servicio ofrecido de conformidad con los Términos y Condiciones que aceptó el denunciante como usuario de Mercado Libre, que justamente excluyen la cobertura en caso de operaciones como la del caso (realizadas fuera del sitio de Mercado Libre).

Añade al respecto en el punto 4.6 (fs. 144/146) que en la cedula de notificación de la imputación no se adjuntó copia del mencionado correo electrónico ni se le corrió traslado de ninguna documentación; expresa que, aunque no lo desconoció expresamente, sí negó la aplicación al caso del Programa de Protección al Consumidor por no tratarse de una operación concretada a través de Mercado Libre (punto 2 de los Términos y Condiciones), siendo que el propio denunciante reconoció haberla efectuado en OLX.

Cuestiona, además, la competencia de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, ya que ha negado la cobertura sobre la cual se basa la sanción, por lo que no se verifica la relación de consumo entre el denunciante y el sancionado; señala también que no se encuentra acreditada la existencia misma de la compraventa que se dice frustrada ni el incumplimiento del vendedor; objeta la denegación de la prueba ofrecida por su parte y denuncia la lesión al principio de inocencia y la inobservancia del beneficio de la duda.

V- Que, preliminarmente, cabe advertir que el Tribunal no se encuentra obligado a seguir al apelante en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que propone a consideración de la Alzada, sino tan sólo aquéllas que son conducentes para decidir el caso y bastan para dar sustento a un pronunciamiento válido (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301;



291:390; 297:140; 301:970; esta Sala, “Ciudadanos Libres Calidad Institucional Asoc Civil c/EN-Dto 67/10 s/ medida cautelar (autónoma)”, del 21/10/10; Inc. Apelación en autos:”Farmacity c/ EN – M° Salud s/ proceso de conocimiento”, del 27/3/14; “Araujo Medina Alexander Javier c/ EN –M Interior OP y V-DNM s/ recurso directo DNM”, del 27/4/18, entre otros).

VI- Que el cuestionamiento a la competencia de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor expuesto en el punto 4.3 del recurso (fs. 135/137) no puede ser admitido, en la medida en que únicamente se sustenta en la circunstancia de que, en la específica relación de consumo que fue denunciada a fs. 4, Mercado Libre no reviste el carácter de “proveedor” ya que ha negado la cobertura que se dice incumplida, lo que excluye la potestad sancionatoria del ente mencionado.

Para arribar a dicha conclusión basta con señalar que, contrariamente a lo sostenido, existe una relación de consumo entre el denunciante y el recurrente que se ha concretado en la operación acreditada a fs. 21*ref.* -expresamente reconocida por la empresa, v. fs. 129*in fine*- y el examen acerca de las consecuencias de dicha operación, esto es, si se encuentra alcanzada, o no, por el programa “compra segura”, es materia que concierne a la efectiva configuración de la infracción más no desplaza en modo alguno la facultad de la DNDC para sancionar las infracciones a las normas de defensa del consumidor que se verifiquen en esta específica relación de consumo (art. 45 ley 24240).

VII- Que el art. 19 de la ley 24240 dispone que “quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos”.

Corresponde, entonces, indagar si la empresa ha incurrido en infracción a esta norma al no aplicar al caso la protección al comprador.

Recuérdese para ello que, según surge de los antecedentes de esta causa, el denunciante pactó una compraventa a través de un sitio distinto de Mercado Libre (v. fs. 23*ref* /24*ref*) y que, habiendo recibido por mail un cupón de Rapipago (v. 25 *ref*), realizó un “pago” parcial del producto (v. 21 *ref.*) pero luego el vendedor no lo entregó. Como consecuencia de la operación frustrada, intentó obtener la devolución del dinero abonado por Mercado Pago, en virtud del programa “compra





Poder Judicial de la Nación

Expte. nro. 71073/2018 - MERCADO LIBRE SRL c/ M PRODUCCION-DIRECCION NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR s/DEFENSA DEL CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

segura”, pero la empresa no accedió al reclamo ya que el importe abonado por ese cupón no había sido ingresado como un “pago” -y, por ende, no había sido oportunamente retenido hasta que se concrete la operación vinculada o transcurra el plazo estipulado sin reclamos- sino como un “ingreso de dinero”, directamente en la cuenta de un tercero y sin relación con operación de compraventa alguna (v. fs. 27ref/34ref).

VIII- Que **la autoridad administrativa consideró que la empresa había ofrecido el servicio de protección de la compra mediante el correo electrónico obrante a fs. 25ref.**, pieza en la que se observa que fue enviado desde la dirección mail.mercadopago@gmx.com al denunciante con fecha 5/6/2015, el logo de Mercado Pago, los datos del usuario que solicitó el “pago” a través de un cupón de Rapipago y a continuación el ofrecimiento del Programa de Protección al Comprador.

La empresa niega haber enviado el correo electrónico en cuestión, y observa que surge de un dominio que no es de su propiedad y/o administración (v. fs. 129/131).

Si bien es cierto que, en su descargo, la empresa no desconoció el mencionado correo electrónico, no lo es menos que, aunque admitió haber prestado el servicio de gestión de pagos, **expresamente negó haber ofrecido la mencionada protección**, justificándolo en su ajenidad a la operación frustrada y en las bases y condiciones del servicio de compra protegida de Mercado Pago (v. punto IV.b) del descargo a partir de fs. 45ref. y punto IV.c) especialmente a partir de fs. 54vta.ref. y documentación agregada a fs. 81/83ref).

IX- Que, denegada en sede administrativa la prueba pericial informática ofrecida por la sumariada (cfr. fs. 85 y 94), a fs. 206, como medida para mejor proveer, la Sala admitió su producción parcial, que fue cumplida a fs. 214/229 y cuyo traslado fue evacuado a fs. 234/235.

