



Poder Judicial de la Nación

Buenos Aires, mayo 2024.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: “**TRUJILLO, CHRISTIAN RAUL MARIN c/ MERCADO LIBRE S.R.L. Y OTROS s/SUMARISIMO**”, Expediente N° 19606/2022, en trámite por ante este Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 18, Secretaría N° 36, en estado de dictar sentencia, de cuyas constancias

RESULTA:

I. Christian Raúl Marin Trujillo promovió demanda contra **Mercado Libre S.R.L., Mercado Pago S.R.L. y DIA ARGENTINA SA**, y/o quien/es resulte/n civilmente responsables por los daños y perjuicios derivados del cobro indebido realizado en ocasión de una compra, reclamando la suma de **\$ 113.553,50**, o lo que en más o menos resulte de las probanzas de autos (presentación del [13.11.2022](#)).

Relató que el día 30.4.2022 siendo aproximadamente las 20.30 hs. concurrió al Supermercado Día ubicado en la Av. Corrientes 3534, con el objetivo de realizar una compra.

Agregó que una vez seleccionados los productos se dirigió a la caja a efectos de abonar la misma, y que luego del registro de los productos por parte del cajero que lo atendió le informó que el monto total de la compra ascendía a la suma de \$ 3.553,50.



Continuó relatando que le manifestó al empleado de la empresa que abonaba mediante la aplicación de Mercado Pago, por lo que procedió a scanear el código QR.

Explicó que, luego de apretar el botón “PAGAR” de la aplicación la misma quedó procesando sin finalizar la transacción con causa posible de falta de internet; por lo que por sugerencia del cajero salió a la vereda a tomar señal, y en ese momento la aplicación informó que “EL PAGO SE REALIZÓ CORRECTAMENTE”.

Agregó que, pese a ello, el cajero que lo atendía informó que la compra no se abonó posiblemente porque el código QR había expirado y que por lo tanto la cancelación del monto de la compra no se registraba.

En consecuencia, manifestó que el empleado le indicó que si se quería llevar los productos debían ser abonados con otro medio de pago, por lo cual procedió a abonar la compra mediante su tarjeta de crédito CABAL N° 5896 5700 8559 5120 del Banco Credicoop.

Señaló que al llegar a su domicilio verificó que la transacción realizada a través de Mercado Pago sí se había realizado, y por lo tanto se concretó el débito del dinero por el monto del ticket de la compra (\$ 3.553,50). Por ello, sostuvo que por la compra en cuestión se realizó un pago duplicado por circunstancias ajenas a su voluntad.

Añadió que procedió a contactarse con la empresa Mercado Pago SRL explicando la situación y le informaron que el problema debía ser resuelto por el Supermercado Dia. Frente a dicha respuesta, se dirigió nuevamente a la sucursal donde realizó la compra, y le informaron que a ellos nunca les impactó el pago.

Fundó en derecho. Practicó liquidación y ofreció prueba.



II. El [14.11.2022](#) se imprimió a las presentes actuaciones el trámite correspondiente al juicio sumarísimo.

III. MercadoLibre SRL se presentó el [28.12.2022](#), negó los hechos vertidos en la demanda y solicitó su rechazo, con costas.

Comenzó explicando que Mercado Libre es una compañía local que tiene como propósito proporcionar a sus usuarios la posibilidad de acceder a distintos tipos de servicios con el objeto de comerciar electrónicamente, y que de esta manera las personas que lo utilizan pueden publicar, comprar, vender y pagar productos a través de internet, según los Términos y Condiciones incorporados en el sitio web.

Detalló que, además de operar un “Marketplace” y otro segmento para la venta de vehículos e inmuebles, ofrece un sistema de gestión de pagos y cobros en línea que permite a sus usuarios pagar bienes y servicios y/o recibir pagos por ventas de bienes y servicios, el cual es conocido como el nombre de “Mercado Pago”.

Señaló que Mercado Pago se estructura a través de un contrato de mandato irrevocable otorgado por el usuario a efectos de pagar o cobrar transacciones realizadas a través del sitio web de Mercado Libre, transacciones realizadas en otras plataformas de comercio electrónico ajenas a Mercado Libre y transacciones realizadas por operaciones de otros canales que no involucren a plataformas de comercio electrónico.

Agregó que dentro de las herramientas ofrecidas a los fines de concretar los pagos de las operaciones realizadas a través de Mercado Pago, se encuentra el Servicio de Procesamiento de Pagos mediante Lectura de Código QR.



Seguidamente describió el funcionamiento de dicho servicio el cual afirma que surge de los Términos y Condiciones que acompañó. A sus términos me remito por cuestiones de brevedad.

