



*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

**ASOCIACIÓN CIVIL UNIÓN DE CONSUMIDORES DE ARGENTINA c/ FULL  
TICKET S.A. s/ORDINARIO**  
**EXPEDIENTE COM N° 13469/2022**

Buenos Aires, 20 de octubre de 2022.

**Y Vistos:**

1. La parte actora apeló el pronunciamiento del 30.8.22 por medio del cual el Sr. Juez de grado denegó la medida cautelar solicitada por la asociación actora (v.fs.174).

Básicamente para así decidir el *a quo*, sostuvo que el otorgamiento de la medida solicitada importaría el logro anticipado de lo pretendido en el proceso principal. En razón de ello juzgó improcedente otorgar una medida que en principio coincida con la pretensión de fondo. También señaló, que las constancias obrantes en la causa, no resultan suficientes para el otorgamiento de la cautela y que la adopción del temperamento requerido, importaría el cercenamiento anticipado de los derechos que asisten a la demandada .

La decisión fue recurrida a fs. 176.Los fundamentos fueron volcados en el memorial obrante a fs. 178/180.

2. La cuestión a decidir involucra la valoración de las constancias incorporadas a esta causa en orden a disponer como medida cautelar, la suspensión del supuesto cobro que se dice indebido del “cargo de servicio” hasta que se dicte sentencia en la acción de fondo interpuesta

3. Para el análisis del caso es bueno comenzar por subrayar que los fundamentos que justifican la disposición de esta clase de medidas preventivas entrañan un profundo sentido humanista y, a la vez, económicamente eficiente, pues evitar la producción de daños a las personas no solo es valioso desde una perspectiva ética, sino también desde el punto

USO  
OFICIAL





*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

de vista de la administración de los recursos de la comunidad. (cf. Galdós, Jorge M. en “Código Civil y Comercial Comentado”, Dir. Ricardo Luis Lorenzetti, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, T. VIII, p. 297).

La trascendencia jurídica de estas cuestiones se pone de manifiesto al advertir que esta clase de prerrogativas se encuentran reconocidas en nuestra Constitución Nacional. En ese sentido, conviene advertir que la tutela preventiva ha venido a formar parte del Derecho de Daños como consecuencia de la incorporación como garantía del derecho a la tutela judicial ante la mera amenaza de daño (arts. 42 y 43, Constitución Nacional) y de la inclusión como derecho fundamental de la tutela judicial efectiva y oportuna, que para ser tal, en ocasiones debe tutelar preventivamente los derechos lesionados o amenazados para impedir el agravamiento del daño o su producción (cd. De los Santos, M., “Vías procesales para deducir la pretensión preventiva”, en “La acción preventiva en el Código Civil y Comercial de la Nación”, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2016, p. 200).

Con asiento en esas sólidas bases, los arts. 1710 y siguientes del Cód. Civil y Comercial consagran el deber general de actuar para evitar causar a las personas y a las cosas un daño no justificado, es decir de adoptar las conductas positivas o de abstención conducentes para impedir su producción o agravamiento. Ello así en la medida en que la conducta dependa de la persona y en base a dos parámetros: la buena fe y la razonabilidad (cf. Alferillo, P., en “Código Civil y Comercial Comentado”, Alterini, J. H., director, Ed. LA LEY, 2ª ed., T. VIII, p. 294). Deber de prevenir que se impone a toda persona en cuanto de ella dependa (art. 1710, Cód. Civ. y Comercial).

El Cód. Civil y Comercial brinda directivas precisas en punto a los presupuestos de la acción preventiva, al disponer expresamente que procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un

USO  
OFICIAL





*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

daño, su continuación o agravamiento. Sin que sea exigible la concurrencia de ningún factor de atribución (art. 1711).

4. Así, la doctrina destaca que los presupuestos para la procedencia de estas medidas son: 1) amenaza de daño, la existencia de una razonable probabilidad de ocurrencia de un daño, lo que supone la carga de la acreditación del interés legítimo amenazado por parte del reclamante individual; 2) conducta antijurídica, cuyo *quid* radica no solo en no hacer algo cuando la ley obliga a realizar una acción (v.gr. abandono de personas), sino que aquí la conducta omitida es exigible de acuerdo con la totalidad del ordenamiento, el orden público, la buena fe y el abuso de derecho (cf. Galdós, ob. cit., p. 304), se trata de un requisito clave, dado que cualquier medida preventiva puede afectar los derechos de otra persona, y debe actuarse, en consecuencia, con suma cautela, pues una conducta lícita enmarcada en el ejercicio regular de los derechos (art. 1718, inc. "a", Cód. Civil y Comercial) quedaría fuera del alcance de estas medidas; 3) relación de causalidad adecuada, que impone acreditar la existencia de previsibilidad de ocurrencia de un perjuicio. Esta previsibilidad, valorada a la luz de la adecuación de la causalidad, requiere que la conducta señalada como potencialmente dañosa, sea idónea y tenga aptitud para provocar el daño que se pretende impedir. El tipo de previsión exigida, para la procedencia de estas medidas, no puede prescindir de atender a la previsibilidad subjetiva del agente o del sujeto a cargo de la actividad riesgosa cuando por su condición, tenga un "conocimiento de las cosas" superior al común (art. 1725, Cód. Civ. y Comercial) y, 4) la posibilidad material de detener la potencial causación del daño, de lo contrario, si no existiera tal posibilidad, ningún sentido tendría la acción preventiva, ya que quedaría solo por acudir a la tutela resarcitoria, a fin de que el responsable del perjuicio indemnice a la víctima el daño injustamente sufrido por ella (cf. Calvo Costa, C., "La

USO  
OFICIAL





*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

Prevención: la otra cara de la responsabilidad civil...”, LA LEY, RCyS 2018-III, 20).

