

Expediente Número: COM - XXXXX/2024 Autos:

A., L. c/ HSBC BANK ARGENTINA

S.A. Y OTRO s/ ORDINARIO **Tribunal:** CAMARA

COMERCIAL - SALA C / CAMARA COMERCIAL MESA GENERAL DE ENTRADAS

Excma. Cámara:

1. En la resolución de fecha [24/9/2024](#), la jueza de primera instancia decidió desestimar el otorgamiento de la medida cautelar solicitada por el actor.

Explicó que no resultaba admisible la vía elegida para que se ordene a la demandada a no accionar judicialmente para obtener el reconocimiento de un derecho que podía válida y eventualmente considerar legítimo y exigible.

Indicó que el actor, en todo caso, debía oponer las defensas que considere necesarias en el eventual proceso que pudiera iniciar el banco aquí demandado.

2. El actor apeló la suscitada resolución, fundando su recurso en fecha [7/10/2024](#).

Expuso que, con su decisión, la jueza le estaba otorgando preeminencia a los derechos de la demandada por sobre los suyos, lo cual terminaba por consolidar los incumplimientos de las obligaciones de aquella entidad.

Aclaró que la verosimilitud en el derecho se encontraba verificada en el caso y que el otorgamiento de la medida cautelar importaría una nula afectación a los derechos de la demandada, la cual había incumplido con la Com. "A" 7319 del BCRA.

3. De los antecedentes expuestos, corresponde expedirme en virtud de la vista que me fuera conferida por cédula electrónica el día [17/10/2024](#).

4. Procedencia de la medida cautelar.

Una de las más relevantes características que exhibe el actual derecho de daños es su finalidad de prevención. Se asigna mayor importancia a evitar que el daño se cause que a la reparación posterior, ya se trate de hechos ilícitos o de incumplimiento contractual.





Se procura evitar el daño, en vez de confinar el remedio a una posterior indemnización.

La Corte Suprema ha señalado que mediante una acción preventiva y estando reunidas las condiciones para el ejercicio de una tutela anticipada o coincidente, puede anticiparse la satisfacción del actor ante la inminencia del “periculum in damni” que se cierre sobre aquél (CSJN; “Camacho Acosta, Maximino c/ Grafi Graf SRL. Y otros. s/ Daños y perjuicios”, del 7-8-97).

Las medidas cautelares pueden tener diversas formas de expresión, de acuerdo al objeto que persigan y a la necesidad impostergable de su proveimiento, en atención a que, de acuerdo a las especiales circunstancias del caso, pueden asegurar preventivamente la efectividad del proceso al que acceden, conservando bienes o pruebas, o bien anticipando total o parcialmente la pretensión principal (Torres Traba, José M., “Utilidad procesal de las medidas cautelares atípicas. La tutela anticipada de los derechos y la medida innovativa”. Revista La Ley, Doctrina Judicial, 5-11-08).

En este sentido, la urgencia de su proveimiento y las circunstancias particulares de la situación jurídica a preservar en el presente caso, serán determinantes tanto para evaluar si corresponde mantener su procedencia.

Dentro de las funciones jurisdiccionales y, específicamente, como manifestación de la eficacia de la gestión judicial, se establece la posibilidad de requerir medidas cautelares tendientes a garantizar el cumplimiento de una sentencia eventualmente favorable (Gozáni, Osvaldo; Tratado de Derecho Procesal Civil, La Ley, 2009, Tomo I, pág. 585).

No obstante, las medidas precautorias no advierten como única función las de ser un medio de satisfacción de intereses que aguardan una respuesta jurisdiccional. Por el contrario, desde una visión moderna y dinámica del derecho adjetivo, en virtud del peligro que evidencia el tiempo que insuma el litigio puede ocurrir que sea necesario cubrir necesidades inmediatas.

En esta inteligencia, se ha sostenido que las medidas cautelares constituyen una garantía jurisdiccional de la persona o de los bienes para hacer eficaces las sentencias, asegurando los elementos formales y materiales del proceso y preservando de daños a los sujetos del interés sustancial, mediante la guarda y satisfacción de sus necesidades urgentes (CNFed. Cont. Adm., Sala II, 13/04/00, La Ley, 2000-D-914, jurispr. agrup., caso 15.173).



Dicho ello, en estas actuaciones se advierten los presupuestos de procedencia de la medida cautelar requerida.

En primer lugar, debe cumplirse con la exigencia de que el derecho del peticionario de la cautelar sea aparentemente verdadero, ya que su certeza sólo podría obtenerse eventualmente con el dictado del pronunciamiento definitivo (*Fallos*, 327:3202).

En otras palabras, debe existir verosimilitud en el derecho, la cual se encuentra reconocida en el caso de marras, en relación a que, según fuera denunciado, el actor habría sido víctima de un complejo acto de “phishing” que derivara en el acceso a sus cuentas y dinero. No solo le habrían extraído fondos, sino que además, terceras personas habrían solicitado préstamos personales a su nombre, endeudándolo y sustrayendo el dinero obtenido.

La práctica narrada, correspondiente a la obtención de información confidencial a través de la manipulación de usuarios legítimos, con la finalidad de cometer posteriores defraudaciones, mediante la utilización de diferentes tipos de medios, corresponde a una modalidad delictiva generalizada durante los últimos años.

En lo que respecta puntualmente a los préstamos personales, el BCRA tomó medidas, asumiendo la gravedad de la problemática en cuestión, al establecer una serie de requisitos mínimos de gestión, implementación y control de los riesgos relacionados con la tecnología informática, sistemas de información y recursos asociados para las entidades financieras, a partir de los cuales se impuso a aquellas la obligación de verificar fehacientemente la identidad de las personas usuarias de servicios financieros que solicitaran un crédito preaprobado, antes de otorgarlo, así como la disposición de un período de dos días previo a que se acrediten los fondos, en los cuales podría mediar arrepentimiento u objeciones por parte del solicitante (Com. “A” 7325, del 8-7-21).

Los tribunales de alzada de distintas jurisdicciones se han hecho eco de esta recurrente situación, haciendo lugar a la procedencia de medidas cautelares similares a la aquí solicitada, teniendo en cuenta el deber de la judicatura de evitar la consumación de mayores daños, ante una operatoria amparada por una legislación de orden público como la ley 24.240. (CNCom. Sala F; "Corvini, Alfredo Luis c/ BBVA Banco Francés SA s/ Medida Precautoria". Fallo del 15-3-21; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar Del





Plata, Sala II; "Olgún Mónica Cristina c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ nulidad de contrato"; del 5-8-21 y Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, "R. J. A. c/ Banco Nación Argentina s/ ley de defensa del consumidor", del 27-5-21, entre otros).

A la hora de analizar la procedencia de este tipo de cautelares, debe ponderarse que la contratación electrónica, con todos sus beneficios, conlleva riesgos que, en principio, deben recaer sobre el banco, que es el encargado de garantizar a los usuarios la seguridad de sus transacciones, de modo que no pesen las consecuencias sobre la parte más débil de la relación contractual (CNCom., Sala C; "Tramontin, Eduardo Enrique c/ Banco BBVA Argentina SA s/ Ordinario", fallo del 6-3-24 y "Díaz, Efrain Sebastián c/ Banco BBVA Argentina SA s/ Sumarísimo s/ Incidente de Apelación", del 4-4-24).

En cuanto al recaudo del peligro en la demora, cabe señalar que el examen de su concurrencia requiere una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, originando por la sentencia dictada como acto final y extintivo del proceso, así como que ese extremo debe resultar en forma objetiva del examen sobre los distintos efectos que podría provocar el accionar reprochado en autos (Fallos: 331:108, entre muchos otros).

Tal circunstancia, se advierte en el caso, toda vez que, de no ser otorgada la medida solicitada en autos, el accionante incurría en una situación de sobreendeudamiento generalizado que le impediría afrontar el cumplimiento de sus obligaciones, sufriendo mes a mes una disminución sensible en sus ingresos, lo cual provocaría una afectación en el derecho alimentario y su vida personal.

Caso contrario, quedaría indefectiblemente informado como deudor moroso en las bases de datos públicas y privadas, lo cual afectaría su reputación crediticia y la apartaría del sistema financiero.

En tal sentido, se advierte que mediante la cautelar solicitada, la intención del accionante no es otra que la de salvaguardar su patrimonio de las consecuencias que los hechos narrados en la demanda podrían traer en su situación financiera, en medio de un contexto de suma vulnerabilidad e incertidumbre, siendo que los derechos que pudieran serle reconocidos a aquella parte en una eventual sentencia de mérito relativa a esta controversia pudieran verse afectados.

Por otro lado, como último requisito, a fin de cumplir



con la contracautela, las medidas cautelares deberán ser dispuestas bajo responsabilidad de la parte actora, prestando aquel caución juratoria a tal fin, ante eventuales costas y daños que pudiere ocasionar el otorgamiento de la suscitada medida de no innovar, tanto a las demandadas, como a los terceros que pudieran verse afectados, en los términos del art. 199 CPCCN.

5. En función de lo expuesto, esta Fiscalía propicia hacer lugar al recurso opuesto por la parte actora, siendo revocada la resolución en crisis.

6. Reserva de caso federal.

Para el caso de que se dicte una sentencia que afecte el derecho constitucional de acceso a la jurisdicción y defensa en juicio de los consumidores, formulo planteo de cuestión federal y la reserva de ocurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía extraordinaria.

7. En estos términos dejo contestada la vista conferida.

Buenos Aires, octubre de 2024.

23.