En lo que respecta al caso particular sostuvo que no nos encontramos ante una duplicación de operaciones sino que Mercado Libre procesó únicamente y con éxito una operación por la suma de \$ 3.553,50 e informó al actor que la operación había sido realizada correctamente.

Agregó que, si el actor voluntariamente actuó de manera negligente y volvió a abonar la compra en función de los dichos de un empleado de Dia mal puede responsabilizar a su parte.

Dijo que en el caso a partir del relato de los hechos realizados por el propio actor surge la inexistencia de responsabilidad de su parte.

Continuó refiriéndose al relato del actor y que si el actor efectivamente abonó dos veces la operación fue responsabilidad de Dia y/o del propio actor; y si ello efectivamente ocurrió su representada nada tiene que devolver al Sr. Trujillo, teniendo en cuenta que el dinero abonado se acreditó en la cuenta de Dia.

En particular, sostuvo haber actuado diligentemente cumpliendo con la única obligación a su cargo que era procesar el pago realizado por el actor.

Indicó que no existió duplicación del pago sino la realización de dos pagos por medios diferentes a partir de una información errónea supuestamente brindada por Día.

Impugnó los daños reclamados, ofreció prueba y solicitó se rechace la demanda.



IV. Mercado Pago Servicios de Procesamiento SRL se presentó el [28.12.2022](#), opuso excepción de falta de legitimación pasiva. En subsidio, contestó demanda realizando una negativa pormenorizadamente los hechos vertidos en la misma y solicitó su rechazo con costas.

En primer lugar explicó que Mercado Pago SRL (sociedad que pretende demandar el actor) no existe como persona jurídica, pues Mercado Pago solamente constituye una unidad de negocio de Mercado Libre.

Por ello, sostuvo que para el hipotético caso que el actor se dirija MPSP, es que formula la excepción de falta de legitimación para obrar en el demandado.

Afirmó que la actora se refiere a “Mercado Pago” en ciertos pasajes de la demanda a efectos evidentemente de dirigirse a MercadoLibre SRL, y que en ningún momento se ocupó de brindar explicación concreta de cuál sería la responsabilidad que le imputa a MPSP.

Expuso que MPSP no es la titular ni operadora de la plataforma que opera en el Sitio web www.mercadopago.com.ar, la cual en realidad es de titularidad de MercadoLibre SRL, una sociedad distinta de su mandante.

Seguidamente describió los Términos y Condiciones existentes en el sitio web antes indicado, a lo que me remito por cuestiones de brevedad.

Señaló que MPSP presta servicio de adquirencia, procesamiento de datos a MercadoLibre SRL como único comercio adherido, y que su mandante no ha brindado ningún servicio vinculado a lo que se discute en autos.

Terminó afirmando que dado que se demanda a su parte por una supuesta compra abonada supuestamente a través de Mercado Pago (servicio



que erróneamente se atribuye a su representada), y habiendo demostrado que dicho servicio de Mercado Pago es públicamente prestado por MercadoLibre SRL, la demanda debe ser rechazada por falta de legitimación pasiva.

Impugnó los rubros indemnizatorios y ofreció prueba.

V. Día Argentina SA se presentó el [29.12.2022](#), negó pormenorizadamente los hechos vertidos en la demanda y solicitó su rechazo, con costas.

Afirmó que la primera noticia que recibió sobre el supuesto hecho que se indica como dañoso es la contenida en la propia demanda en traslado.

Sostuvo que realizó una minuciosa investigación que le ha permitido concluir que en modo alguno aconteció el hecho que se relata en la demanda y que de estar a los dichos de la actora, habría derivado en los pretendidos daños por los cuales se intenta atribuirle responsabilidad.

Impugnó los daños reclamados y ofreció prueba.

VI. Con fecha [1.2.2023](#), la parte actora denunció un hecho nuevo. Afirmó que a través de la aplicación de la propia demandada “Mercado Pago”, ha sido informado que el día 02.01.2023, la accionada “Supermercado Día” procedió a devolver la parte de capital que se le había cobrado de manera indebida (\$3.553,50.-), y que se corresponde con la causa que determinó la presente acción

Sostuvo que con ello se configura un reconocimiento tácito del monto indebidamente cobrado y negado previamente.

Consideró la actitud auto-contradictoria de la accionada “Supermercado Día”, negando en primer término los hechos esgrimidos por su parte, como así también que debiera devolver suma alguna, para luego



proceder a realizar la devolución voluntariamente, por lo cual solicitó se evalúe la temeridad de su conducta en los términos del artículo 45 del CPCCN.