5. Dicho ello, cabe señalar que las medidas cautelares constituyen una anticipo de la garantía jurisdiccional siendo accesorias o instrumentales a otro proceso. Así, puede darse el supuesto que las circunstancias particulares de la situación jurídica a preservar determine no sólo su procedencia sino también una modalidad especial tendiente a que la norma procesal cumpla su función principal de ser instrumento para la protección de derechos.

En línea con ello, calificada doctrina sostiene que la finalidad de las cautelares es asegurar la eficacia de la sentencia o la ejecución de una futura sentencia de condena.

Ahora bien, surge de las propias manifestaciones de la accionante que el requerimiento de la medida precautoria solicitada, guardaría en principio estrecha vinculación con el objeto del proceso principal. En consecuencia, la situación planteada debe subsumirse dentro de lo que la doctrina procesalista y la jurisprudencia ha definido conceptualmente como tutela anticipada accesorias, cuyo objeto consiste en anticipar la pretensión preventiva, de prevención del daño o remoción del daño ya operado para evitar perjuicios irreparables.

De esta manera puede afirmarse que la tutela anticipada si bien cuenta con rasgos específicos constituye una especie de género cautelar con presupuestos calificados de mayor exigencia.

Así, la distinta naturaleza de la tutela cautelar y anticipatoria apareja diferentes presupuestos, sosteniendo que así como las medidas cautelares exigen la tradicional “verosimilitud del derecho”, la anticipación de la tutela preventiva, exige un grado mayor de certeza, que se ha catalogado como “certeza provisional o “verosimilitud del derecho en un grado mayor

USO  
OFICIAL





*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

que en las medidas cautelares ordinarias” También se diferencia el tradicional concepto de peligro en la demora que se exige como presupuesto de las medidas cautelares de la probabilidad que se configure un perjuicio irreparable”, que sería la exigencia para el otorgamiento de las tutelas anticipadas en general. Asimismo se citan otras diferencias como el modo de otorgar la medida cautelar que se concede inaudita parte mientras que en la medida preventiva anticipada se considera importante oír a la contraparte, salvo excepciones ( Cfr. “Las medidas cautelares en el Código Civil y Comercial de la Nación”, pág.109 , Revista de Derecho Procesal, editorial. Rubinzal Culzoni).

Siguiese de ello, que la tutela anticipada posee caracteres comunes como todas las medidas cautelares típicas ya que ambas son instrumentos importantes para la efectividad del proceso: la tutela cautelar asegura la idoneidad del proceso y la anticipación de la tutela por su parte, adelanta la provisión de lo solicitado por el actor; no producen efecto de cosa juzgada material ya que son dictadas mediante una cognición necesariamente sumaria: o causan instancia pues su acogimiento no configura prejuzgamiento y son de ejecutabilidad inmediata.

De ahí que aún frente a la identidad de objeto que pueda apreciarse entre ambas pretensiones ciertamente pueden solicitarse medidas cautelares como anticipatorias de la acción de fondo. Ello claro esta, si se verifican los recaudos necesarios para la procedencia de la cautela.

**6.** En esta inteligencia, valoradas las constancias incorporadas a la causa, se advierte que no concurren en la especie los presupuestos necesarios para conceder la medida de tutela anticipada.

Es que en este estado preliminar del proceso no luce acreditado que la demandada haya realizado una acción u omisión antijurídica concreta para suspender el cobro cuestionado. Ahondar sobre la nulidad de la

USO  
OFICIAL





*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

mentada cláusula exige una profundidad de análisis y prueba que no es asequible en este estado del proceso. Súmase a lo expuesto, que tampoco ha sido acreditado elemento o evidencia objetiva que permita una apreciación al menos indiciaria de riesgo de daño y perjuicio irreparable en situación de tutelar anticipadamente la suspensión que postula.

Así, no luce acreditado el peligro en la demora que entraña mantener el cobro del cargo por la compra de entradas a través de la plataforma de la demandada “Full Tichet” S.A mientras se sustancia el juicio. Por ello, el sólo temor en la actora, no es un fundamento en sí mismo para para sustentar la cautelar frente a un daño que se aprecia conjetural. En tal contexto el peligro en la demora se desdibuja.

Finalmente no se advierte impedimento para la eventualidad que se disponga en la sentencia la nulidad de la cláusula cuestionada y se disponga el reintegro a los consumidores del cargo cuestionado.

7. Por lo expuesto, se resuelve: Desestimar el recurso de apelación interpuesto y confirmar el pronunciamiento apelado. Las costas por la actuación en Alzada serán a cargo del apelante con el alcance sentado por esta Sala *in re*: “Zenobio Marcela Alejandra s/ped. de quiebra por Deluchi Martin Cesar” Exp. COM31445/2011, del 25/9/2014”.

La doctora Alejandra N. Tevez no interviene por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional).

8. Notifíquese (Ley N° 26.685, Ac. CSJN N° 31/2011 art. 1° y N° 3/2015), cúmplase con la protocolización y publicación de la presente decisión (cfr. Ley N° 26.856, art. 1; Ac. CSJN N° 15/13, N° 24/13 y N° 6/14) y devuélvase a la instancia de grado.

**Ernesto Lucchelli**





*Poder Judicial de la Nación*  
*Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial – Sala F*

**Rafael F. Barreiro**

**María Eugenia Soto**  
**Prosecretaria de Cámara**

USO  
OFICIAL



#36852735#345156114#20221020113138996