



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA E

87197/2023

IBARRA, ANDRES HORACIO c/ CLUB ATLETICO BOCA JUNIORS ASOCIACION CIVIL s/ MEDIDAS PRECAUTORIAS

Buenos Aires, de diciembre de 2023.-

Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:

I. Contra la resolución dictada el día 28 de noviembre de 2023 (ver fs. 115), en la que la Sra. Juez de la instancia de Grado dispuso decretar la suspensión del acto de elecciones de autoridades de la Asociación Civil Club Atlético Boca Juniors que debía celebrarse el pasado día 2 o 3 de diciembre de 2023, con el alcance que allí luce, se alza el letrado apoderado de la “Asociación Civil Club Atlético Boca Juniors”. El día 1 de diciembre de 2023 (ver fs. 128/133) funda su recurso la parte demandada, cuyo traslado fuera contestado el día 7 de diciembre de 2023.

II. A modo de inicio, corresponde precisar que el Tribunal de Apelación no se encuentra obligado a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; C.N. Civil, Sala “B”, c. 90.117/2017 del 30/04/19, entre muchos otros). En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo (CSJN, Fallos: 274:113; 280:320; 144:611; C.N.Civil, Sala “B”, c. 90.117/2017 del 30/04/19, entre muchos otros).

Por demás, cabe remarcar que, en el terreno de la apreciación de la prueba, el juzgador puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado (conf. C.N.Civil, Sala “B”, c. 90.117 /2017 del 30/04/19, entre muchos otros; íd. Sala “J”, autos “M., K. S. c. Instituto Médico de Obstetricia S.A. y otros s/ Daños y perjuicios -



#38420652#395038911#20231211173018389

Resp. Prof. Médicos y Aux., 10/03/2021, La Ley Online: AR/JUR /1550/2021).

III. Bajo este contexto, la primera cuestión a analizar radica en la desestimación del pedido de remisión de estos obrados para que continúen su trámite por ante el Juzgado Civil y Comercial Federal n° 5.

Frente a la medida solicitada en los términos del art. 230 del Código Procesal y la urgencia del caso, la cuestión en todo supuesto queda zanjada con lo previsto por el art. 196 del mismo ordenamiento legal, que a todo evento habilita al Tribunal a emitir un pronunciamiento respecto de una cuestión como la del caso que no admite dilación.

Tal solución se condice con la sustanciación de los fundamentos del recurso que se decide por un término abreviado.

En consecuencia, corresponde desestimar, con el particular alcance, la queja vertida al respecto.

IV. El proceso cautelar carece, en rigor, de autonomía funcional, por cuanto su finalidad consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución que debe dictarse en otro proceso al cual se encuentra necesariamente vinculado por un nexo de instrumentalidad o subsidiariedad. Por ello, se ha dicho que la tutela cautelar resulta configurada, con respecto a la actuación del derecho sustancial, como una tutela mediata, pues más que para hacer justicia, sirve para asegurar el eficaz funcionamiento de ésta, o bien que el proceso mediante el cual esa tutela se exterioriza persigue, como objeto inmediato, garantizar el buen fin de un proceso distinto (conf. C.N.Civil, esta Sala, c. 575.808 del 20/4/11, c. 596.214 del 13/03/12, c. 846/2002 – CA3 del 29/09/15, c. 64.268/2019/CA1 del 9/10/19, c. 43.442/2016/CA2 del 5/03/21 y c. 72666/2022 del 20/10/22; entre muchos otros; Palacio, Lino E., “Derecho Procesal Civil”, tº VIII, pág.46, n° 122; Couture, Eduardo J., “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, pág. 321, edición 1958; Alsina, Hugo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA E

“Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial”, tº V, pág. 447, ed.1962; Cornelutti Francisco, “Sistema de Derecho Procesal Civil”, tº 1, pág. 57, ed.1944).

Como es sabido, para la procedencia de cualquier medida cautelar es preciso acreditar la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora como requisitos de fundabilidad de la tutela pretendida.

En lo que concierne al primero de los recaudos, debe acreditarse en forma previa según las particularidades de cada caso. Asimismo, la jurisprudencia predominante entiende que el otorgamiento de las medidas debe apreciarse con criterio amplio, resultando indispensable preservar la utilidad práctica de la función jurisdiccional (conf. Highton – Areán; Código Procesal Civil y Comercial; Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Concordado”, tº, 4, pág. 279), razón por la cual no cabe exigir una demostración exhaustiva (conf. Colombo – Kiper; “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; Anotado y Comentado”, tº II, pág. 586) para que el pedido sea favorablemente acogido.

El segundo, se configura cuando media temor fundado en la producción de un daño al derecho cuya protección se persigue y que de no hacerlo en forma inmediata, se corre el riesgo de que en el supuesto de recaer sentencia favorable ésta permanezca incumplida (conf. C.N.Civil, esta Sala, c. 575.808 del 20/4/11, c. 596.214 del 13 /03/12, c. 846/2002 – CA3 del 29/09/15, 64.268/2019/CA1 del 9/10 /19, c. 43.442/2016/CA2 del 5/03/21 y c. 72666/2022 del 20/10/22; entre muchos otros; entre muchos otros).

De allí que, aun cuando la existencia de ese “*fumus boni iuris*” no puede apreciarse con criterio restrictivo, debe señalarse que, para que una medida cautelar sea admisible, de los elementos de convicción aportados al proceso debe surgir la señalada verosimilitud.

En síntesis, para conseguir el dictado de una resolución que acoja favorablemente una pretensión cautelar, es preciso -al menos- la comprobación de la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por el actor, en forma tal que, de conformidad con un



cálculo de probabilidades, sea factible prever que en el proceso principal puede declararse la certeza de ese derecho. No se trata de exigir, a los fines de esa comprobación, una prueba plena y concluyente, empero es necesario como mínimo, un mero acreditamiento generalmente realizado a través de un procedimiento informativo (conf. Palacio, Lino Enrique “Derecho Procesal Civil”, Tº VIII, pág. 33, nº 1223; C.N.Civil, Sala “A”, c. 048222/2019 /CA001 del 18/12/19; c. 093568/2021/CA001 del 2/06/22 y, c. 017299/2021/CA002 del 4/10/22; entre muchos otros).

V. La prohibición de innovar encuentra fundamento en el principio de inalterabilidad de la cosa litigiosa, y tiene por fin impedir que durante el juicio se modifique o altere la situación de hecho y el derecho existente al tiempo de su promoción en mira al estricto cumplimiento de la sentencia (conf. C.N.Civil, esta Sala, c. 565.042 del 19/10/10 y c. 93840/2017 del 19/04/21; entre muchos otros; Fenochietto-Arazi, “Código Procesal...”, tº 1, pág. 740, nº 2).

En este sentido, el Código Procesal, en el artículo 230 prevé, entre las medidas cautelares nominadas, la prohibición de innovar, bajo dos hipótesis posibles. La primera, al comienzo del inciso segundo, apunta a la posibilidad de que el proceso principal resulte comprometido si, desde el principio, no se dispone determinada modificación en el estado fáctico o jurídico, retrotrayéndolo a un estado anterior o estableciendo uno nuevo. La segunda -a continuación- contempla, por el contrario, el peligro que para el resultado del proceso principal significaría la modificación de la situación de hecho o de derecho existente al tiempo de requerirse la medida analizada (conf. Palacio, op. y loc. cits., págs. 179/180; C.N.Civil, esta Sala, c. 442.358 del 27/11/06, c. 487.795 del 11/9/07, c. 569.210 del 14/12/10, c. 565.042 del 19/10/10 y c. 93840/2017 del 19/04/21; entre muchos otros).

Asimismo, cabe señalar que la medida requerida debe ser encuadrada dentro de aquellas que la doctrina procesal denomina cautelares innovativas, que no tienden a mantener la situación existente, sino a alterar el estado de hecho o de derecho vigente al momento de su dictado (conf. Peyrano, Jorge W. “Medida Cautelar





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA E

Innovativa”, pág. 13 y ss.; Raimundín “Prohibición de innovar como medida cautelar”, pág. 91 y ss.; C.N.Civil, Sala “A”, c. 538.623, del 18/11/09; íd., íd., c. 592.224, del 13/12/11 y c. 012876/2022/CA001 del 12/04/22; entre otros), y que resultan admisibles, en nuestro sistema normativo, en virtud de lo previsto en el art. 232 del Código Procesal (conf. Fenochietto - Arazi, “Código Procesal...”, tº I, pág. 743).

Por lo demás, se ha entendido que, como importa una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, resulta justificada una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (conf. C.S.J.N., ED. 176- 61/65, fallo nº 48.426; C.N.Civil, esta Sala, c. 515.804 del 9/10/08, c. 571.065 del 15/3/11, entre otras).