Corrido el traslado, el mismo fue contestado por la demandada Día Argentina S.A. con fecha [14.2.2023](#). Negó el hecho y desconoció la documentación acompañada.

Por su parte, Mercado Libre respondió el [14.2.2023](#) destacando que la situación descripta por el actor confirma lo expuesto en la contestación de la demanda.

Mercado Pago Servicio de Procesamiento de Pagos SRL guardó silencio.

VII. Con fecha [14.2.2023](#), se resolvió que en atención al tipo de proceso, no correspondía resolver la excepción de falta de legitimación pasiva como previa, pero de todos modos se otorgó al actor la posibilidad de responder la defensa, confiriéndole traslado, que respondió en la pieza presentada el 1/03/2023.

En dicha ocasión se limitó el actor a mencionar que, en virtud del tipo de proceso, no correspondía el tratamiento de defensas como de previo y especial pronunciamiento.

El [4.5.2023](#) se proveyeron los medios que se estimaron conducentes, pues a pesar de haberse celebrado la audiencia preliminar durante dos jornadas, no se pudo resolver la cuestión con un acuerdo transaccional.

El [22.3.2024](#) se expidió el señor Fiscal Nacional, quien consideró que debería receptar la demanda articulada.



Finalmente, el [30.4.2024](#) se llamaron los autos para dictar sentencia, providencia que se encuentra firme y consentida.

Y CONSIDERANDO:

I. Defensa de Falta de Legitimación Pasiva.

Estimo necesario comenzar con el tratamiento de esta defensa, pues de su resultado dependerá la necesidad de ingresar en el de aquellas cuestiones que hacen al fondo de la cuestión.

Sostuvo la codemandada Mercado Pago Servicio de Procesamiento SRL que, Mercado Pago SRL (sociedad que pretende demandar el actor) no existe como persona jurídica, pues Mercado Pago solamente constituye una unidad de negocio de Mercado Libre, que no es la titular ni operadora de la plataforma que opera en el sitio web www.mercadopago.com.ar, la cual en realidad es de titularidad de MercadoLibre SRL, una sociedad distinta de su mandante.

Señaló que presta servicio de adquirencia y procesamiento de datos a MercadoLibre SRL como único comercio adherido, y que su mandante no ha brindado ningún servicio vinculado a lo que se discute en autos.

Sentado ello cabe recordar que existe falta de legitimación para obrar, cuando la parte del juicio no es la persona esencialmente habilitada por la ley para asumir la calidad de actor o demandado, con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso (v. Lino E. Palacio, "La excepción de falta de legitimación manifiesta para obrar", Rev. Arg. de Derecho Procesal n°1, pág. 168, 1968).



La acción debe estar sustentada por el titular del derecho contra la persona obligada, es decir, las partes en la relación jurídica substancial. Llámase *legitimatío ad causam*, a la demostración de la existencia de la calidad invocada, que es activa cuando se refiere al actor y es pasiva cuando lo hace respecto al demandado. Correspondiendo al actor la prueba de las condiciones de su acción, a él incumbe demostrar su calidad de titular del derecho y la calidad de obligado del demandado. La falta de calidad, sea porque no existe identidad entre la persona del actor y aquella a quien la acción está concedida, o entre la persona del demandado y aquella contra la cual se concede, determina la procedencia de la defensa *sine actione agit*.

Tiene dicho la doctrina que la legitimación de la calidad de obrar no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia. Así, si de la prueba no resulta la legitimación activa o pasiva, la sentencia rechazará la demanda, no porque ésta haya sido mal deducida, sino porque la acción no corresponde al actor contra el demandado (conf. Alsina, "Derecho Procesal", Buenos Aires, Ediar, 1956, T. I, Parte General, págs. 388/393).

Así las cosas, de las constancias de autos surge prueba suficiente que acredita que la plataforma de pago Mercado Pago pertenece a la codemandada Mercado Libre SRL.

De la [contestación de oficio de Nic Argentina](#) se desprende que el titular del dominio "mercadopago.com.ar" es MERCADOLIBRE S.R.L. CUIT N°: 30703088534, con fecha de alta: 22.07.2003. Ello mismo surge del [peritaje informático](#), en la respuesta al puto 2 propuesto por la actora y en la respuesta del punto 1 de los puntos de Mercado Pago Servicio de Procesamiento SRL.



A lo expuesto se suma que, más allá de la similitud del nombre, Mercado Pago Servicio de Procesamientos S.R.L. no es una “billetera virtual”, sino una empresa de procesamiento de datos y de servicio de adquierecia, que tampoco se ha demostrado que en este caso en particular hubiera intervenido.

Y, finalmente, el accionante nada dijo respecto de esta defensa al responder el traslado que se le confirió.

Entonces, con la prueba antes detallada corresponde tener por acreditada la falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada Mercado Pago Servicio de Procesamientos SRL.

Las costas, no obstante, se distribuyen por su orden pues la similitud del nombre, el hecho de que esta codemandada se vincule a partir del servicio de adquierecia y que no podía saber el actor a ciencia cierta cuál había sido el problema técnico que le había generado el daño, pudieron hacerle creer que debía demandar también a la excepcionante (art. 68 segundo párrafo del Código Procesal).

II. 1. Ahora bien, en primer lugar y del modo en el cual ha quedado trabada la litis se advierte que las partes reconocieron la existencia de la compra efectuada por el Sr. Trujillo el día 30.4.2022. Por lo cual corresponde pasar al análisis de los hechos que se encuentran controvertidos en la causa, esto es analizar si el actor efectuó o no el pago de su compra con dos medios diferentes; si el pago efectuado con QR a través de la billetera virtual Mercado Pago se había procesado o no; y si se le puede atribuir responsabilidad a las demandadas por los hecho reclamados en autos.

Sabido es que conforme la directiva del art. 377 del Cód. Procesal, la carga de la demostración de que un hecho efectivamente ocurrió recae



sobre quien lo invoca. Las meras alegaciones procesales resultan insuficientes para proporcionar al juzgador los instrumentos que necesita para emitir su pronunciamiento (CSJN, “Kopex Sudamericana SAIC c/ Buenos Aires, Provincia de y otros”, 19-12-95).

De modo tal que el actor debe probar los hechos constitutivos de esa pretensión, y el demandado los extintivos, impeditivos o modificativos que oponga a aquellos (Sala B, 15-12-89, LL 1990-C-102; id. Sala A, 5-3-80, ED 87-703; Carnelutti F., “La prueba civil”, Depalma, pág. 219).

Así planteada la cuestión se observa que la codemandada Día Argentina SA se ha limitado a desconocer los hechos relatados por el actor en la demanda, sin dar su propia versión de los mismos y sin ofrecer prueba al respecto.

Por su parte Mercado Libre al contestar el traslado de la demanda ha sostenido que el pago efectuado mediante su plataforma se procesó correctamente y que es el mismo actor quien afirma eso en su demanda, por lo que no existe responsabilidad alguna de su parte ya que procesó un solo pago.

Así las cosas, analizada la [documentación](#) ofrecida por el actor se observa una captura de pantalla con un pago efectuado mediante la aplicación Mercado Pago a Dia Argentina y aprobado por la suma de \$ 3.553,50, Nro. de operación 21995202743 del 30 de abril a las 20.33 hs.

El actor también ha acompañado una captura de pantalla de un correo electrónico con remitente Contact Center DIA, donde se observan 4 pagos rechazados, 2 efectuados con QR, 2 con Cabal24 débito, y 1 pago aprobado con Cabal crédito, todos ellos por el mismo importe de \$3.553,50. Esta misma información surge del punto 3) del [peritaje contable](#), donde el



experto también informa que de la documentación que le exhibe Mercado Libre surge la operación Nro. 21995202743 de fecha 30.4.2022, 20.33hs por un importe de \$3.553,50 y que el pago se acreditó en la cuenta de DIA Argentina SA.

En lo que hace al [peritaje informático](#), el experto corroboró en el punto viii) de su informe que la operación Nro. 21995202743 fue aprobada y acreditada en la cuenta del usuario vendedor DI5064308, ID 443862479, el 30.4.2022 a las 23:33:54 hs.

Es decir, se ha demostrado que el pago realizado a través de Mercado Pago fue aprobado y recibido por Día.

Por otra parte, de la respuesta del [oficio Deox](#) emitida por el Banco Credicoop se advierte, en el resumen de la tarjeta de crédito Cabal del actor de vencimiento 6.6.2022, una compra efectuada en el comercio Nro. 344 el día 30.4.2022 y por un importe de \$ 3.553,50.

Entonces, con esto queda acreditado también el pago duplicado respecto de la misma compra.

En definitiva, existen suficientes evidencias de que el actor efectuó dos pagos por idéntico importe, -uno con QR de Mercado Pago y otro con su tarjeta de crédito Cabal- cuando debió realizar solo uno. Si bien el sistema de Mercado Pago acreditó el correspondiente dinero en la cuenta de DIA y ello se le informó al Sr. Trujillo a través de la aplicación, el mismo debió efectuar luego un segundo pago con su tarjeta de crédito, según expuso, pues de lo contrario, no lo dejaban culminar la compra de la mercadería.

Lo anterior ha quedado corroborado, además, por el hecho de que, a pesar de haber negado todos los extremos vertidos en la demanda y desconocido toda la documentación, la propia codemandada DIA procedió a



devolver uno de los cobros en la billetera virtual del actor que opera Mercado Pago con fecha 2.01.2023, es decir, durante la tramitación de este pleito.

Nuevamente volvió DIA a desconocer tal hecho, pero resulta del [peritaje contable](#) que ella misma exhibió al perito un “print de pantalla” de donde surge dicha devolución del cobro por Mercado Pago (v. punto 3 del peritaje). Y, luego, del punto 5 del [peritaje informático](#) surge que el dinero correspondiente a la transacción “Pago 21995202743” fue reintegrado el día 2 de enero de 2023 por un importe de \$3553,50 transacción 1274341212.

Resulta claro, entonces, que existió un problema técnico en el sistema de DIA Argentina SA que, a pesar de que el primer pago se había procesado correctamente, no lo registró así en aquél momento (aunque al parecer luego ello fue corroborado y se procedió al reembolso). Véase que de las pruebas colectadas se advierten rechazados tanto los pagos efectuados con QR de Mercado Pago como los efectuados con la tarjeta de débito Cabal, 4 pagos en total.

La ilegitimidad de la conducta surge, en rigor, de lo sucedido a partir de esa situación. Pues a pesar de que el accionante reclamó por el cobro duplicado (véase el intercambio de mensajes de Whatsapp del actor con Mercado Libre y las audiencias de conciliación previas al juicio), DIA nada hizo para corroborar lo que estaba denunciando el señor Trujillo. Fácilmente podría haber realizado un control de la caja de ese día y en dicho horario y advertido que existían dos cobros de un mismo importe por un solo y único ticket. Pero se limitó a negar toda la situación.

Lo mismo sucedió durante este juicio, en el que incluso llegó a desconocer la devolución de uno de los pagos, provocando la necesidad de



que el accionante tuviera que probar aquello que la propia DIA luego exhibió al perito contador.

2. No tengo dudas, a partir de esto último, de que la multa prevista por el art. 45 del Código Procesal que solicitó el actor, debe ser aplicada.

Como bien enseña Palacio “la temeridad consiste en la conducta de la parte que deduce pretensiones o defensas cuya injusticia o falta de fundamento no puede ignorar con una mínima pauta de razonabilidad. Se configura, por lo tanto, frente a la conciencia de la propia sinrazón. De allí que no sea suficiente, para calificar una conducta como temeraria, el elemento objetivo representado por la falta de fundamento o por la injusticia de la pretensión o de la oposición. Es necesario además el factor subjetivo que se manifiesta a través de la conciencia de que tales circunstancias concurren en el caso concreto”, en tanto que “la malicia es la conducta procesal que se manifiesta mediante la formulación de peticiones exclusivamente destinadas a obstruir el normal desenvolvimiento del proceso o a retardar su decisión...” (Lino Palacio, Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, 1979, Tomo III, págs. 51/52, pto. 219-B y notas 87/88).

Pues bien, en el caso, como ya fue señalado, se da el elemento subjetivo mencionado previamente, en tanto de sus propios sistemas surgía la sinrazón de los desconocimiento y negativas formulados y reiterados, incluso frente a evidencias claras.

No hay un solo elemento en la causa que justifique tal postura procesal.

Por lo expuesto, se aplicará a la citada demandada una sanción equivalente al 10% del monto de la condena (incluyendo el capital reembolsado durante el juicio), excepto el daño punitivo.



III. No existen elementos, en cambio, para responsabilizar a Mercado Libre.

Los inconvenientes técnicos no se dieron en los sistemas de Mercado Pago (en su condición de billetera virtual), como tampoco en la tarjeta Cabal.

Mercado Libre solo había procesado un pago y no tenía acceso a la devolución del dinero, ni a la cancelación del cargo efectuado en la tarjeta de crédito del actor.

Ninguna conducta ilegítima se le puede imputar, y nada podía hacer, tampoco, para evitar o minimizar el daño.

Mercado Libre a través de su plataforma Mercado Pago (billetera virtual), procesó el pago correctamente, lo informó al cliente y transfirió el dinero al comercio.

El hecho de que Dia Argentina SA efectuara luego el reintegro a través de la plataforma de pago de la codemandada MercadoLibre, tampoco es suficiente para imputarle responsabilidad por los hechos del caso. Fue Dia la que recibió dos pagos por la misma compra y negó su reintegro en todo momento, y ya avanzado el proceso devolvió el dinero de manera extrajudicial pese a que en la causa lo negó y desconoció.

Dia también podría haber efectuado dicho reintegro mediante la tarjeta de crédito del actor y no por eso podría ser Cabal responsabilizada aquí.

En definitiva, la demanda contra Mercado Libre no será admitida.

Pero las costas de su intervención, de todos modos, serán impuestas a Dia, pues solo con las pruebas del caso pudo determinarse qué



había sucedido con el dinero, lo que podría haberse evitado si el supermercado esgrimía una defensa honesta, leal y de buena fe.

IV. En atención a todo lo expuesto, encontrándose verificado el cobro indebido por parte de Dia Argentina SA y su responsabilidad en los hechos relatados por el actor, resta analizar los daños alegados y la pretensión indemnizatoria deducida.

IV.A. Daño patrimonial: el accionante solicita la cantidad de \$ 3.553,50 en concepto de “daño patrimonial” con sustento en el cobro indebido, con los intereses a computarse desde el día en que se llevó adelante el cobro del mismo hasta el día de su efectivo reintegro.

De las constancias de autos, y del hecho nuevo denunciado por el actor, surge que el monto aquí reclamado ya fue reintegrado al actor con fecha 2.1.2023, por lo cual dicho rubro debe ser desestimado, no así los intereses devengados desde la fecha del cobro indebido hasta el día del reintegro del importe.

El importe que arroje la liquidación respectiva, devengará, a su vez, intereses desde la fecha del reembolso (en que comenzaron a adeudarse los accesorios) y hasta el efectivo pago.

IV.B. Daño Moral: Reclama la parte actora una indemnización por la suma de \$ 20.000, por los daños sufridos con motivo del incumplimiento incurrido por las demandadas, la privación del dinero de su propiedad, la falta de respuesta ante los sucesivos reclamos negando el reembolso.

El daño moral es la lesión en los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o bien la perturbación de la tranquilidad y el ritmo



normal de la vida del damnificado. Su reparación está prevista en los arts. 1737, 1738 y 1741 del CCCN.

Aquello que lo define no es, en sí, el dolor o los padecimientos. Ellos serán resarcibles a condición de que se provoquen por la lesión a una facultad de actuar que impide o frustra la satisfacción o goce de intereses no patrimoniales, reconocidos a la víctima del evento dañoso por el ordenamiento jurídico (cfr. Zannoni, Eduardo, “El daño moral en la Responsabilidad Civil”, p. 290, citado por CNCiv, Sala G, 13/07/21, “Ruiz Rojas Jose Victor c/ Reyes Echave, Carlos Adrian y otro s/ Ds. y Pjs”, Expte. 86.202/2017).

En ese contexto, estimo procedente admitir la indemnización necesaria para compensar el daño moral, aun cuando no se haya producido prueba directa del mismo.

Pues quedó demostrado que la parte demandada Dia Argentina SA defraudó la confianza que en ella había depositado el accionante quien, como consecuencia del incumplimiento incurrido, desoyendo sus reclamos y, luego, con posterioridad, forzándolo a recurrir a esta instancia para hacer valer sus derechos.

A ello debe añadirse, la ausencia de toda respuesta en su intento por obtener una solución, que nunca llegó.

Esa circunstancia, y las demás ya referidas en autos, resultaron de suficiente gravedad para provocar en la accionante una situación de zozobra compatible con el daño moral.

Se trata de un daño que, en el caso, a pesar de no haber prueba concreta, surge *in re ipsa* de las circunstancias mismas en que se presentó el incumplimiento.



Pues, objetivamente, la negativa injustificada en atender los reclamos de la parte actora, razonablemente pudieron producirle afecciones de índole espiritual que deben resarcirse (cfr. CNCom., Sala B, “Cerutti, Andrea c/ Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A. s/ Ordinario”, del 28/12/06; en igual sentido, Sala E, “Moizzi, Elsa c/ Provincia Seguros S.A. s/ Ordinario”, del 12.02.09).

Cabe reiterar que el art. 1744 del CCCN no exige en todos los casos una prueba directa del daño, sino que considera que no es ella necesaria cuando el detrimento surge notorio de los propios hechos.

De hecho, antes de la sanción del Código unificado, ya había sido dicho por prestigiosa doctrina que *“cuando el daño moral es notorio, no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre si el onus probandi”* (Cazeaux-Trigo Represas, “Derecho de las Obligaciones”, T. 1, p. 387/8).

Es lo que sucede en este caso.

