

Viedma, 24 de febrero de 2025.

AUTOS Y VISTOS: Los presentes obrados caratulados "MERCADO LIBRE SRL S/APELACION - RECURSO DIRECTO Expte. N° VI-02669-C-2024 puestos a despacho a los fines de resolver, y;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes de la causa

1. Llegan las presentes actuaciones a esta Unidad Jurisdiccional con motivo del recurso de apelación interpuesto por MERCADO LIBRE SRL contra la Resolución N° 648 de fecha 29/08/2024 dictada por el Director Ejecutivo de la Agencia de Recaudación Tributaria, mediante la cual se desestima el recurso administrativo interpuesto contra la RESOL-2024-131-E-GDERNE-SDC#ART de fecha 30/05/2024 dictada por la Sra. Jefa del Departamento Sumarial de la Gerencia de Defensa del Consumidor y Lealtad Comercial.

Mediante la citada resolución se impone a MERCADO LIBRE SRL la multa de \$600.000, por infracción al artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414 y se la intima al pago de \$370.000 en concepto de daño directo conforme lo dispuesto por el artículo 40 bis. de la Ley 24.240.

La circunstancia que diera origen a la medida contra la firma recurrente, conforme lo dispuesto en el artículo 45° de la Ley N° 24.240 y 60° de la Ley N° 5.414, inc. a) y d), es la denuncia formulada por la Sra. Gabriela Buchhamer contra las firmas Venezobikes y Mercado Pago, respecto a la compra de una bicicleta en página de internet venezobikes.com.ar, realizando un pago de \$230.000 vía Mercado Pago al ser direccionada desde la misma página de compra mencionada.

El 05/11/2024 se ponen los autos en la Unidad Jurisdiccional a efectos de que las recurrentes expresen agravios en el plazo de 10 días (artículo 8 bis Ley A N° 5106 modificada por Ley N° 5.573, actualmente artículo 9 del CPA).

2. Expresión de agravios

2.1. En fecha 26/11/2024 se presenta el apoderada de la firma MERCADO LIBRE SRL, quien sustancialmente manifiesta:

En primer lugar, la ausencia de un análisis detenido y pormenorizado de la inexistencia de la infracción del artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414.

Dice que desde su primera presentación la recurrente suministró al organismo toda la información a su disposición relacionada con los hechos relatados por la usuaria. Agrega que oportunamente explicó que la transferencia realizada por la denunciante a

través de Mercado Pago no estuvo relacionada con una compraventa celebrada en el Sitio Web de Mercado Libre, sino que provino de una transferencia de dinero entre usuarios de Mercado Pago.

Expresa que al formular su descargo en sede administrativa acompañó el anexo legal de los términos y condiciones del Sistema Mercado Pago, donde sus cláusulas -previamente informadas a la usuaria y aceptadas por ella para utilizar los servicios ofrecidos- establecen la actuación de Mercado Libre como un mandatario de las operaciones ordenadas por los usuarios a través de Mercado Pago, resultando éstos los únicos responsables por tales operaciones.

Manifiesta que ofreció una pericia informática a su cargo, que descartó "falla en la prestación del servicio" o un "error" de la usuaria, puesto que la Sra. Buchhamer reconoció haber ordenado la transferencia al supuesto vendedor en forma libre y voluntaria.

Luego se agravia del daño directo aplicado por la suma de \$370.000 porque el servicio prestado por Mercado Pago se ajustó en todo momento a los términos y condiciones del mismo, no existió ninguna falla del servicio, ni incumplimiento del deber de seguridad, ni mucho menos una obligación de vigilancia incumplida.

Agrega que -según su entender- no se demuestra nexo de causalidad adecuada y suficiente con una acción o una omisión específica de MERCADO LIBRE SRL. Dice al respecto que la transferencia de fondos a favor del sumariado Venezobikes fue ordenada por la Denunciante -no por Mercado Libre ni por Mercado Pago-, importando un acto libre y voluntario de la consumidora, que interrumpió cualquier relación de causalidad con el servicio de procesamiento de la transferencia suministrado por Mercado Pago.

