

MANIFIESTA HECHOS. INVOCA FUNDAMENTO LEGAL. INFORMA PUESTA EN CONOCIMIENTO ANTE LA INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA. REQUIERE URGENTE FISCALIZACIÓN SOLICITA REENCUADRAMIENTO DE LA ACTIVIDAD.

I. Objeto.

Que en el marco de las disposiciones del Reglamento de Procedimientos Administrativos -Decreto 1759/72 T.O. 2017-, la Asociación Bancaria, representada en este acto por Sergio Omar Palazzo, Secretario General Nacional, viene a requerir al BCRA que en virtud de las atribuciones previstas en la Carta Orgánica, disponga el reencuadramiento de la empresa Mercado Libre SRL a la luz de las disposiciones previstas en los artículos 1,2,3,4,7,8, 9, 10,20 y 21 de la ley 21.526.

Asimismo, solicitamos se ponga en conocimiento de esta presentación a la Inspección General de Justicia para que, a sus efectos, proceda a verificar el cumplimiento de las disposiciones previstas en la Ley 19.550 (artículos 118 y 124) y con los alcances establecidos en la Res. General 2/2020.

Sin perjuicio de lo anterior, se deja expresa mención que dicho control le es aplicable a la empresa por disposiciones del propio Banco Central, a saber Comunicación A 6885.

Por otra parte, también se solicita que en el ejercicio de las facultades de fiscalización y control previstas, se realice una inspección in situ sobre la firma Mercado Libre SRL a los fines de requerir información sobre la actividad desarrollada.

II. Hechos que fundan el pedido.

Tal como se demostrará a lo largo de la presentación que aquí se formula, la sociedad comercial Mercado Libre SRL ha extendido los alcances de su actividad comercial habitual, ingresando de lleno en el terreno de las materias comprendidas dentro de perímetro supervisor y regulatorio que el BCRA tiene bajo su órbita; a saber: la

generación permanente de operaciones de crédito financiero y otras inversiones, a raíz de la captación habitual y masiva de ahorros del público.

Dicha operatoria está comprendida dentro de los alcances jurídicos y económicos de la intermediación financiera entre oferentes y demandantes de recursos financieros y, tiene lugar a partir del desarrollo de tecnologías de plataforma destinadas a generar un sistema de pagos privado y autoregulado, denominado por la empresa como Mercado Pago Gateway.

Si perjuicio de que la exposición detallada de estos hechos se realizará en los diferentes puntos que integran el presente pedido, se detalla a continuación que:

a. Las operaciones de captación de dinero se basan en la celebración de un contrato de adhesión por medio del que los usuarios renuncian a derechos elementales en las relaciones de consumo, tales como la protección de su privacidad, el derecho a la no alteración de las cláusulas originalmente pactadas y la renuncia a reclamar daños derivados del servicio (cfr. Términos y condiciones de uso de Mercado Pago Gateway, punto 3.2 a 3.5; punto 6 último párrafo, entre otros)

b. Los usuarios otorgan un mandato irrevocable que le permite a la empresa disponer plenamente de las sumas ingresadas en la plataforma de pagos.

c. El perfeccionamiento de los pagos resulta temporalmente independiente del plazo en que se produce la liquidación del valor de cada bien y servicio tranzado, permitiendo así la administración de un circuito de liquidez idóneo para el fondeo de operaciones de crédito a terceros usuarios de la plataforma Mercado Crédito (cfr. Tarifas del servicio disponible en https://www.mercadopago.com.ar/ayuda/costo-recibir-pagos_220)

d. La triple articulación entre Mercado Libre, Mercado Pago y Mercado Crédito permite el desarrollo de un modelo de negocios que trasciende la esfera del negocio de marketplace tal como fue diseñado en su origen por la firma, es decir ya no se trata solamente de una plataforma virtual de distribución de bienes y servicios entre usuarios y centros comerciales off y on line. Por el contrario, el actual diseño del negocio pivota sobre la intersección de estos tres conjuntos, lo que permite realizar de manera habitual y masiva operaciones de crédito con ahorros captados del público.

e. En el contexto actual, caracterizado por los efectos de una pandemia global (Covid 19), que está generando una transformación radical de las relaciones del mundo del trabajo y las prácticas usuales de consumo, los servicios de plataforma se han visto significativamente beneficiados, circunstancia que impacta positivamente en la expansión de su frontera de negocios.

f. Dicho lo anterior, resulta además de especial relevancia, destacar que los términos y condiciones contractuales de la sociedad, expresamente reconocen que la actividad de recepción de depósitos y pagos no se encuentra autorizada por el Banco Central de la República Argentina (cfr. Términos y condiciones de uso de Mercado Pago Gateway, punto 7.b.)

Manifestamos en virtud de lo anterior y de lo que se desprenderá de los puntos siguientes, que desde el punto de vista regulatorio, de las normas que hacen a la protección de los usuarios financieros y de las que integran el derecho protectorio en materia laboral, que la actividad de la firma Mercado Libre SRL y sus vinculaciones con Mercado Crédito y Mercado Pago, requieren de una exhaustiva fiscalización y posterior re-encuadramiento en los marcos previstos legalmente.

III. Base legal del pedido formulado.

En el sistema jurídico argentino la actividad de intermediación financiera se encuentra sujeta a regulaciones específicas, que atienden a la preservación del ahorro de los depositantes y la protección de los usuarios financieros frente a prácticas abusivas.

Existen, además, reglas legales que tienen por finalidad preservar la estabilidad financiera frente a exposiciones de riesgo de crédito, de liquidez, de mercado y, también frente al riesgo operacional. A ello, debe agregarse que, el entorno regulatorio, también prevé reglas específicas relacionadas con la prevención frente al uso ilícito de los sistemas de pagos mediante operaciones vinculadas con el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo¹.

¹ Cfr. Amour et al, "Principles of Financial Regulations", Oxford University Press, 2016

Así, el principio básico que debe cumplir cualquier operador de servicios financieros dedicados a la intermediación habitual de valores tomados del público es cumplir con la exigencia de una autorización previa emitida por una autoridad competente. Será el Banco Central de la República Argentina en el caso de las entidades financieras y cambiarias o la Comisión Nacional de Valores, en el caso de los agentes de liquidación y compensación (ALYC's), que intermedian de manera directa en el mercado de capitales.

Este principio básico se encuentra materializado en requerimientos específicos relacionados con la emisión de la licencia para operar legalmente en el mercado argentino. Por otro lado, forma parte de un principio universalmente establecido en el sistema financiero global y orientado a generar barreras prudenciales, especialmente cuando el volumen de negocio u otras características específicas, tornen aconsejable incidir institucionalmente sobre el poder de mercado que determinadas entidades pudieran tener para restringir o distorsionar la libre competencia. Es decir, se trata de una regla fundada en criterios de **naturaleza precautoria (protección del ahorro público)**, como **prudencial (estabilidad y manejo de riesgos asociados al negocio financiero)**.

Estos lineamientos se encuentran legalmente establecidos en las disposiciones de la Ley 21.526, que ya en su artículo 1 establece que el ámbito de aplicación legal comprende a las entidades que realicen intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros, siendo que -en virtud de lo dispuesto en el artículo 4- el BCRA resulta ser el órgano encargado de la aplicación de la presente ley, facultad que comprende tanto la emisión de regulaciones y exigencias diferenciales según la naturaleza de cada entidad, como así también el ejercicio efectivo de la fiscalización de sus actividades.

El principio general de licencia previa, como condición habilitante para operar legalmente en la intermediación del crédito, se hace extensible frente a aquellos supuestos en que “...*el volumen de las operaciones y razones de política monetaria y crediticia...*” lo aconsejen, tal como expresamente dispone el art. 3 de la ley citada.