Tocante a las pautas de valoración del perjuicio, debe tenerse en consideración que la traducción económica del daño moral resulta sumamente dificultosa, por la naturaleza espiritual y personal de los bienes afectados. Deben contemplarse tanto la gravedad objetiva del daño, como la recepción subjetiva de éste, lo que no siempre es fácil de conocer. Y, en definitiva, no se trata de poner “precio” al dolor o a los sentimientos, pues nada de esto puede tener equivalencia en dinero, sino de suministrar una compensación a quien ha sido herido en sus afecciones (Orgaz, “El daño resarcible”, p. 226). Sucede que el dinero no sustituye al dolor, pero es el medio que tiene el derecho para dar respuesta a una circunstancia antijurídica ya acontecida (cfr. CNCiv., Sala G, fallo citado).



Desde esa óptica, entonces, juzgo razonable en el caso hacer lugar a la suma reclamada de \$ 20.000 (art. 165 del Código Procesal), más intereses devengados desde el 30.4.2022 -fecha del cobro indebido- y hasta el efectivo pago.

IV.C. Daño punitivo: Finalmente, la demandante solicitó se aplique a las demandadas la multa civil prevista en el art. 52 bis de la ley 24.240.

Esa norma prescribe: *“Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan...”*.

Se ha dicho que los daños punitivos tienen un propósito netamente sancionatorio, y que revisten particular trascendencia en aquellos casos en los que el responsable causó el daño a sabiendas de que el beneficio que obtendría con la actividad nociva superaría el valor que debería eventualmente desembolsar en concepto de indemnización de daños (cfr. Picasso, “Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y Anotada”, t. 1, p. 593, La Ley 2009).

Se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, y están destinadas a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro (cfr. Pizarro, “Daños punitivos”, en Derecho de Daños, segunda parte, Libro homenaje al Prof. Félix Trigo Represas, La Rocca, 1993, p. 291/2).



Requieren la concurrencia de dos extremos: un factor de imputación de culpa grave o dolo, y un enriquecimiento indebido del proveedor (cfr. CNCom, Sala A, “Emagny SA c/ Got SRL y otro s/ ordinario”, del 09/11/2010 y sus citas) o la evidencia de un grave menosprecio por los derechos individuales del consumidor o de incidencia colectiva (cfr. CNCom, Sala F, 2/07/13, “Iglesias Lucas Daniel c/ Aseguradora Federal Argentina S.A.”, con cita de López Herrera, Edgardo, “Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis”, Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; y Pizarro-Stiglitz, “Reformas a la ley de defensa del consumidor”, LL 2009-B, 949; v. también, Trigo Represas, “La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor”, LL del 03/05/2010).

En este caso, se ha podido constatar un incumplimiento y falta de respuesta por parte de la demandada Dia Argentina SA que puede ser imputable a título de culpa grave, pues ha obrado con la mayor desaprensión respecto de las normas vigentes de protección del consumidor y los reiterados y legítimos reclamos del actor.

A la demandada se le aplica la pauta establecida en el art. 1725 del CCCN que determina que, cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias. Sin embargo, ha actuado con grave negligencia, impericia e imprudencia en la etapa prejudicial, no ha brindado una solución al actor y ha guardado silencio frente a los reclamos del mismo, forzándolo a recurrir a esta vía.

Considero acreditado que ha existido un grave menosprecio por el derecho del actor. Ha existido un abuso de posición de poder, manifestado en la total indiferencia y falta de respuesta a reclamos, que torna procedente la



aplicación de la sanción pretendida, no solo por este caso puntual, sino para prevenir que semejante destrato al cliente sea reiterado en el futuro (art. 8 bis de la ley 24.240).

La cuantificación del daño punitivo puede realizarse aplicando analógicamente los parámetros establecidos en el art. 49 de la ley 24.240, referido a sanciones administrativas, pero con pautas de valoración que bien pueden utilizarse para la multa civil (cfr. CNCom, Sala F, fallo “Iglesias” ya citado, y sus citas de López Herrera, “Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis”, Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; y Falco, “Cuantificación del daño punitivo”, LL 23/11/2011).

Cabe recordar que los objetivos propios de la figura de los daños punitivos -sanción, disuasión y desmantelamiento de los efectos de los actos ilícitos-, todo el análisis de su procedencia y aplicación gira en torno a la conducta desplegada por el agente dañador y no a los perjuicios específicos padecidos por el consumidor damnificado. Ello así, pues la denominada multa civil no consiste en un rubro autónomo de la reparación de los daños, sino que es independiente de ella, pues no procura indemnizar, sino sancionar (v. Nallar Florencia, “Procedencia y cuantificación de los daños punitivos”, LA LEY del 31/05/2012).

Así pues, considerando el perjuicio para el consumidor, la posición de la empresa en el mercado y su posición de poder frente a su cliente, la inexistencia de beneficio económico para la infractora, la existencia de culpa grave pero no de dolo, y el interés social comprometido, se fija a Dia Argentina SA la multa civil en el caso en la suma de \$ 5.000.000 a valores del día de la fecha (art. 165 del Código Procesal).