En su informe, el perito experto en informática listó los dominios que la empresa manifestó poseer y concluyó en que no existe



relación entre ellos y el de “gmx.com” (punto 11). Explicó que la parte anterior al @ es el nombre de la casilla de correo y es de fantasía mientras que la parte posterior corresponde al servicio de correo y dueño del sitio de internet o dominio; añadió que ICANN es el organismo que a nivel internacional brinda y administra el dominio @gmx.com, que es público y puede ser consultado por cualquier persona (punto 12) **concluyendo en que “no se puede determinar qué persona física o jurídica es dueña del sitio ‘gmx.com’ pero sí se puede determinar que no tiene ninguna relación con los sitios de Mercado Libre y/o Mercado Pago”, lo cual le permitió afirmar que el correo electrónico de fecha 5/6/2015 acompañado a la denuncia “no proviene de servidores de MercadoLibre ya que proviene del sitio gmx.com”, dominio cuyos servidores no tienen relación con los que utiliza para mail Mercado Libre y/o Mercado Pago (v. fs. 228vta).**

X- Que los “términos y condiciones” que vinculan a los usuarios de Mercado Pago (el denunciante en el caso) con la empresa prevén los requisitos para participar del programa compra protegida (punto 2) y exigen, entre otras cuestiones, que el producto haya sido comprado a través de Mercado Libre y pagado a través de Mercado Pago; concordantemente, el punto 4 estipula que la cobertura no alcanza a productos no adquiridos a través de MercadoLibre o abonados a través de envíos o ingresos de dinero en Mercado Pago (v. fs. 81ref/84ref).

XI- Que, descartado que el mail de fs. 25ref. emanara de la empresa actora, resulta que **no se encuentra acreditado que ésta haya ofrecido el servicio de “compra segura”** en la relación de consumo entre el denunciante y Mercado Pago que fue concretada en la operación acreditada a fs. 21ref., máxime teniendo en cuenta que las bases y condiciones del servicio expresamente prevén que dicho programa únicamente se aplicará a operaciones de compraventa concertadas en la plataforma online de Mercado Libre lo cual, además, resulta razonable, en tanto no cabe esperar que la cobertura mencionada (que presupone que dos usuarios de Mercado Libre pacten una operación de compraventa, vinculándola con el pago efectuado por el comprador a través de Mercado Pago, con la previsión de que este “pago” queda retenido hasta que el comprador manifiesta su satisfacción o transcurre el plazo





Poder Judicial de la Nación

Expte. nro. 71073/2018 - MERCADO LIBRE SRL c/ M PRODUCCION-DIRECCION NACIONAL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR s/DEFENSA DEL CONSUMIDOR - LEY 24240 - ART 45

estipulado sin objeciones) se aplique a una operación cuyo cumplimiento o incumplimiento no puede verificar por no haber sido concertada en su plataforma online (obsérvese que, en el caso, al haberse contactado el vendedor y el comprador por fuera del sitio de Mercado Libre, no existe operación vinculada al intercambio de dinero ocurrido entre éstos a cuyo cumplimiento pueda supeditarse la liberación del importe “depositado”).

En estas condiciones, el presupuesto de hecho de la sanción (incumplimiento del servicio ofrecido) no se ha producido y, en consecuencia, **el acto recurrido se encuentra viciado en su elemento causa**, ya que ha tenido por cierto que la empresa ofreció al denunciante el programa de compra segura, en contradicción con las bases y condiciones que rigen el servicio, con sustento en un mail que se ha probado que no fue enviado por la sumariada, lo cual determina la nulidad del acto administrativo sancionatorio (arts. 7, inc. b), y 14, inc. b) de la ley 19549).

XII- Que, toda vez que la empresa no cuestionó oportunamente la pieza de fs. 25*ref.*, lo que pudo llevar razonablemente a la autoridad administrativa a resolver como lo hizo, las costas deben ser distribuidas en el orden causado (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, SE RESUELVE: revocar la Disp. DNCI nro. 151/18, con costas en el orden causado.

Teniendo presente la calidad y eficacia de la tarea profesional cumplida por el perito en informática Juan Roberto Alunni SE FIJAN sus honorarios en la suma de diez mil trescientos setenta y cinco pesos (\$10.375), que equivalen a 5UMA (arts. 16, 19, 51, 54 y 58, inc. d), de la ley 27423 y Ac. CSJN 3/19).

La suma regulada no incluye la alícuota correspondiente al Impuesto al Valor Agregado, que deberá añadirse en caso de que sea acreditada la condición de responsable inscripto frente a dicho tributo.



Los honorarios fijados precedentemente deberán ser abonados dentro de los diez días de notificados (art. 54 ley 27423).

En caso de incumplimiento los acreedores quedan facultados para solicitar la intimación de pago para que se cumpla en el plazo de cinco (5) días, bajo apercibimiento de ejecución, la que tramitará por ante primera instancia del fuero. Para ello, se facilitará en préstamo el expediente para la extracción de las copias pertinentes, que serán certificadas por el Tribunal y entregadas a los interesados para el ingreso del respectivo incidente en la Mesa de Asignaciones de la Secretaría General de la Cámara. Si vencidos los plazos mencionados los interesados no impulsan el proceso en el término de diez (10) días hábiles, las actuaciones se devolverán sin más trámite.

Para el caso de que los profesionales no hayan denunciado la calidad que invisten frente al IVA, el plazo para el pago del tributo sobre el honorario regulado, correrá a partir de la fecha en que lo haga.

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JORGE ESTEBAN ARGENTO

CARLOS MANUEL GRECCO

SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ

