



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
JUZGADO COMERCIAL 8 - Secretaría N° 15

Expte. N° 13091/2018-ASOCIACION CIVIL USUARIOS Y CONSUMIDORES UNIDOS c/ NACION FIDEICOMISO Y OTROS s/DILIGENCIA PRELIMINAR

Buenos Aires, 15 de junio de 2018.

1. Por presentado por parte y por constituido el domicilio procesal y electrónicos indicados.

2. Téngase presente el planteo de inconstitucionalidad y nulidad articuladas para su oportunidad.

3. En atención a lo solicitado y de conformidad con lo dispuesto por la ley 24.240:55 in fine, la presente acción gozará del beneficio de gratuidad estatuido en dicho artículo.

4. Agréguese el bono de derecho fijo acompañado.

5. Tiénese presente las autorizaciones conferidas en cuanto no se trate de actos que deban cumplir indefectiblemente las partes del proceso, y sin mengua de lo preceptuado por el CPCCN:134, in fine, Ley 25.488.

6. Dése el carácter de reservadas a las presentes actuaciones y restrínjase las mismas en el Sistema Informático.

7. Medidas Preliminares y Cautelar:

a) Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos inició la presente medida preliminar a efectos de iniciar posteriormente demanda contra las empresas de viajes y turismo autorizadas a prestar servicios de turismo estudiantil, una vez identificadas con el resultado de la medida peticionada. Asimismo el monto por el cual demandará, dijo que resultará de dichas diligencias.



95

Solicitó así el libramiento de oficios a Nación Fideicomisos SA y al Ministerio de Turismo de la Nación. Ello a fin de que adjunten e informen los datos requeridos en fs.80 Ptos. V.1 y V.2.

En otro orden peticionó se ordene -con carácter urgente- una medida cautelar de no innovar a efectos de impedir que los fondos sobre cualquier suma de dinero que revista el carácter de “devolución del Fondo de Turismo Estudiantil”, sean transferidos por Nación Fideicomisos SA a las agencias de viajes dedicadas a dicho turismo.

b) Relató que la esencia de la demanda que se entablará tendrá por objeto lograr la restitución y pago más los frutos e intereses de las sumas aportadas por los usuarios finales de turismo estudiantil en concepto de “cuota cero” o aporte al Fondo de Turismo Estudiantil, el que consta del 6% sobre el monto total de cada contrato individual y que no forma parte del precio del contrato y debe ser abona antes de la primer cuota.

Dijo que la composición del colectivo se conformará por todos los usuarios, desde el mes de abril del año 2007 al 31 de marzo de 2017.

Explicó las particularidades del turismo estudiantil, la finalidad del fondo creado a tales fines, y que todo ello fue reglamentado por la resolución 237/2007 y su sucesora 23/2014 emitidas por la Secretaría de Turismo de la Nación, mediante la cual se aprobó el “Reglamento de Turismo Estudiantil”.

Indicó que mediante la reglamentación aludida se avaló en forma inconstitucional en beneficio injustificado hacia todas las agencias, tornándolas beneficiarias del remanente del fondo de turismo aludido. Así los usuarios se ven impedidos de recobrar el dinero que debieron aportar en exceso del precio.

Que la resolución 237/2007 aludida ordenó a los agentes adherirse a un contrato modelo de fideicomiso privado de administración con Nación Fideicomiso SA. Ese modelo, de cláusulas predisuestas, forma parte integrante del Reglamento de Turismo Estudiantil, sucedida luego por



la Res.23/2014, sin perjuicio de señalar que el contrato no fue publicado.

Plasmó asimismo la nulidad de las disposiciones citadas y de la resolución 58/2017 que además planteó su inconstitucionalidad. Expuso que enriquecen sin causa a las agencias de viajes, en detrimento de los usuarios, afectando su garantía constitucional a la protección de sus intereses económicos. Que toda la clase resulta afectada de manera homogénea por la manifiesta inconstitucionalidad e ilegalidad del sistema normativo impugnado.

Ofreció prueba documental consistente en copia certificada del estatuto de UCU, constancia de otorgamiento de la personería jurídica y su registración; acta de constatación notarial de la página de internet del Ministerio de Turismo, noticia del diario Clarín, comprobantes de pago de cuota cero efectuada por un grupo de consumidores, copia de la resolución 237/2007 y anexos, resolución 271/2009, de la 23/2014 y de la 58/2017.

Ante ello y el peligro cierto que la Resolución 58/2017 se torne ejecutoria (que las agencias de viajes reciban el 60% del fondo fideicomitado) y se desahucien impunemente los derechos de la clase que representan, solicitan el dictado de una medida cautelar de no innovar.

c) Dicho esto, se anticipa que tanto las medidas preliminares como la cautela solicitada, serán admitidas.

Respecto de las primeras, cabe una aclaración preliminar: como es sabido, pues esta ha sido la posición del Superior, *las diligencias preliminares no deben ser permitidas más allá de lo estrictamente necesario, porque de otra manera podrían quedar comprometidos los principios de igualdad y lealtad al procurarse una de las partes informaciones por vía jurisdiccional sin la plenitud del contradictorio, y constituyendo tales diligencias "excepción" al trámite regular del proceso es imprescindible que la petición acredite en debida forma la necesidad de que aquellas se decreten en forma anticipada* (Sala A en autos "Thiene de Foresti c/Foresti S.A.", del 22.02.84; íd. cita del fallo de la CCom. Sala A, de fecha 25/10/05 por Highton-Areán "Código Proc. Civ. y Com. de la



Nación" T. 6, pág. 138 pto. "C"; íd. Sala F en autos "A la Carta Films SA c/Primer Plano Films Group S.A. s/diligencia preliminar", del 15.12.09).

Es decir, a modo de ver del Suscripto, y sin perjuicio de que el otorgamiento de estas medidas previas debe ser evaluado con estrictez, pues su concesión aparta a su peticionante del cauce normal del procedimiento con la eventual posibilidad de desequilibrar la igualdad que debe primar entre las partes sujetas a la Litis, se encuentran acabadas razones para acceder a ellas.

En general, ha sido sostenido que *"...las diligencias preliminares previstas en el inc. 1º del art. 323 del Cód. Procesal deben referirse a los hechos y circunstancias que hacen a la legitimación del futuro demandado, o sea, a su aptitud jurídica para ser titular de los derechos o de las obligaciones que motivarán el juicio,..."* (CCiv. Sala D, 23.11.78, ED, 83-148).

Y en lo particular, esto es en lo que hace a los reclamos colectivos, se ha dicho que dado que *"...el derecho del consumidor tiene jerarquía constitucional, resulta procedente posibilitar el desarrollo de diligencias preliminares aunque éstas no encuadren en ninguno de los supuestos enumerados por el cpr: 323. Ello así ya que resultan necesarias a los fines de procurar a la entidad actora el conocimiento de los hechos o datos que no podría obtener de otro modo y que resultan indispensables para el proceso cuya iniciación anuncia pueda ser, eventualmente, planteado de manera eficaz"*. (CCom Sala C, en autos "Consumidores Financieros Asociación Civil P/su defensa c/Tarshop SA s/ diligencia preliminar" del 13/08/2010).

Desde tal perspectiva, entonces, se aprecia que las manifestaciones efectuadas por la peticionante resulten eficientes para ordenar, luego del mérito riguroso que aquí se presupone, las diligencias pretendidas.

Ya que, las diligencias preliminares resultan procedentes cuando conciernen a datos o informaciones cuya existencia resulta

Fecha de firma: 15/06/2018

Firmado por: JAVIER J. COSENTINO, JUEZ DE 1RA. INSTANCIA

Firmado(ante mi) por: MARIA TERESA BERDEAL, SECRETARIO DE JUZGADO



#32061443#208989776#20180615105749745

necesaria para encausar regularmente una demanda judicial y no pueden obtenerse en forma particular. (CCom. Sala B en autos "Beaufort Shipping Agency SA c/ C/ Von Muller Juan Carlos y otros/ diligencia preliminar". Del 06/10/2009).

En ese lineamiento, la información requerida por la Asociación a fin de iniciar su posterior demanda, no puede ser obtenida por otra vía.

Ante lo cual, debe tenerse en cuenta, a fin de acceder a estas diligencias, la imposibilidad de acceder a dicha información sin el auxilio de la jurisdicción.

Dicho ello, se pasará a analizar la cautela solicitada.

Frente a los antecedentes reseñados en punto a la situación del caso, se estima procedente, el dictado de la prohibición de innovar solicitada, consistente en ordenar a Nación Seguros SA abstenerse de transferir y/o abonar suma alguna de dinero como consecuencia de la ejecución de la Resolución 58/2017 del Ministerio de Turismo de la Nación.

Pues, es sabido que "...tal cautela tiene por objeto impedir un cambio en la situación de hecho o de derecho, mientras dure el proceso y con miras a una eventual sentencia a dictarse" (Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", pág. 740).

Mas y aun cuando por los argumentos citados se encuentra suficientemente demostrada su procedencia, lo cierto es que como cualquier tipo de cautela deben encontrarse acreditados los recaudos propios del instituto, a saber: (i) la "verosimilitud en el derecho" (CPr. 230:1) dada porque, prima facie las circunstancias apuntadas por la Asociación de Usuarios, permiten vislumbrar un margen atendible respecto de los derechos por ella alegados. Obviamente tal afirmación de modo alguno importa predicar respecto al resultado final de la investigación, punto que se decidirá en el ámbito específico. (ii) Existe lógico "peligro en la demora" (CPr. 230:2), pues aun cuando pueda ser conjetural la tutela solicitada, lo

99

cierto es que en el caso existiría una concreta afectación de los terceros usuarios contratantes.

Si bien generalmente se asigna a la prohibición de innovar la finalidad de impedir la modificación mientras dura el proceso, de la situación de hecho o de derecho existente al momento de disponer la medida, no cabe descartar la procedencia de la medida innovativa para restablecer situaciones modificadas con anterioridad a ese momento o -como en la especie-, para establecer determinada situación durante la sustanciación del proceso. (CCom Sala B, en autos "PADEC Prev. Ases. y Defensa del Consumidor c/ American Express Bank Ltda. s/ medida precautoria" del 03/03/2006).

Desde tal perspectiva, se estima que en tanto surgen suficientemente acreditados los requisitos exigidos por el Cpr: 230, Incs. 1º Y 3º, corresponderá decretar la prohibición de innovar y ordenar al demandado que deberá abstenerse de transferir las agencias las sumas correspondientes a "cuota cero". Ello, por cuanto debe precaverse la intangibilidad de dichos fondos hasta determinar su eventual destino.

Así la medida dispuesta cumple la finalidad conservatoria que el ordenamiento procesal le asigna (cpr: 230-2º), a la vez que no se aprecia que pueda irrogar a los destinatarios perjuicio de imposible reparación ulterior. (CCom Sala F en autos "Fiamingo Florentino c/ Flamingo Sergio s/ medida precautoria" del 18/03/2010).

En razón de todo lo expuesto corresponde, sin mayores consideraciones, decretar la prohibición de innovar solicitada, previa caución juratoria que deberá prestar ante la Actuaría.

Ello, en tanto el resguardo perseguido no podría obtenerse por medio de otra medida precautoria (CPr. 230:3).

d) Consecuente con ello, SE RESUELVE:

(i) Acceder a las medidas preliminares solicitadas por Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos, librándose a tal fin oficios a Nación Fideicomiso SA y al Ministerio de Turismo de la Nación a

Fecha de firma: 15/06/2018

Firmado por: JAVIER J. COSENTINO, JUEZ DE 1RA. INSTANCIA

Firmado(ante mí) por: MARIA TERESA BERDEAL, SECRETARIO DE JUZGADO



#32061443#208989776#20180615105749745

fin de que acompañen e informen lo requerido en fs.80 y vta. ptos.V.1 y V.2.

(ii) Hacer lugar a la petición efectuada por Asociación Civil Usuarios y Consumidores Unidos y, por ende, disponer la prohibición de innovar sobre los fondos que posee Nación Seguros SA destinados a transferirse de conformidad con lo dispuesto por la Resolución 58/2017 del Ministerio de Turismo de la Nación.

(iii) Librar los despachos del caso, encomendándose a la funcionaria su confección y diligenciamiento.

(iv) Proceder a la inscripción del presente juicio en el Registro de Procesos Colectivos, haciéndose saber a dicho registro las medidas aquí dispuestas.

JAVIER J. COSENTINO
JUEZ

Fecha de firma: 15/06/2018

Firmado por: JAVIER J. COSENTINO, JUEZ DE 1RA. INSTANCIA

Firmado(ante mi) por: MARIA TERESA BERDEAL, SECRETARIO DE JUZGADO



#32061443#208989776#20180615105749745