V. En definitiva, la demanda será admitida, condenándose a la parte demandada Dia Argentina SA a pagar a la actora, dentro de los 10 días



de quedar firme la sentencia la suma correspondiente a los intereses mencionados en el acápite IV.A), la suma de \$ 20.000 en concepto de daño moral y la de \$ 5.000.000 por daño punitivo.

Al importe de los intereses por el reembolso y a la indemnización por daño moral se le adicionarán conforme la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a treinta días, sin capitalizar (CNCom, en pleno, 25/8/03 en "Calle Guevara Raúl (Fiscal de Cámara) s/revisión de plenario expte. N° s. 2572/2001; CNCom, en pleno, 27/10/94 en "S.A. La Razón s/ quiebra s/ inc. de pago de los profesionales").

El importe del daño punitivo, en cambio, no llevará intereses moratorios, pues se trata de una sanción impuesta en este pronunciamiento. Pero si no se cumple la condena dentro del plazo establecido al efecto, desde entonces y hasta el efectivo pago, el importe de la multa civil llevará también intereses a la tasa antes mencionada.

En lo que respecta a Mercado Libre SRL la demanda será rechazada en tanto no se ha probado en autos responsabilidad alguna en la operatoria.

Las costas serán impuestas a la parte demandada Dia Argentina SA en su calidad de vencida (art. 68 del Cód. Procesal).

VI. Por todo ello, FALLO:

a) Haciendo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada Mercado Pago Servicios de Procesamiento SRL, con costas en el orden causado;

b) Haciendo lugar a la demanda impetrada por **Christian Raúl Marin Trujillo** contra **Dia Argentina SA**, a quien condeno a pagar a la



primera -dentro de los diez días posteriores a la fecha en la que quede firme esta sentencia- la suma \$ **5.020.000.-** más los intereses indicados en el Considerando V, con costas a la vencida;

c) Aplicando a **Día Argentina S.A.** una multa por temeridad y malicia peticionada equivalente al 10% de la condena con los alcances fijados en el Considerando II último párrafo;

d) Rechazando la demanda deducida contra **MercadoLibre S.R.L.**, a quien absuelvo, con costas a **Día Argentina S.A.**

e) Atento el mérito de la labor profesional cumplida y de conformidad con la ley 27423: arts. 10, 16, 19, 20, 21, 22, 24, 29, 52, 58 y 61 y art. 730 del CCCN, se regulan los siguientes honorarios:

- los de la letrada patrocinante de la **parte actora**, doctora **Ana María Cingolani** en la cantidad de **24 UMAS** (equivalentes a \$ 1.177.800 al día de hoy);

- los del letrado apoderado de la **parte demandada Mercado Libre SRL**, doctor **Lautaro Damián Ferro** en la cantidad de **24 UMAS** (equivalentes a \$ 1.177.800 al día de hoy);

- los del letrado apoderado de la **parte demandada Mercado Pago Servicio de Procesamiento SRL**, doctor **Eugenio Bauer** en la cantidad de **24 UMAS** (equivalentes a \$ 1.177.800- al día de hoy);

- los del letrado apoderado de la **parte demandada Dia Argentina SA**, doctor **Pablo Rodolfo Rosselli** en la cantidad de **20 UMAS** (equivalentes a \$ 981.500 al día de hoy);

- los del **perito informático**, **Mario Daniel Coan**, en la cantidad de **6 UMAS** (\$ 294.450.-);



- los del **perito contador, Héctor Daniel Cabrera**, en la cantidad de **6 UMAS** (\$ 294.450.-);

El valor de la UMA al día de la fecha asciende a \$ 49.075.

Se deja constancia que la presente regulación no incluye el Impuesto al Valor Agregado, que pudiera corresponderle a los beneficiarios en razón de su condición, impuesto que debe ser soportado por quien tiene a su cargo el pago de las costas conforme la doctrina sentada por la C.S.J.N. in re: “Compañía General de Combustibles S.A. s/recurso de apelación” del 16.6.93. La adición corresponderá previa acreditación por parte del beneficiario, de su condición de responsable inscripto frente al tributo (Resoluc. Gral. DGI 3316/91:3).

Fíjese en 10 días el plazo para el pago de los honorarios.

Notifíquese a los beneficiarios y a las partes.

f) Notifíquese las partes y al señor Fiscal Nacional por Secretaría.

g) Cúmplase, regístrese y oportunamente archívese.

VALERIA PÉREZ CASADO

Jueza