En virtud de dicho encuadre normativo, resulta factible afirmar que, en el supuesto que una sociedad comercial que actuando sin licencia previa se dedique con cierta habitualidad a captar ahorros del público con miras al financiamiento de operaciones de crédito, se estará frente a un supuesto de “*banca de hecho*”, contando a tal efecto el regulador con las atribuciones previstas en el artículo 38 de la ley de entidades financieras.

Al respecto, tiene dicho Gerscovich que “...*esta figura abarca las situaciones en las que bajo las formas de empresas o sociedades, formalmente constituidas, o no, personas físicas o jurídicas llevan a cabo actividades bancarias sin estar autorizadas a tal fin por el BCRA...*”²

La actividad de la banca de hecho ha planteado a lo largo del tiempo un sinnúmero de cuestiones legales, tanto desde el punto de vista civil, comercial, penal como administrativo. Ello así puesto que se trata de una actividad comercial prohibida a tenor de las disposiciones previstas en:

- a. la ley 21.526, tal como hemos mencionado en los párrafos precedentes;
- b. las obligaciones que hacen al Directorio del BCRA, que expresamente pone en cabeza de aquel la función de “...autorizar la apertura de nuevas entidades financieras...” (cfr. artículo 14. Inciso ñ Ley 24.144); y
- c. las previsiones del Código Penal, en cuyo artículo 310 se reprime con pena de 1 a 4 años, multa e inhabilitación, al que “...*directa o indirectamente, realizare actividades de intermediación financiera, bajo cualquiera de sus modalidades, sin contar con autorización emitida por la autoridad de supervisión competente...*”

De lo anterior se desprende que el sistema jurídico argentino prevé positivamente que la actividad financiera, deberá contar con la emisión de una licencia previa -emitida por el BCRA- cuando se realice de manera habitual y a partir de la captación de ahorros del público. Este estándar legal encuentra acogida favorable en la doctrina, en la jurisprudencia y en la tradición de dictámenes jurídicos y expedientes

² Cfr. Gerscovich Carlos “Tratado de derecho económico bancario público y privado”, T. I p.659, Ed. La Ley, 2013

sumariales tramitados en la institución monetaria central, razón por la que cualquier apartamiento de este marco jurídico, vuelve exigible la aplicación de herramientas y mecanismos destinados a reencauzar la actividad dentro del perímetro de actividad definido legalmente.

Sin ingresar al universo de supuestos que podrían configurar el extenso conjunto de actividades de intermediación financiera ilícita a nivel nacional, corresponde mencionar que las empresas ligadas al negocio de *retail* no se encuentran ajenas a dicha problemática, debiendo el Estado Nacional y los organismos descentralizados con competencia, adoptar las medidas del caso a fin de encuadrar su actividad en los límites de lo legal.

Este tipo de empresas realizan su operación comercial generando oferta de bienes de consumo masivo y, a la vez, canales de financiamiento para el acceso a los mismos por parte de la extensa red de consumidores que son clientela cautiva de aquellos.

Así, a lo largo de los últimos años hemos visto un crecimiento significativo del negocio de *retail*, que por su parte ha resultado en vehículo eficaz para ingresar al negocio financiero, generado también un impacto significativo en el endeudamiento de las familias trabajadoras.

Frente a este escenario en constante evolución, la que la regla prevista en el artículo 3 de la ley 21.526 representa una herramienta sana y conveniente, diseñada por el legislador para administrar con criterios de prudencia y precaución, los distintos canales de generación o sobre exposición de riesgos financieros, asociados con el volumen de negocios y el manejo eficaz de la política monetaria y crediticia.

Por otro lado, también debe tenerse presente que el criterio previsto legalmente en el artículo 3 de la ley de entidades financieras, al referirse al *volumen de las operaciones*, posee especial importancia desde el punto de vista del auge de las economías de plataforma, de las que la sociedad Mercado Libre SRL, es el caso más emblemático para la región de América Latina y el Caribe.

Así las cosas, cuando las transacciones realizadas adoptan una envergadura tal que razones de política monetaria y crediticia aconsejen la aplicación de regulaciones prudenciales, la intervención del BCRA, se encuentra legalmente habilitada para realizar inspecciones y evaluar el reencuadramiento del negocio a las disposiciones regulatorias vigentes, tal como establece el artículo 38 de la ley 21.526.

Por otro lado, tal como se mencionó antes, la relevancia que el legislador nacional otorgó a la protección de los ahorros de terceros frente a prácticas financieras prohibidas y el abuso de mercado, condujo a la sanción de la ley 26.733³, a través de la que se establece la ilicitud penal derivada de la captación de ahorros públicos sin autorización habilitante del organismo regulador.

La jurisprudencia nacional registra antecedentes de esta figura, que ha sido diseñada exclusivamente para la prevención del uso de mesas de dinero clandestinas con fines perjudiciales para las tenencias de inversiones que depositan allí sus ahorros. Asociada a esta figura penal, la jurisprudencia también ha identificado diversos casos de defraudaciones societarias y lavado de activos, que permiten vislumbrar que la actividad financiera no solo genera riesgos operacionales y crediticios, sino también legales y reputacionales⁴.

V.La sociedad comercial Mercado Libre SRL. Su capital social.

El capital social de Mercadolibre S.R.L. es de \$ \$11.430.710, correspondiente a 1.143.071 cuotas de V/N \$ 10 cada una.

El 98.3% pertenece a Meli Participaciones S.L. (España), de la cual Mercadolibre Inc. posee el 99.9%. Esta última sociedad fue incorporada en la jurisdicción Delaware (US) el 15 de octubre de 1991, bajo en número de registro 3112015 y dirección de agente de registro en 874 Walker Road Ste C Dover Kent DE, 19904. En esa dirección funciona la firma <https://www.unitedcorporate.com> dedicada de forma profesional a la

³ Ley 26.733 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/190000-194999/192139/norma.htm>

⁴ Cfr. CBI Cordubensis; Tartuffi y otros.

apertura de registración de compañías. Se trata de un clásico Trust and Company Service Providers (TCPS).

Durante el primer trimestre del ejercicio fiscal 2019 MercadoLibre culminó con los procesos de absorción de Machinalis S.R.L., Kaitzen S.A. y Kinexo S.A., relacionadas con el desarrollo de tecnología. El 19 de febrero de 2020, Meli Participaciones, S.L., realizó un aporte de capital para atender necesidades propias del giro del negocio de MercadoLibre S.R.L., equivalente a la suma de \$241.840.000. En la misma fecha, los socios acordaron imputar dicho aporte en la suma de \$10 a capital social y \$241.839.990 a la cuenta de prima de emisión⁵.

De lo dicho hasta aquí se desprende que la estructura de capital de la firma, reconce detrás de la sociedad de responsabilidad limitada la participación accionaria de una sociedad constituida en el exterior bajo una forma societaria que -a priori- reuniría las características tipificantes de las *sociedad off shore*, de acuerdo a la definición que sobre esta figura establece la Inspección General de Justicia en la Res. General 2/2020.

Por dicho motivo, se hace saber que se remiten copia de esta presentación para que dicho organismos se expida al efecto.

VI. La estructura contractual tripartita.

Del Informe Integral realizado sobre la empresa Mercado Libre SRL por la consultora Fix SCR, se sostiene que: “El principal requerimiento de efectivo es el capital de trabajo para el financiamiento de las operaciones con Mercado Pago. Para sostener su liquidez la compañía transfiere cuentas por cobrar de tarjetas de crédito a instituciones financieras a cambio de efectivo. Los cupones pendientes de pago los puede mantener en cartera, o en Argentina los utiliza frente a líneas de crédito cortas y limitadas con bancos.”⁶

⁵ Recuperado de https://www.fixscr.com/site/download?file=ceBIQJv1oZM9kHop2LHopW66QQ_nhWLs.pdf

⁶ Informe Integral de FIX SCR <https://www.fixscr.com/emisor/view?type=emisor&id=1989>

Así las cosas, la empresa Mercado Libre SRL ha desarrollado una plataforma denominada “**Mercado Pago**”, dedicada a ofrecer de forma permanente servicios de pago a los clientes que acceden a la compra de bienes en el “mercado libre”. Se trata entonces de un desarrollo privado de un sistema de pago, no sometido a validación o aprobación por parte del Banco Central de la República Argentina, a pesar de contar con un alto grado de penetración en el mercado argentino.

Este servicio privado de pagos se adecúa a los Términos y Condiciones de Uso y la normativa aplicable, que la propia empresa establece como marco jurídico de su actividad comercial.

Su característica principal reside en que el cliente que decide ingresar a la plataforma para solicitar el procesamiento de pago otorga a Mercado Pago un **mandato irrevocable** para:

- a. pagar por su cuenta y orden una determinada suma de dinero en relación a la cual se complete la Solicitud de Procesamiento de Pago (los "Fondos") y/o
- b. cobrar los Fondos por su cuenta y orden, pero siempre sujeto a los Términos y Condiciones de Uso.

Puntualmente el punto 2b de los Términos y Condiciones de Uso de Mercado Pago, establecen lo siguiente:

b) Mandato Irrevocable. Al completar una Solicitud de Procesamiento de Pago, el Usuario otorgará un mandato irrevocable a Mercado Pago para (i) pagar por su cuenta y orden una determinada suma de dinero en relación a la cual se complete la Solicitud de Procesamiento de Pago (los "Fondos") y/o (ii) cobrar los Fondos por su cuenta y orden, sujeto a estos Términos y Condiciones de Uso. El mandato irrevocable otorgado por el Usuario implica una autorización a favor de Mercado Pago para disponer en su nombre de ciertos Fondos de su Cuenta Mercado Pago y transferirlos a la Cuenta Mercado Pago del destinatario designado de acuerdo con sus instrucciones. Asimismo, el mandato irrevocable implica una autorización del Usuario a favor de Mercado Pago para recibir, cobrar y acreditar en su Cuenta Mercado Pago los Fondos de acuerdo con sus instrucciones. Mercado Pago liquidará, acreditará y mantendrá los Fondos del Usuario en su Cuenta

Mercado Pago en las condiciones y plazos establecidos en estos Términos y Condiciones de Uso y/u otras condiciones especiales o particulares que se establezcan para otros productos o servicios de Mercado Pago.

De este modo, el mandato irrevocable otorgado por el Usuario equivale a una autorización a favor de Mercado Pago para disponer “en su nombre” de los fondos depositados de la Cuenta Mercado Pago y transferirlos a la Cuenta Mercado Pago del destinatario designado de acuerdo con sus instrucciones. Asimismo, el mandato irrevocable implica una autorización del Usuario a favor de Mercado Pago para recibir, cobrar y acreditar en su Cuenta Mercado Pago los Fondos de acuerdo con sus instrucciones.

De tal modo, Mercado Pago liquidará, acreditará y mantendrá los Fondos del Usuario en su Cuenta Mercado Pago **en las condiciones y plazos establecidos en estos Términos y Condiciones de Uso y/u otras condiciones especiales o particulares que se establezcan para otros productos o servicios de Mercado Pago.**

De acuerdo con los términos y condiciones, Mercado Pago establece que **mantendrá los fondos disponibles** de las Cuentas Mercado Pago en cuentas a la vista a su nombre (las "Cuentas a la Vista") en entidades financieras del sistema financiero argentino de su elección (los "Bancos").

Asimismo, se establece que Mercado Pago **no será responsable en ningún caso por la insolvencia de los Bancos.** En dicho caso, el Usuario deberá entregar a Mercado Pago todas las cantidades adicionales necesarias para que Mercado Pago pueda cumplir con su mandato.

Por otro lado, los Usuarios eximen de responsabilidad a Mercado Pago por situaciones que pudieran afectar a los Bancos y a las Cuentas a la Vista donde están depositados los fondos disponibles de las Cuentas Mercado Pago.

De acuerdo a los términos y condiciones, los fondos depositados en la cuenta de pago no constituyen depósitos en una entidad financiera, ni cuentan con ninguna de las garantías que tales depósitos puedan gozar de acuerdo con la legislación y reglamentación aplicables en materia de depósitos de entidades financieras.

Sin embargo, a la luz de las disposiciones previstas en el artículo 1367 del Código Civil y Comercial Unificado, se define que el depósito irregular comprende la “...entrega de una cantidad de cosas fungibles, **que no se encuentra en saco cerrado...**” importando así que “...se transmite el dominio de las cosas aunque el depositante no haya autorizado su uso o lo haya prohibido...”

Tiene dicho Gerscovich que integran este tipo de depósito, el crédito de dinero a partir de la transferencia del dominio a la esfera del despositario⁷. Sin perjuicio de lo que, aquel aclara que “...el depósito irregular ha merecido críticas en la doctrina, sosteniendo que confunde depósito con mutuo y que la figura del irregular más que un depósito consiste en realidad en un préstamo de consumo, como tal debe calificarse y así lo hemos hecho en la oportunidad mencionada...”

Resulta de especial importancia, agregar que de acuerdo al efecto material de las previsiones contractuales, el usuario concede a Mercado Pago, en calidad de depositante el primero y depositario el segundo, el uso de los fondos, tal como queda acreditado en el punto 3b de los Términos y Condiciones, el que deberá ser leído conjuntamente con el modulo de Tarifas de Servicio.

El alcance del punto 3b. es el siguiente:

b) Liquidación y acreditación de los Fondos.

Los Fondos se acreditarán en la Cuenta Mercado Pago del Usuario conforme a las tarifas y plazos de liquidación, y a los mecanismos y reglas determinados por Mercado Pago aceptados por el Usuario a través de estos Términos y Condiciones de Uso. El Usuario podrá disponer de los Fondos acreditados para

⁷ Cfr. Op. Cit. T. II p. 343

realizar las operaciones descriptas de acuerdo con lo establecido en estos Términos y Condiciones de Uso.

Cómo se desprende de la última oración, el usuario podrá disponer de los fondos según los términos y condiciones. Es aquí donde ingresan las reglas previstas en las tablas de Tarifas y Servicios, que establecen la imposición de un tax para la disponibilidad de fondos según plazos temporales, siendo que entre ambos existe una relación inversa: a mayor tasa menor tiempo de demora en la acreditación de fondos en cuenta:

Cuando cobrás en Mercado Libre

Medio de Pago	Pagás	Tenés el dinero disponible
Con dinero disponible en Mercado Pago, efectivo, débito, crédito, transferencia, depósito o Mercado Crédito.	No tiene costo en Mercado Pago. Solo pagás la comisión por venta de productos de Mercado Libre.	5 días tras la confirmación de recibido por parte de tu comprador o 7 días tras tu confirmación de producto entregado si el comprador no confirmó primero.
		19 días después que el pago se encuentre aprobado a liquidar, cuando hayas olvidado marcar Entregué el producto o detectamos que tu desempeño puede perjudicar al comprador.

Si necesitás que el comprador agregue dinero a la operación, pagás una comisión de 3,49% + IVA y tenés el dinero disponible 19 días después (o 12 días después de la operación si sos Usuario Profesional).

Cuando cobrás con Mercado Pago en tu tienda online y con Link de pago

Medio de pago	Pagás	Tenés el dinero disponible
Con dinero disponible en Mercado Pago, tarjeta de débito, crédito, efectivo, transferencia, depósito o Mercado Crédito	5,99% + IVA	En el momento.
	3,49% + IVA	14 días después de que el pago se encuentre aprobado a liquidar.
	1,99% + IVA	30 días después de que el pago se encuentre aprobado a liquidar.

Si necesitás que el comprador agregue dinero a la operación, también pagás la comisión que hayas elegido.

Si cobrás a través de Televentas, pagás 1,99% + IVA y tenés el dinero disponible 30 días después de que el pago se encuentre aprobado a liquidar.