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la procedencia de la medida cautelar innovativa resulta excepcional y, como implica un anticipo de la jurisdicción, exige una mayor prudencia a la hora de valorar los recaudos de procedencia (Fallos: 316:1833; 318:2431; 319:1069; 329:3464; 342 :645; 343:1239).

VI. Las medidas autosatisfactivas, por su parte, constituyen un requerimiento urgente –no cautelar- formulado al órgano jurisdiccional que se agota con su despacho favorable, no siendo necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento (conf. Peyrano, Jorge W. “Régimen de las medidas autosatisfactivas – Nuevas propuestas”, LL 1998-A-968).

Por sus especiales características, tales providencias son susceptibles de ser despachadas “in extremis”, y su procedencia requiere no sólo la verosimilitud del derecho sino la fuerte probabilidad de la existencia de aquél (conf. C.N.Civil, esta Sala, in re “Asociación Civil Club Atlético Boca Juniors c/ C., O. y otros s/ Medidas precautorias”, r. 290.105 del 9/5/00), por cuanto su acogimiento torna generalmente abstracta la cuestión a resolver porque se consumió el interés jurídico de los peticionantes. Además,



importan una satisfacción definitiva de los requerimientos de los postulantes, motivo por el cual se sostiene que son autónomas.

Éstas se imponen cuando el caso muestra la necesidad de un urgente amparo jurisdiccional, que de no obtenerse puede provocar que se disipe el derecho invocado por el presentante. Por ello, para la procedencia de estas medidas, por su excepcionalidad, no basta la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora prima facie acreditados, como en las cautelares. Es necesario que tanto las circunstancias fácticas como jurídicas, emergentes de los elementos de ponderación incorporados al proceso, apreciados con suma estrictez, puedan crear en el juzgador la certeza, sin más, de su viabilidad. Es decir, se requiere más que una mera probabilidad de la verosimilitud del derecho invocado por quien la pretende; para acercamos a un grado de certeza que configure convicción (conf. Highton, Elena I. - Areán, Beatriz, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concordado...”, ed. Hammurabi, 2005, t. 4, pág. 618/619).

En cuanto a los presupuestos de su procedencia, a más de los tradicionales -verosimilitud del derecho, peligro en la demora y contracautela- se agrega el de la irreparabilidad del perjuicio (conf. de Lázzari, Eduardo N., “Medidas Cautelares”, ed. Librería Editora Platense, t. 1 pág. 581, doctrina citada en notas 14 y 15; C.N.Civil, esta Sala, c. 515.804 del 9/10/08, c. 555.322 del 20/5/10, c. 43.442 /2016/CA2 del 5/03/21 y c. 72666/2022 del 20/10/22; entre muchos otros). Mucho se ha evolucionado en punto a los recaudos exigibles para su despacho y hoy, prudentemente, se requiere, también una fortísima verosimilitud del derecho debatido, que el derecho a desplazar sea fácilmente reversible, la exigencia de una seria demostración de la "urgencia" invocada y la necesaria sustanciación del pedido mediante la audiencia del destinatario del pedido de tutela anticipada (conf. Peyrano, Jorge W., “El dictado de decisiones judiciales anticipadas. El factor ‘evidencia’”, en revista LL del 16-03-2011, pág. 1).

Adviértase que, como importa una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA E

su dictado, resulta justificada una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (conf. C.S.J.N., ED. 176- 61 /65, fallo nº 48.426; C.N.Civil, esta Sala, c. 515.804 del 9/10/08, c. 555.322 del 20/5/10, c. 571.065 del 15/3/11, entre otras).

También se ha señalado que su procedencia está supeditada a la concurrencia simultánea de circunstancias infrecuentes (o sea no cotidianas) derivadas de la urgencia impostergable en la que el factor tiempo y la prontitud aparecen como perentorios; de la fuerte verosimilitud de los hechos, con grado de certidumbre acreditada al inicio del requerimiento o, en su caso, de sumaria comprobación; la superposición o coincidencia entre el objeto de la pretensión cautelar , provisional o preventiva –en la terminología clásica- con la pretensión material o sustancial, de modo que el acogimiento de aquélla torne generalmente abstracta la cuestión a resolver porque se consumió el interés jurídico (procesal y sustancial) del peticionante (conf. Galdós, Jorge Mario, “El contenido y el continente de las medidas autosatisfactivas”, en Peyrano, Jorge W. (dir.), “Medidas autosatisfactivas”, ed. Rubinzal Culzoni, pág. 61, punto II).