Por último, se agravia por la desestimación de la defensa de falta de legitimación pasiva planteada por Mercado Libre en sede administrativa. Dice que Mercado Libre no reviste calidad de vendedor, ni de sujeto obligado frente a la entrega del producto.

Cita jurisprudencia, peticiona y hace reserva del caso federal.

3. Contestación de agravios

El 06/12/2024, se presenta la Fiscalía de Estado y contesta el traslado de los agravios presentados por la recurrente.

3.1. Respecto del primer agravio, dice que la infracción al artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414 resulta debidamente acreditada.

3.2. Respecto del segundo agravio manifiesta que el uso del servicio implica para Mercado Pago la obtención de ganancias, resultando procedente el daño directo

aplicado por la suma de \$370.000.

3.3. Por último, con referencia al tercer agravio planteado por la recurrente, manifiesta que la infracción a la ley de Defensa del Consumidor es por una omisión de Mercado Pago, no por ninguno de los incumplimientos de la otra firma denunciada (Venzobikes). Con fecha 11/12/2024 se llamó a autos para sentencia, correspondiendo en esta instancia avocarme al análisis de los agravios y sus traslados.

4. Admisibilidad del recurso

Preliminarmente, señalo que nos encontramos frente a un recurso directo regulado por el artículo 9 del Código Procesal Administrativo, encaminado a la revisión jurisdiccional de una disposición dictada en el ámbito administrativo según los términos de la Ley D N° 5.414, herramienta que tiene por finalidad habilitar ese ejercicio impugnativo (artículo 62) contra la Resolución N° 648 de fecha 29/08/2024.

Desde su aspecto formal, tenemos que el acto fue dictado por la autoridad competente, y conforme el procedimiento establecido para su impugnación, interpuesto dentro del plazo de 30 días, concedido y elevado para su control.

Paralelamente y teniendo el acto cuestionado naturaleza jurisdiccional, deberá cumplirse con las normas procesales, que por remisión regulan este tipo de intervención (artículo 76 de la Ley D N° 5414), debiéndose analizar si el escrito recursivo satisface la exigencia del artículo 238 del Código Procesal Civil y Comercial, en los términos establecidos por nuestro STJ in re "Harina" Se. 80/2016 y "Méndez" Se. 36/2014, entre otros tantos, toda vez que debe constituirse en una crítica razonada y concreta de los fundamentos de la decisión que pretende poner en crisis, circunstancia que se advierte, indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene, así como los fundamentos que le permiten sostener una opinión distinta (Osvaldo Alfredo Gozañi Código Procesal Civil y Comercial comentado y anotado, páginas 72 y 73, Tomo II, Editorial La Ley, primera edición).

En tal sentido e ingresando a la temática recursiva, entiendo cumplidos los recaudos formales y sustanciales para su revisión plena en esta instancia jurisdiccional (in re "Machado" Se. 69/2022).

5. Análisis y solución del caso

A los fines de dar respuesta a la pretensión revisora, debo anticipar que corresponde su rechazo por los motivos que paso a señalar.

5.1. En primer lugar, tengo presente que el reclamo ante la oficina de Defensa del Consumidor surge a partir de que la Sra. Gabriela Buchhamer compra una bicicleta a

través de la página de internet venzobikes.com.ar, por la suma de \$230.000 vía Mercado Pago al ser direccionada desde la misma página de compra, pero luego de enviar comprobante de pago al vendedor, el mismo no volvió a responder ningún mensaje ni llamadas telefónicas, solicitando en consecuencia, la devolución del dinero.