Con QR

Medio de pago	Pagás	Tenés el dinero disponible
Con dinero disponible de Mercado Pago.	0,6% + IVA	En el momento.
Con Mercado Crédito.	0,6% + IVA	En el momento.
Con tarjeta de débito.	0,6% + IVA	En el momento.
Con tarjeta de crédito.	5,99% + IVA	En el momento.
	2% + IVA	14 días después de que el pago se encuentre aprobado a liquidar.
	1,49% + IVA	30 días después de que el pago se encuentre aprobado a liquidar.
	0%	60 días después de que el pago se encuentre aprobado a liquidar.

Si necesitás que el comprador agregue dinero a la operación, pagás la tasa que hayas elegido en el monto agregado que cobres con tarjeta de débito, crédito o dinero disponible en Mercado Pago.

Podés atraer más compradores si absorbés los costos de financiación. [Conocé cómo ofrecer promociones de hasta 12 cuotas sin interés.](#)

Todas estas tarifas se encuentran vigentes y tal como se desprende del último cuadro, la firma además brinda de servicios de financiamiento en cuotas que pueden tomar los usuarios del sistema.

Dicho lo anterior, si la plataforma Mercado Pago opera instrumentando un sistema de pagos privado, el desarrollo de la plataforma **Mercado Crédito**, cubre el otro costado de la intermediación financiera. Así, este último segmento ofrece préstamos en función del historial que el vendedor registre en las plataformas Mercado Libre y Mercado Pago. Define los candidatos en función de un proceso de análisis del comportamiento del usuario y de la experiencia del cliente con ellos, entre otras variables⁸. Mercado Crédito otorga préstamos partiendo de una base de \$5.000 y hasta \$2.000.000, según las ventas cobradas con Mercado Pago. Es decir, el monto máximo del crédito equivale hasta dos meses de las ventas.

El ejemplo que ofrece Mercado Crédito es estimado en base a una **tasa nominal anual (T.N.A.) de 45,00%**, **costo financiero total nominal anual (C.F.T.N.A.) de 54,45%** y **tasa efectiva anual (T.E.A.) de 55,54%**. La T.N.A., C.F.T.N.A. y T.E.A. de una operación puntual definitiva quedará sujeta a la revisión crediticia, comercial, y de riesgos de MercadoLibre S.R.L. al momento de la solicitud de préstamo efectuada por el usuario. La Oferta de Préstamo no implica ninguna obligación de otorgar el Préstamo, cuya aprobación definitiva quedará irrevocablemente condicionada al cumplimiento de las condiciones exigibles por MercadoLibre.

Cómo vemos, se trata de una estructura tripartida en la que a partir la plaza de transacción de bienes que tiene lugar en la herramienta clásica Mercado Libre, se han desarrollado dos nuevas herramientas destinadas a articular verdaderas operaciones de intermediación financieras, que le permite a sus clientes abonados transacciones y tomar prestamos para realizar operaciones dentro del entorno diseñado al efecto.

En este punto resulta pertinente destacar que a diferencia de la relación banco cliente en la que rigen estrictas reglas de secreto bancario, en el caso de las

⁸ <https://ideas.mercadolibre.com/ar/noticias/mercado-credito-prestamos-para-potenciar-la-inclusion-financiera/>

operaciones de Mercado Libre, queda claro que la plataforma de mercado pagos, por medio de la que se captan activos, no se hace responsable por la confidencialidad de la información, tal como queda en evidencia en esta cláusula de tratamiento de datos:

“...Mercado Pago hará sus mejores esfuerzos para mantener la confidencialidad y seguridad de que trata esta sección, pero no responderá por perjuicios que se puedan derivar de la violación de dichas medidas por parte de terceros que utilicen las redes públicas o Internet para acceder a dicha información o en los casos en que haya habido culpa o negligencia del Usuario, y/o si el Usuario hubiera otorgado permisos a terceros distintos de Mercado Pago para acceder a sus datos personales...”

Frente a actividades semejantes, tratamientos regulatorios diferentes que repercuten negativamente sobre costos de administración de la actividad bancaria (y por tanto en la participación del sector que represento en las ganancias derivadas de sus resultados operativos), y la protección de los usuarios financieros que en el segmento de plataformas de pagos y crédito resulta, a todas luces, menos ventajosa.

VII. Significatividad y resultados de la operatoria de la sociedad comercial Mercado Libre SRL.

Mercado Libre SRL opera en 18 países de Latinoamérica, siendo los principales Brasil, Argentina, México, Colombia y Chile. Después de Brasil, Argentina es el segundo mercado más importante para el grupo manteniendo la sede social de la compañía se encuentra en la República Argentina.

De acuerdo a los datos informados por la propia empresa, en el segundo trimestre del año en curso, los usuarios crecieron un 45,2% alcanzando los 51,5 millones; el volumen bruto de mercancías (“GMV”) alcanzó los \$ 5 mil millones, lo que representa un aumento del 48,5% en USD; los artículos vendidos alcanzaron los 178,5 millones, con un crecimiento interanual del 101,4%; los ingresos netos del segundo trimestre fueron de \$ 878,4 millones, un aumento interanual del 61,1% en USD⁹, la Terminal Punto de Venta

⁹ Recuperado de <http://investor.mercadolibre.com/static-files/c37e2103-bf5b-4155-9e96-e6a1739f1555>

de billetera móvil en Argentina, Brasil y México continúa creciendo en tres dígitos año tras año. Asimismo, Mercado Libre tuvo un gasto financiero de \$ 27.0 millones este trimestre, principalmente atribuibles a préstamos financieros suscritos durante el segundo trimestre de 2020, principalmente en Brasil y Argentina.

Todos estos datos demuestran el marcado crecimiento que ha tenido el grupo convirtiéndose en la empresa más valiosa de toda Latinoamérica. Sólo este aspecto acredita la significancia del volúmen de negocios que representa la firma desde el punto de vista regulatorio.

De acuerdo a los propios datos publicados por la empresa en nuestro país el crecimiento interanual de sus ingresos en dólares ha sido de un 110% y en moneda local un 224%.

La mayor concentración de empleados de la compañía se concentra en nuestro país. De acuerdo a la información que surge del balance 2019 de Mercado Libre, a fines de ese año contaba con un total de 9.703 ¹⁰ empleados a nivel regional. Encontrándose distribuidos por países de la siguiente manera:

País	Empleados
Argentina	4.894
Brasil	2.644
Uruguay	1000
Colombia	618
México	265
Chile	248
Venezuela	21
Perú	13

¹⁰ Recuperado de <http://investor.mercadolibre.com/static-files/5cfa8a5d-6208-4cf6-bc76-488daafb7101>

VIII. Regulación de la operatoria de Mercado Libre en otras jurisdicciones.

Mientras en nuestro sistema jurídico, la empresa no está alcanzada por pautas regulatorias, en terceras jurisdicciones si lo está. En Brasil, está sometida a la supervisión del Banco Central de Brasil (BCB). Así, en marzo de 2018, a través de la Circular 3885 se actualizaron los requisitos para autorizar el funcionamiento de instituciones financieras. Mercado Libre SRL lo hizo de manera conjunta con instituciones financieras autorizadas por el BCB hasta noviembre de 2018¹¹ cuando fue autorizada para actuar como institución de pagos.

Con dicha licencia, Mercado Libre SRL ofrece a los clientes en Brasil varios servicios financieros como ya lo hace *-de facto-* en Argentina, incluidas las cuentas para individuos, que son remuneradas como si fueran una inversión, así como préstamos. La cuenta también permite servicios como el pago de boletos de transporte, crédito para teléfonos celulares prepagos y el envío de fondos a terceros.

La Superintendencia de Bancos de Colombia también dictó regulaciones específicas relacionadas con la empresa Mercado Libre. Durante 2014 y 2015, Colombia ha avanzado en esta materia con la emisión del Decreto 1357 de 2018, el cual reguló la actividad financiera colaborativa. También a través de la Unidad de Regulación Financiera (URF) promulgó regulaciones que establecían requisitos específicos para abrir cuentas y proporcionar ciertos servicios de pago, así como políticas para el efectivo y la gestión de riesgos. En 2018, promulgó regulaciones adicionales que exigían que los procesadores de pagos como Mercado Pago cumplieran con ciertas normas de seguridad, privacidad y contra el lavado de dinero.

México sancionó la Ley para regular las instituciones de tecnología financiera ITF. Estas empresas son supervisadas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Banco de México, siendo la Comisión quien autoriza a una empresa a operar como ITF, de acuerdo a ciertos requisitos y las clasifica en Instituciones de financiamiento colectivo, de pago electrónico u operaciones de activos virtuales. Los antecedentes son de 2017, cuando la comisión reguladora anticompetitiva de México

¹¹ Ver <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2018/11/01/mercado-livre-diz-ter-recebido-licenca-do-banco-central-para-ser-instituicao-de-pagamentos.ghtml>

comenzó a investigar posibles prácticas monopólicas en toda la industria del comercio electrónico. Mercado Pago en México debe someterse a procedimientos regulatorios para convertirse en una institución de pago autorizada.

Uruguay y Perú también han promulgado regulaciones que cubren una amplia variedad de temas relacionados con pagos electrónicos o dinero electrónico, incluidas, entre otras cosas, reglas relacionadas con el requisito de obtener autorización de la autoridad pertinente para operar, ofrecer o proporcionar ciertos servicios de pago. En noviembre de 2016 se lanzó Mercado Pago en Uruguay luego de obtener el registro de subsidiaria uruguaya ante el Banco Central de Uruguay como una entidad con derecho a prestar servicios de pagos y cobros.

Durante 2017 y 2018, Chile promulgó regulaciones con respecto a la emisión y operación de tarjetas de pago, incluida la autorización para operar, obligaciones contra el lavado de dinero, requisitos de capital y fondos de reserva, salvaguardas operacionales y de seguridad, entre otros.

IX. Análisis del estatuto legal de la empresa Mercado Libre.

Tal cual lo explicita la misma empresa¹² el objetivo de Mercado Libre es democratizar el comercio, el **dinero, los pagos**, los envíos y el **crédito**. Para ello ha generado un **ecosistema de servicios integrados a través de sus plataformas: Mercado Libre (Marketplace), Mercado Pago**, Clasificados, Publicidad, Mercado Envíos, **Mercado Créditos**, Mercado Shops, y Mercado Puntos. **Todas estas plataformas conforman un todo y la interfuncionalidad entre ellas es tanto necesaria como indispensable** para la prestación de los servicios que brinda Mercado Libre.

Mercado Libre modificó su **objeto social** en **noviembre de 2017** según se publicó en el BO¹³, y **en los incisos G, H, I y J se advierte claramente la actuación como entidad financiera.**

En la Reunión de Socios N° 24 del 27/09/2017 se resolvió por unanimidad modificar el objeto social establecido en el **artículo 3 del estatuto social**, quedando redactado en los siguientes términos:

¹² Recuperado de https://www.mercadolibre.com.ar/ayuda/Políticas-de-privacidad_993

¹³ Recuperado de <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/segunda/A702361/20171116>

“ARTÍCULO TERCERO: La sociedad tendrá por objeto realizar por cuenta propia o de terceros o asociada a terceros, en el país o en el extranjero, las siguientes actividades:

- a) la prestación y explotación de servicios informáticos y/o electrónicos y de otros servicios vinculados a éstos;*
- b) el desarrollo, difusión, representación y comercialización de archivos, bancos de datos e información de todo tipo;*
- c) la fabricación, importación, distribución y comercialización de productos, equipos, insumos, contenidos o software de todo tipo;*
- d) la prestación y explotación de bienes y/o servicios relacionados con interfases de sonido, video o animación (“Multimedia”), sistemas de redes externas (“Internet”) y todo tipo de sistema de transmisión de datos y/o audiovisual y/o de correo electrónico, incluyendo con carácter enunciativo: el diseño y programación de software para venta de productos Multimedia; servicio creativo de animación computarizada en todas sus fases; edición de video; digitalización de imágenes, video y sonido; diseño, implementación y puesta en marcha de sistemas de redes internas (“Intranets”) para empresas; creación, diseño e implementación de espacios en Internet (“Web Site”) para la venta de publicidad, bienes y/o servicios a través de Internet mediante sistemas interactivos;*
- e) la compra, comercialización, venta, distribución, representación, importación y/o exportación de bienes y/o servicios relacionados con las actividades precedentemente enunciadas;*
- f) el mantenimiento, reparación y asesoramiento técnico relacionado con las actividades precedentemente enunciadas;*
- g) realizar **gestiones de cobranzas y/o de pagos** y aceptar y ejecutar mandatos para realizar y recibir cobranzas y/o pagos por cuenta y orden y/o a nombre de terceros a través de sistemas de transferencia electrónica por Internet y/o cualquier otro medio de pago;*
- h) **otorgar todo tipo de garantías, tales como aval, fianza, obligación solidaria, hipoteca, prenda o fideicomiso**, ya sea para garantizar obligaciones propias o de terceros en los que la sociedad tenga un interés o participación o con los que la sociedad guarde alguna relación de negocios o una relación comercial; y*

i) conceder, promover y administrar préstamos o contratos de crédito de cualquier tipo y realizar todo otro tipo de operación financiera que la legislación autorice que no esté reservada en exclusividad para las sociedades comprendidas en la Ley N° 21.526 -y sus modificatorias y reglamentaciones- y toda otra por la que se requiera ahorro público y autorización de autoridad pública; emitir, descontar, comprar y vender letras de cambio, pagarés, obligaciones negociables, facturas, cheques, y otros títulos valores o valores negociables típicos o atípicos; realizar operaciones de derivados sólo con finalidad de cobertura; realizar operaciones de leasing financiero; establecer servicios de atención al cliente y/o cobranza judicial y extrajudicial y/o plataformas tecnológicas que permitan implementar o dar apoyo a sus actividades financieras;

j) realizar, por cuenta propia, de terceros, o asociada a terceros, en la República Argentina o en el exterior, las actividades permitidas a los Agentes registrados ante la Comisión Nacional de Valores (CNV) conforme lo dispuesto en la Ley 26.831, decreto 1023/2013, Normas CNV (T.O. 2013) y las normas que las modifiquen y/o complementen y/o reemplacen, pudiendo actuar como Agente de Colocación y Distribución Simple y/o Integral de fondos comunes de inversión, Agente de Negociación, de Liquidación y Compensación, Agente Productor, Agente Asesor, y en todas aquellas categorías que la CNV y/o la regulación habilite en un futuro, incluyendo su actuación bajo la Ley de Capital Emprendedor 27.349 en lo relativo al Sistema de Financiamiento Colectivo y/o normas que la complementen, modifiquen o reemplacen.

Para todas estas actividades la sociedad podrá operar en cualquier mercado autorizado del país y/o del exterior, participar de emisiones primarias y/o negociación secundaria de valores negociables de cualquier tipo y especie, y realizar todo tipo de operaciones en el mercado de capitales o fuera del ámbito de bolsas o mercados de valores autorizados, incluyendo la organización, distribución, colocación primaria, negociación secundaria, concertación, actuación por mandato, ejecución de instrucciones por cuenta y orden de terceros, liquidación, compensación y custodia de fondos y/o de valores negociables en la medida dispuesta para cada categoría de Agentes y siempre que no se trate de actividades prohibidas o sin obtener -en su caso- la autorización de la Comisión Nacional de Valores o el ente que la reemplace en el futuro.

A tales fines la Sociedad tiene plena capacidad jurídica para adquirir derechos, contraer obligaciones y ejercer todos los actos que no sean prohibidos por las leyes o por este estatuto.” Autorizado según instrumento privado ACTA DE REUNIÓN DE SOCIOS de fecha 27/09/2017 Ana Alejandra Tretiak - Tº: 54 Fº: 574 C.P.A.C.F. e. 16/11/2017 Nº 88652/17 v. 16/11/2017

De lo dicho hasta aquí se desprende que la empresa Mercado Libre SRL cuenta con dos plataformas destinadas a instrumentar operaciones habituales de captación de depósitos y colocación de créditos, todo lo cual ha sido plasmado en el marco de la modificación de su objeto social legamente inscripto ante la Inspección General de Justicia, importando aquello una clara prueba de tergiversación de su objeto social, que inicialmente no exigía la emisión de una autorización especial para funcionar en el ámbito de la actividad financiera.

X. La intermediación financiera como actividad reglada.

Toda entidad que se dedique en forma habitual a tomar ahorro del público y prestarlo realizando intermediación financiera requiere de la habilitación de la autoridad de contralor en este caso el BCRA y cumplir con los requisitos exigidos por la normativa vigente en cuanto a la forma societaria¹⁴, el pago de los cánones correspondientes¹⁵¹⁶, la integración del capital mínimo¹⁷, cumplir con las medidas de seguridad establecidas por el BCRA¹⁸, contratar únicamente a las transportadoras de valores inscriptas en el “Registro de transportadoras de valores” administrado por el BCRA y difundido por la SEFyC¹⁹.

Por otro lado, la autorización para funcionar genera obligaciones y responsabilidades como la remisión de balances y estados contables, aspectos patrimoniales, exigencias de efectivo mínimo, regímenes informativos, medidas mínimas de seguridad, normas mínimas de auditoría externa y controles internos y régimen

¹⁴ Artículo 9º de la LEF. TO autorización y composición de capital de entidades financieras. Sección 2 punto 2.9.1

¹⁵ TO autorización y composición de capital de entidades financieras. Sección 2 punto 2.4.

¹⁶ TO autorización y composición de capital de entidades financieras. Sección 2 punto 2.7

¹⁷ TO capitales mínimos de entidades financieras. Sección 1. punto 1.2.

¹⁸ TO medidas mínimas de seguridad 2.4 y 2.5

¹⁹ TO autorización y composición de capital de entidades financieras. Sección 6.5

antilavado. El incumplimiento de cualquiera de estas normativas podría ser pasible de actuaciones sumariales en el marco del artículo 41 de la LEF.

Las entidades financieras autorizadas deben cumplir con regímenes informativos trimestrales, anuales y al menos 20 mensuales, en los que se solicita desde datos sobre la situación contable y financiera de la entidad, prevención de lavado de activos, operaciones realizadas, transparencia, información sobre deudores, entre otros²⁰.

En lo que hace a los sistemas informáticos debe contar con un Área de Tecnología Informática, designar un responsable²¹ y cumplir una serie de requisitos mínimos que quedarán sujetos a supervisión por parte de la SEFYC, entre los que se destacan: independencia de las áreas usuarias, delimitación de tareas de desarrollo y mantenimiento, contar con un plan de supervisión, un plan de proyectos y cronogramas de implementación para un período de por lo menos 3 años, controles, mantenimiento de archivos en relación a las novedades informadas por un término de 2 años, un plan de contingencia, capacitación, entre otras²².

Este plexo de requisitos hacen a la relación de sujeción especial que gobierna el entorno en el que las empresas dedicadas a prestar servicios financieros tiene lugar. Así las cosas, aquella relación es propia del derecho administrativo federal conforme pacífica jurisprudencia del tribunal cimro (Fallos 308:594; 310:203, entre otros). Bajo esta perspectiva, corresponde agregar que desde antaño, la Corte Suprema tiene dicho que la relación de sujeción especial comprende todo el abanico de entidades alcanzadas bajo la órbita regulatoria del BCRA:

"La autorización del Banco Central para actuar como casa, agencia u oficina de cambio se otorga previo cumplimiento de determinadas condiciones por el solicitante, e implica el sometimiento a un régimen jurídico que establece un margen de actuación particularmente limitado y controlado, que impone la obligación de constituirse bajo un determinado tipo societario, especifica cuales son las operaciones y actividades que se pueden realizar y cuáles están vedadas y faculta al Banco Central a determinar las modalidades del mercado cambiario, a dictar normas que aseguren el mantenimiento de un adecuado grado de solvencia y liquidez por parte de las entidades cambiarias, a

²⁰ http://www.bkra.gov.ar/SistemasFinancierosYdePagos/Ordenamiento_y_resumenes.asp

²¹ Comunicación " B " 6776

²² TO Requisitos operativos mínimos del Área de sistemas de Información SI Tecnología Informática.

establecer obligaciones a las que deberán sujetarse en relación a los distintos aspectos vinculados con el funcionamiento, a inspeccionarlas cuando lo estimara conveniente, como así también a revocarles la autorización para funcionar cuando dejaren de cumplir los fines que se tuvieron en cuenta al otorgársela (arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º del decreto 62/71; art. 1º, inc. c), decreto-ley 4611/58). (Cfr. CSJN Sentencia en el caso Cambios Teletour SA. c/ Banco Central. s/ Ordinario - 10/2/198).

El motivo por el que la aplicación de estos mismos criterios se encuentra vigente para todo el arco de entidades dedicadas de forma habitual a realizar servicios de intermediación financiera, guarda fundamento en el poder de policía bancario delegado constitucionalmente por el Honorable Congreso de la Nación en el Banco Central de la República Argentina (cfr. CSJN Sentencia del 19 de Diciembre de 1991 en el caso Banco Regional del Norte Argentino S.A. s/ recurso de reposición y nulidad).

Resulta pertinente en este punto recordar que la doctrina jurídica interpreta que el denominado ejercicio del poder de policía financiera y bancaria del Estado nacional "...abarca esencialmente dos aspectos: la de emitir moneda de curso legal forsozo en todo el ámbito de la República Argentina y la de autorizar y fiscalizar el funcionamiento del sector financiero y bancario, actividades para cuyo desarrollo el legislador ha creado una misma autoridad administrativa independiente: el Banco Central de la República Argentina"²³.

Es en virtud del ejercicio del poder de policía financiero y bancario que la ley 21.526 instituye, conjuntamente con las atribuciones derivadas de la Carta Orgánica del BCRA, diferentes herramientas orientadas a velar por el buen funcionamiento del sistema financiero argentino y la adecuada protección del consumidor financiero a la luz de la operatoria de cada una de las entidades que operan en el sector.

A nadie escapa que, a esta altura de los acontecimientos, la empresa Mercado Libre a través de su plataforma de créditos, se encuentra en pleno proceso de expansión (tal como informa públicamente en su sitio web), del que se desprende -por sí sólo- la incidencia del volumen de negocios sobre el sector bancario y financiero, dado

²³ Cfr. Meterehikian Eduardo, El poder de policía financiero y bancario

su nivel de penetración en el ecosistema de pagos y créditos disponible para el comercio minorista.

Mercado Crédito en números

- Ya se otorgaron 4.000 préstamos a más 3.200 vendedores en Argentina.
- Con un monto promedio de AR\$ 92.000 por operación, ya son \$365 los millones de pesos otorgados.
- Actualmente se ofrecen préstamos de hasta AR\$800.000 y 12 cuotas. A medida que el negocio crezca, se continuará aumentando los montos y plazos.
- Siete de cada diez usuarios que toman un préstamo, deciden tomar otro cuando terminan de pagarlo.
- Mercado Crédito ofrece préstamos de capital de trabajo en Brasil y próximamente en México, y está desarrollando un producto de financiación a compradores de Mercado Libre.

Requisitos para obtener un préstamo de Mercado Crédito

¿Cómo acceder a los préstamos de Mercado Crédito? Si vendés por Mercado Libre o cobrás tus ventas con Mercado Pago de manera recurrente, podrías calificar para acceder a un préstamo de Mercado Crédito.

Requisitos:

- Vender un promedio de \$5.000 por mes, durante los últimos 6 meses.
- Lograr que tu reputación en Mercado Libre se mantenga en verde.
- Para préstamos de más de \$20.000, tener una cuenta bancaria de retiro que coincida con la titularidad de tu usuario de Mercado Pago.
- Tener un buen historial crediticio.
- Oferta, monto y aprobación del préstamo sujeto a análisis crediticio de Mercado Libre SRL.

La orientación de la empresa Mercado Libre hacia la colocación de crédito, se encuentra corroborada de manera suficiente, tanto por los actos comprendidos dentro del objeto social de la compañía, como así también por la publicidad informativa que aquella realiza, de manera masiva, a través de su plataforma web.

Así las cosas, corresponde sostener conjuntamente con la jurisprudencia aplicable a la materia que ***“la realización -por parte de una sociedad- de una actividad de intermediación financiera sin sujeción a la autoridad de contralor no constituye el desarrollo de una actividad ilícita subsumible en el art. 19 de la LSC, que conlleve fatalmente a la disolución y liquidación del ente societario, sino de una actividad de carácter prohibido, atento al incumplimiento de ciertos requisitos establecidos legalmente, cuya practica habitual la encuadraría dentro de lo previsto por el art. 20 de la LSC.”*** Esto es que las sociedades que tengan un objeto prohibido en razón del tipo, son nulas de nulidad absoluta²⁴.

²⁴ Bunge S.H. s/Quiebra s/Inc. de Apelación” Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial - Sala E 18-05-1987 II-XXI-521

XI. La Comunicación A 6885.

En este punto resulta pertinente afirmar que si bien la firma se encuentra inscripta en el “Registro de proveedores de servicios de pago que ofrecen cuentas de pago” creado por la Comunicación A 6885, este marco normativo no es aplicable en su totalidad a la operación bajo estudio. Como fuera expresado en el apartado IX, la empresa ha generado un ecosistema de servicios integrados a través de sus plataformas: Mercado Libre (Marketplace), Mercado Pago, Clasificados, Publicidad, Mercado Envíos, Mercado Créditos, Mercado Shops, y Mercado Puntos, que conforman un todo y la interfuncionalidad entre ellas es tanto necesaria como indispensable para la prestación de los servicios que brinda Mercado Libre. Tal como hemos visto hasta aquí, la empresa Mercado Libre opera desde un modelo de negocios tripartito que trasciende el ámbito de la provisión de una simple plataforma de pagos, que es el objeto de registro establecido en el marco de aquella normativa regulatoria.

Por otro lado, debe tenerse presente que tampoco puede enmarcarse la actividad como una de servicios complementarios puesto que este tipo de actividades está prevista para las entidades financieras autorizadas a operar, no siendo este el caso de Mercado Libre.

Por otro lado, sin perjuicio de lo dicho en este punto, solicitamos se adopten las medidas necesarias para evaluar y, en su caso, aplicar las correcciones necesarias, vinculadas con la notoria posición dominante que la empresa posee en el segmento de pagos realizados a través de plataforma. A tal efecto deberán tenerse presente las disposiciones previstas en los artículos 4 y 5 de la Ley 25.156.

XII. El tratamiento legal de la banca de hecho.

De acuerdo al FSB (Informe octubre 2011), el sistema bancario en las sombras abarca aquellas formas de intermediación crediticia conformada por entidades y actividades que están fuera del sistema bancario tradicional. Así, el sistema bancario en las sombras implica que las entidades que lo conforman, realizan actividades de captación de fondos con características similares a la de los depósitos; transforman vencimiento de activos administrados y utilizan diversas formas de apalancamiento financiero. Por

último, desarrollan diversas actividades de inversión y colocación de activos en mercados regulados y no regulados.

Las actividades financieras realizadas en las sombras, es decir aquellas que tiene lugar por fuera del perímetro regulatorio, pueden generar riesgos para la estabilidad financiera además de acarrear riesgos operativos que pueden exponer a pérdidas patrimoniales significativas para los derechos de propiedad de los inversores en este tipo de entidades. Así, la Comisión Europea destaca que el empleo de “estructuras de financiación similares a los depósitos pueden conducir a retiradas masivas de fondos. Las actividades del sistema bancario en la sombra están expuestas a riesgos financieros similares a los de los bancos sin estar sujetas a limitaciones comparables impuestas por la normativa y la supervisión bancaria” (Libro Verde del Sistema Bancario en la Sombra, Bruselas 19.3.2012 – COM (2012) 102 Final).

A la luz de lo anterior, la operación de Mercado Libre queda subsumida como parte de la intermediación financiera realizada en las sombras, dado que a través del desarrollo de una plataforma de comercio electrónico, asociada con una aplicación destinada a canalizar pagos de manera privada, ofrece medios de financiación para la compra de productos publicados en el sitio oficial, además de otros servicios como el uso de una billetera electrónica y opciones de inversión a través de fondos financieros administrados por bancos que operan en plaza.

En el Informe Integral que sobre la empresa realizó Fix SCR se sostiene que “El principal requerimiento de efectivo es el capital de trabajo para el financiamiento de las operaciones con Mercado Pago. Para sostener su liquidez la compañía transfiere cuentas por cobrar de tarjetas de crédito a instituciones financieras a cambio de efectivo. Los cupones pendientes de pago los puede mantener en cartera, o en Argentina los utiliza frente a líneas de crédito cortas y limitadas con bancos.”²⁵

En el mediano y largo plazo, la visión de la empresa se orienta hacia el posicionamiento como una empresa líder en materia de banca digital, aprovechando a tal efecto las ventajas comparativas de operar por fuera del marco de la regulación financiera y las exigencias vinculadas con la supervisión bancaria. Si bien el encuadre actual de la

²⁵ Informe Integral de FIX SCR pág. 5. <http://www.fixscr.com/uploads/15627890915d2644e34615d.pdf>

compañía ofrece ventajas comparativas que benefician en menores costos de transacción asociados a la operación de la compañía, incentivan una competencia a la baja en materia regulatoria: los bancos y otros intermediarios financieros replican el modelo de negocios de la firma como una manera de evitar las normas de capitales mínimos, exigencias de valuación contable, regímenes informativos y otras instancias asociadas con la supervisión diaria de la actividad financiera.

A partir de lo dicho, corresponde hacer referencia nuevamente a las atribuciones que hacen a la conformación del poder de policía del BCRA. Dicha atribución ha sido admitida por la CSJN²⁶ en varias oportunidades. Al mismo tiempo, la justicia nacional, ha entendido necesario reafirmar esa postura, así la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en la causa Volcoff Miguel Jorge y otros c/ BCRA Resolución 14/04 (expediente 65812/98 Sum Fin 981)²⁷ en el marco de un caso en el que una ex entidad bancaria fue multada por el BCRA por el hecho de haber ingresado en forma no genuina fondos, para ser aplicados a la suscripción e integración de acciones, mediando asistencia crediticia a directivos y empleados en condiciones más favorables que al resto de la clientela, e insuficiencia en la integración de capitales mínimos.

La Cámara entendió que “la actividad financiera, en tanto servicio público propio del Estado Nacional, es ejercido por medio del Banco Central de la República Argentina, entidad que, ostenta la facultad no sólo de reglamentar esta materia sino también ejercer la vigilancia de la aplicación de las normas que la regulan, sancionando las transgresiones que se produzcan».

Otras Salas de la Cámara han seguido esa postura²⁸, como así también la Procuración General de la Nación, reafirmando así la potestad del BCRA de ejercer el poder de policía financiero²⁹.

Es a raíz de lo manifestado hasta aquí que corresponde señalar que corresponde ordenar el reencuadramiento de la actividad de la empresa Mercado Libre

²⁶ Fallos: 256:241; 303:1776; 307:2153; 310:203, entre otros.

²⁷ <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-volcoff-miguel-jorge-otros-bcra-resol-14-04-expte-65812-98-sum-fin-981-fa11000147-2011-11-01/123456789-741-0001-1ots-eupmocsollaf?>

²⁸ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. y otros c/ Banco Central de la República Argentina s/ entidades financieras – Ley 21.526 – art. 42

²⁹ https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2016%5CLMonti%5Cmarzo%5Cbanco_tucuman_CAF_21423_2014.pdf

SRL a efectos de garantizar el ejercicio efectivo de medidas de poder de policía frente a operaciones que se encuentran alcanzadas por la definición de intermediación financiera en sentido estricto, toda vez que mediante el canal mercado pago, se instrumentan operaciones de captación de ahorros públicos a través de medios públicos.

Vale agregar, a mayor abundamiento que "...la intermediación financiera es, una actividad intermediadora, consistiendo su función en la captación de recursos, su reintegro por pagos a terceros y la obtención de recursos para negocios de crédito, para restituirlos a plazo en igual forma..." (Cfr. Suprema Corte de Tucumán, JA, 1979 IV, 554).

XIII. Aplicación del artículo 3 de la Ley de entidades.

Dicho todo lo anterior, corresponde explicar los motivos que exigen la aplicación extensiva del artículo 3 de la ley de entidades financieras.

Tal como se sostuvo al inicio de este pedido, el criterio de volumen de las operaciones, posee especial importancia desde el punto de vista del desarrollo de las economías de plataforma, así como también elementales consideraciones de política monetaria y crediticia.

Cómo hemos visto, la actividad de intermediación de compra y venta de productos de MercadoLibre, resulta indisociable de su contracara, la actividad de servicios de pago y colocación de crédito a través de las plataformas de MercadoPago y MercadoCrédito.

En referencia a los pagos, su envergadura es de tal magnitud que registró durante 2019 un volumen total de pagos procesados de USD 28.390 millones, no solo a través de MercadoLibre sino a través de dispositivos de punto de venta móvil ("MPOS"), su negocio de billetera virtual y servicios de procesamiento de pagos online para terceros.

Es preciso recordar en este punto que la administración de los sistemas de pago resulta una de las funciones indelegables que el Honorable Congreso de la Nación ha puesto en cabeza del BCRA, tal como expresamente lo establece la Carta Orgánica de la institución (art. 4 inciso g). A lo que resta por agregar que desde el punto de vista de la estabilidad financiera y la credibilidad de los sistemas de pago, no resulta propicio la

tolerancia de sistemas de pago alternativos que tienden a privatizar funciones esenciales que al regulador financiero por excelencia.

Por otra parte, el modelo de negocio de Mercado Libre SRL permite otra gama de operaciones vinculadas directamente con la materia financiera, tales como efectuar inversiones con el dinero del cliente en la cuenta de MercadoPago, colocándolo en un Fondo Común de Inversión a través de Industrial Asset Management; el reemplazo del Posnet en locales comerciales por MercadoPoint (así el cobro con tarjeta se hace mediante su propio producto y el dinero también es retenido por ellos), pagar servicios y transferir dinero entre clientes (la transacción no se hace entre un vendedor y un comprador, sino que MercadoLibre triangula, éste posee temporalmente el dinero utilizándolo a criterio propio). Los tiempos de pago en la triangulación MercadoLibre los maneja para generar movimiento financiero. MercadoLibre extendió además los plazos de liberación del dinero. Para un vendedor que utiliza “Mercado Envíos” la retención del dinero es de 5 días una vez entregado el producto. En el caso de un vendedor que no utilice “Mercado Envíos”, la retención demora 7 días tras la confirmación de recibido por parte del comprador, o de 12 días tras la confirmación del vendedor del producto entregado (si el comprador no confirmó primero).

Por último, la demora de 10 días en la liberación del dinero se aplica para usuario profesional, a partir de la acreditación en la cuenta de Mercado Pago. Según los dichos de la propia empresa, Mercado Pago y Mercado Libre no desarrollaría intermediación financiera porque el dinero que reciben no es un depósito sino una inversión (en este caso, en Fondos Comunes de Inversión a través del Bind). Sin embargo, en la práctica opera como un banco.

Cómo vemos, existen aspectos precisos que dan cuenta del diseño de un modelo de colocación de crédito con capacidad de generalización en virtud de su profesionalidad, masividad, habitualidad y permanencia a lo largo del tiempo, además de su aceptación generalizada por el público.

Sobre estas notas tipificantes, la Corte Suprema ha expresado con suma claridad que la intermediación financiera es una actividad que “...afecta en forma directa

e inmediata todo el espectro de la política monetaria y crediticia en el que se hallan involucrados vastos intereses económicos y sociales, en razón de los cuales se ha instituido este esquema de control permanente, que comprende desde la autorización para operar hasta la cancelación de la misma...” (cfr. Banco de Río Negro y Neuquén SA 19/11/81 Fallos 303:1776)

XIV. Se instrumente fiscalización *in situ*.

Por todo lo dicho hasta aquí, y en función de las previsiones del artículo 38 de la ley 21.526, solicitamos que el BCRA ordene la realización inmediata de una inspección a los fines de que la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias (SEFyC), examine los libros contables, documentos contractuales, financieros y de toda otra naturaleza siempre que reflejen el giro comercial habitual, junto con otros documentos de interés que sean de utilidad para la evaluación rigurosa del negocio descrito en el marco del presente escrito.

XV. El pedido de encuadramiento de la actividad.

En virtud de lo anterior, se solicita también se adopten las medidas del caso para encuadrar el objeto social de la firma Mercado Libre SRL, evitando así cualquier tipo de desvirtuación del mismo que pudiera generar daños a los clientes financieros e impactos nocivos sobre el crédito, la moneda y la estabilidad financiera.

A tal efecto, se requiere que se adopten las diligencias que por rutina se aplican al resto de las entidades financieras como condición previa para la obtención de una autorización formal para operar en el sistema financiero, tal como lo establece el artículo 7 de la ley 21.526.

XVI. Petitorio.

Teniendo en cuenta lo expuesto, se solicita al Directorio del BCRA que en el marco de lo establecido en los artículos 1, 2, 3, 4, 38 y ss de la ley 21.526 y de los artículos 3, 4, 14, 43 y ss de la ley 24.144, disponga:

1. Ordene a la inmediata inspección, tal como lo manda el artículo 38 de la ley 21.526, de la empresa Mercado Libre SRL y de sus vinculadas Mercado Crédito y Mercado Pago a los efectos de examinar sus libros contables, documentos contractuales, financieros y de toda otra naturaleza siempre que reflejen el giro comercial habitual, junto con otros documentos de interés que sean de utilidad para la evaluación rigurosa del negocio descrito en el marco del presente escrito.

2. Disponga el reencuadramiento del modelo de negocios a los fines de supeditar el funcionamiento de la sociedad comercial a la obtención de una licencia previa en los términos previstos por el artículo 7 de la ley 21.526.

3. Realizar un estudio sobre el grado de penetración de la sociedad comercial en el segmento de provisión de pagos, tal como lo exige la normativa regulatoria emitida por Comunicación A 6885 y, de corresponder disponga los ajustes necesarios a fin de evitar concentración económica.

4. Se inicien las actuaciones correspondientes en cumplimiento de lo establecido en la Sección 4 de la Comunicación A 6885.

5. Se informa que de la presentación efectuada, se cursará copia al Inspector General de Justicia en los términos previstos en la Ley 19550, artículo 118 y 124 y Res. Genera IGJ 2/2020.



SERGIO OMAR PALAZZO
SECRETARIO GENERAL