En este marco, la Resolución N° RESOL-2024-131-E-GDERNE-SDC#ART (30/05/2024), se encuentra apoyada en un análisis concreto de la normativa de Defensa del Consumidor, motivada en los hechos y antecedentes suficientes que le sirven de causa. Es así que los agravios expresados por la firma recurrente en relación a la conducta imputada por la infracción al artículo 29 inciso 10 de la Ley D N° 5.414, no logran enervar la virtualidad de la disposición en crisis, dando su visión de los hechos negando la conducta atribuida, sin introducir ni aportar una crítica puntual, concreta y razonada de lo decidido, imponiéndose el rechazo a su procedencia, doy las razones que me llevan a ello:

En concreto la Administración le imputa a MERCADO LIBRE SRL, el incumplimiento del artículo 29 inciso 10 de la Ley D N° 5.414, considerando que infringió con su negativa y/o reticencia a cumplimentar los requerimientos de opinión y/o información relativa a los detalles en la operatoria que brinda a través de la App, ordenados por la Agencia, a los fines de determinar dónde se produjo la falla en la prestación del servicio y solucionar el problema de la consumidora.

Ahora bien, de las constancias de autos, surge acreditada la conducta reprochada por la Agencia de Recaudación Tributaria a la recurrente, a saber:

a) Luego de la denuncia presentada por la Sra. Buchhamer, el 27/11/2023, se corrió traslado a Mercado Libre a los fines de que presente propuesta conciliatoria, tome vista de las actuaciones y remita toda la prueba que haga a su derecho. Se le informa, asimismo, que se tendrán presentes las negativas, reticencias y dilaciones imputables a su exclusiva culpa. Pero Mercado Libre no contestó.

b) El 12/12/2023 se intima nuevamente a la recurrente para que en el plazo de 72 hs. dé cumplimiento con el requerimiento de fecha 27/11/2023, pero Mercado Libre tampoco contesta.

c) El 29/01/2024, ante el silencio de Mercado Libre se clausuró la instancia conciliatoria y se prosiguió con el sumario, imputando solamente la infracción al artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414, es decir, justamente por la falta de respuesta a los requerimientos efectuados el 27/11/2023 y 12/12/2023.

Conforme lo expuesto, resulta acreditado en autos que Mercado Libre impidió a la

Administración determinar dónde se produjo la falla en la prestación del servicio y solucionar el problema de la consumidora, contestando luego de notificada la imputación en el marco del sumario administrativo.

En este sentido, le asiste razón a la Provincia de Río Negro cuando manifiesta que "La falta de información y de respuesta, son pasibles de sanción en tanto obstaculizaron al organismo interviniente un cabal y completo conocimiento de la operación comercial, tal como lo explicita la Agencia de Recaudación Tributaria en su Resolución".

En orden a la temática analizada el Superior Tribunal de Justicia ha dicho que "A los fines de la protección sustancial y procesal, el usuario consumidor resulta la parte más débil de la relación, pues en los hechos no existe la mentada igualdad económica y social que permita la paridad de condiciones para negociar, hay un marcado desnivel que el derecho del consumidor pretende igualar protegiendo a la parte más débil del negocio. Esta protección fomenta cubrir las desventajas de quien es ajeno a las particularidades técnicas del negocio en cuestión y es forzado a creer, a confiar, a aceptar los precios y calidades que se le ofrecen; no participa del proceso de organización del servicio y desconoce, por lo común, los costos y variables." (STJRNS4 - Se. 100/13 "M., J. L. C/ Telefónica Móvil Argentina Movistar", STJRNS1 - Se. 46/2020 "R-1VI-12-CC-2018 - DIRECCION DE COMERCIO E INDUSTRIA DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO S- NOTAS 1198/17, 1207/17 Y 1290/17 DPRN ACTUACIONES DE OFICIO S / APELACION (cc) S/ CASACION", entre otros).

Por lo expuesto y teniendo presente doctrina del Superior Tribunal de Justicia en los autos "Waldhorn Mario c/ Telefónica Móviles Arg. y Speedy s/ Apelación s/ Casación" (Expte. N° 26657/13-STJ), donde se dijo: "...nos encontramos ante la revisión judicial de un proceso administrativo en el marco de una relación de consumo en el cual corresponde verificar si la autoridad de aplicación cumplió con el debido proceso legal en el marco del procedimiento para la defensa de los derechos del consumidor. Es un control de razonabilidad y proporcionalidad en el ejercicio de una facultad discrecional".

En este marco, ratifico la aplicación de la sanción impuesta a la recurrente teniendo presente que la autoridad de aplicación, en camino a determinar la sanción pecuniaria ante la infracción al artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414, valoró tanto el carácter formal de las infracciones como la búsqueda de una medida correctora y de prevención a los fines de que conductas como las configuradas en el presente caso no se mantengan o repitan, considerando a las multas del presente régimen como sanciones

ejemplificadoras o intimidatorias y no meramente retributivas.

Asimismo, tampoco se encuentran vicios en el acto administrativo, vulneraciones de derechos constitucionales ni de principios del derecho administrativo, quebrantos y/o violaciones al procedimiento previsto para el caso puntual encontrándose, como lo vengo señalado, el acto que concluye el procedimiento sumarial debidamente fundado y ajustado a derecho.

5.2. Respecto al daño directo aplicado en autos del cual se agravia la firma MERCADO LIBRE SRL, debo decir que el artículo 40 bis de la ley 24.240 lo consagra como “todo perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionado de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios” y determina que “Los organismos de aplicación, mediante actos administrativos, fijarán las indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el consumidor en los bienes objeto de la relación de consumo.” En este sentido, es preciso señalar que la característica principal para que este daño proceda es que se haya generado un menoscabo susceptible de apreciación pecuniaria sobre los bienes o sobre la persona del usuario.

De las constancias de autos y de la relación desigual que se genera entre el usuario y la demandada prestadora pueden considerarse suficientemente acreditados los perjuicios sufridos por la actora.

En efecto, en la Resolución RESOL-2024-131-E-GDERNE-SDC#ART de fecha 30/05/2024 la Administración determina que la recurrente no es un tercero ajeno en la operación que intentó concretar la usuaria, pues "...el hecho denunciado de marras... se basa en la gestión que se generó desde el link correspondiente a Mercado Pago que le fue habilitado a la denunciante a través del cual efectuó el pago en cuestión" y agrega: "Resultando, por ende, Mercado Pago responsable directo por la falta en el servicio ofrecido atento a su calidad de proveedor".

Estas constancias son las que le permitieron llevar adelante el proceso sumarial e imponer la sanción a MERCADO LIBRE SRL por infracción al artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414).

Por su parte, de la resolución recurrida surge que la suma de \$370.000 en concepto de daño directo fue determinada por la Administración teniendo en cuenta el monto transferido por la Sra. Buchhamer, actualizado al 30/05/2024.

El reconocimiento de la naturaleza indemnizatoria del daño directo conduce

indudablemente a que los presupuestos necesarios para su admisión sean, en definitiva, los clásicamente exigidos para la configuración de la responsabilidad civil. Si bien dichos presupuestos se encuentran regulados con carácter general en el Código Civil y Comercial de la Nación, en lo que respecta específicamente al daño directo ellos han sido enunciados –en algunos casos, con distinto alcance– en el artículo 40 bis de la Ley de Defensa del Consumidor.

Los presupuestos necesarios para la configuración del daño directo son los siguientes: a) La existencia de una acción u omisión antijurídica, que en el caso del daño directo debe provenir del proveedor de bienes o del prestador de servicios. b) Un daño resarcible, que en el caso del daño directo debe estar dado por los perjuicios materiales sufridos por el consumidor en los bienes objeto de la relación de consumo. c) El nexo causal configurado cuando el daño resarcible por esta vía sea consecuencia inmediata de la acción u omisión antijurídica del proveedor de bienes o del prestador de servicios. d) El factor de atribución de la responsabilidad objetivo, pues se configura aun cuando no hubiera existido culpa o dolo por parte del proveedor del bien o del prestador del servicio.

En este caso y tal como surgen de las actuaciones administrativas resulta evidente la configuración de la responsabilidad de MERCADO LIBRE SRL conforme lo dispuesto en la normativa de Defensa del Consumidor mencionada en los párrafos anteriores, cumpliendo de esta manera con el control judicial posterior, amplio y suficiente prescripto por el artículo 40 bis de la Ley 24.240.

5.3. Respecto al agravio por la desestimación de la defensa de falta de legitimación pasiva planteada por MERCADO LIBRE SRL en sede administrativa, anticipo que no puede prosperar.

Preliminarmente, debo señalar que la legitimación procesal es el "requisito en cuya virtud debe mediar una coincidencia entre las personas que efectivamente actúan en el proceso y las personas a las cuales la ley habilita especialmente para pretender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual el proceso versa" (Palacio, Lino E. "Derecho procesal civil", 4ª ed. actualizada por Carlos E. Camps, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2017, T. I, pág. 302). Constituye un presupuesto necesario para que exista una cuestión que habilite el ejercicio de la jurisdicción; esto es, en definitiva, que se cumplan las condiciones bajo las cuales puede presentarse ante los tribunales como una de las partes del juicio (cf. CSJN Fallos: 322:528; 345:801, entre otros).

Se impone entonces determinar si quien actúa en el juicio resulta ser la legitimada para discutir sobre el objeto de la litis.

En ese marco, de la lectura de la denuncia efectuada por la Sra. Buchhamer, la documentación acompañada, el descargo de la recurrente y las Resoluciones N° RESOL-2024-131-E-GDERNE-SDC#ART de fecha 30/05/2024 y N° 648 de fecha 29/08/2024, se advierte la legitimación de MERCADO LIBRE SRL para ser demandada en el presente juicio en cuanto se le atribuye no contestar los requerimientos de la Agencia de fecha 27/11/2023 y 12/12/2023, violando el artículo 29, inciso 10 de la Ley D N° 5414, teniendo en consideración exclusivamente su conducta, y no la de Venezobikes.

Por su parte, la aplicación de daño directo a MERCADO LIBRE SRL se relaciona con la falta en el servicio ofrecido atento a su calidad de proveedor, no pudiendo deslindar su responsabilidad en la otra firma denunciada.

Por todo lo expuesto, resulta improcedente el planteo de falta de legitimación pasiva incorporado como tercer agravio por la recurrente.

5.4. En este contexto, teniendo presente dichas premisas vislumbro, en el marco del control judicial de legalidad y razonabilidad que compete a este órgano judicial, que la autoridad administrativa ha dictado una decisión motivada, fundada y acorde a derecho, dando argumentos suficientes para entender configurados los extremos para la adopción de las sanciones en el marco del artículo 65 de la Ley D N° 5414 y del marco protectorio constitucional que rige la relación de consumo conforme artículo 42 de la Constitución Provincial.

6. Costas y honorarios

En cuanto a las costas corresponde imponerlas a la parte vencida de acuerdo a lo establecido en el artículo 62 del Código Procesal Civil y Comercial.

Asimismo, regulo los honorarios de la apoderada de la Provincia de Río Negro, Dra. María Valeria Coronel en la suma de \$744.996 (10 JUS + 40%) y al Dr. Martín Nicolás Saldico por la representación de MERCADO LIBRE SRL en la suma de \$521.497,20 (7 JUS + 40%), teniendo en cuenta la extensión, calidad, trascendencia y resultado de la labor realizada, tomando las pautas valorativas previstas por los arts. 2, 6 y 9 de la Ley G N° 2212.

Por todo lo expuesto,

RESUELVO:

1º) Rechazar el recurso interpuesto por MERCADO LIBRE SRL contra la Resolución N° 648 de fecha 29/08/2024 dictada por el Director Ejecutivo de la Agencia de Recaudación Tributaria, con costas a la recurrente vencida conforme artículo 62 Código Procesal Civil y Comercial.

2º) Regular los honorarios profesionales de la la apoderada de la Provincia de Río Negro, Dra. María Valeria Coronel en la suma de \$744.996 (10 JUS + 40%) y al Dr. Martín Nicolás Saldico por la representación de MERCADO LIBRE SRL en la suma de \$521.497,20 (7 JUS + 40%), haciendo mérito para ello de las previsiones de los artículos 2, 6 y 9 de la Ley G N° 2212. Cúmplase con la Ley 869.

3º) Notificar conforme arts. 120 y 138 CPCC.

Julián Fernández Eguía

Juez