Expuesto el distinto alcance del plexo normativo, teniendo presente el tenor de la medida que solicitó la parte actora en los términos del art. 230 del Código Procesal (ver punto II y siguientes del escrito de inicio) y la ponderación de los demás elementos obrantes en autos, no se advierte, a criterio de esta sala, la presencia de elementos de convicción que indiquen que la decisión de la cuestión planteada en esta Alzada esté condicionada por el encuadre que en definitiva se adopte al respecto.

Entonces, cualquiera sea el prisma con el que se analice el caso, el criterio de interpretación restrictivo se impone y la solución, como se indicará seguidamente, no varía.

VII. En el caso, las dos partes sostienen su postura con arreglo a distintos pasajes del Estatuto de la asociación civil y del Reglamento para la Inscripción de Socios del Club Atlético Boca Juniors (acta 34, del 12 de junio de 2019). Es decir, presentan una



cuestión que exige al Tribunal analizar si la interpretación que propone la parte actora puede justificarse en forma suficiente en autos y dar pábulo al dictado de una medida como la solicitada que, como ha quedado expuesto, tiene carácter restrictivo.

Solo un proceso de conocimiento resulta el ámbito adecuado para ventilar las particulares cuestiones planteadas por la actora y concluir que han existido las irregularidades denunciadas. En este sentido, no resulta prudente mantener una medida como la dictada sin que se acredite la configuración suficiente de los requisitos que la hacen viable.

Lo expuesto implica que la alternativa procesal elegida por la parte actora para presentar su reclamo de ninguna manera constituye el marco idóneo para excluir a una masa de aproximadamente trece mil personas incluidas en el padrón que -es relevante destacar- no han sido oídas.

Sobre el punto, con relación a esos sujetos, no se ha pedido que deban retornar al *status* previo a ser pasados a la categoría de activos; es decir, no se cuestiona concretamente su calidad de socios. Esto, en el contexto de la medida solicitada, torna poco plausible el cercenamiento de los derechos que emanan de su calidad de socios por la vía elegida, puntualmente el derecho a voto que consagra el artículo 18 del Estatuto.

Por su parte, la referencia del actor a la costumbre del club, importa la necesidad de un amplio marco de debate y prueba que excede con creces el objeto de su pretensión cautelar y que no puede ser sustituido por las medidas probatorias dispuestas de oficio por la Sra. Jueza de grado con un alcance mucho más amplio al propuesto por la parte actora.

Desde otro punto de vista, no puede pasarse por alto la contradicción incurrida en la resolución apelada en lo que hace al encuadre y a los efectos de la medida cautelar; por un lado, se encuadró el planteo de la accionante como una medida autosatisfactiva cuando, por el otro, se dispuso que las irregularidades que, a *prima facie* se detectaran, deberían ser definidas por la vía





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA E

correspondiente. Esta particular forma de considerar la pretensión deducida (v. punto VII de la resolución recurrida) y decidirla no hace más que confirmar que la medida solicitada por la parte actora no es la adecuada al tipo de proceso elegido.

No menos relevante es que, en la resolución atacada, se excluyó la consideración de los argumentos esgrimidos por la parte demandada en el escrito presentado el 23 de noviembre de 2023. Esos postulados, a juicio del Tribunal, no pueden ser omitidos si lo que se pretende es afirmar que han existido, aunque sea *prima facie*, irregularidades en la factura del padrón.

En definitiva, el objeto de la pretensión deducida por la parte actora excede el acotado ámbito de conocimiento que permite el marco procesal propuesto por ella e impide que puedan reunirse los elementos de juicio necesarios para tener por acreditada suficientemente la verosimilitud del derecho invocado.

Por eso, en la medida en que no se encuentran reunidos los recaudos de la cautelar solicitada, se revocará la resolución recurrida y se desestimarán sin más trámite la pretensión impetrada en el escrito de inicio.

VIII. Es sabido que la eximición que autoriza el art. 68 del Código Procesal procede, en general, cuando media “razón fundada para litigar”, expresión ésta que contempla aquellos supuestos en que, por las particularidades del caso, cabe considerar que el vencido actuó sobre la base de una convicción razonable acerca del derecho invocado en el litigio. Sin embargo, no se trata de la mera creencia subjetiva del litigante en orden a la razonabilidad de su pretensión, sino de la existencia de circunstancias objetivas que demuestren la concurrencia de un justificativo para eximirlo de costas y sólo ha de disponerse la exención cuando existen motivos muy fundados, por la predominancia del criterio objetivo de la derrota (conf. C.N. Civil, esta Sala, LL 1987-B-435 y sus citas; c. 23.684 /2.015 – CA1 del 12/11/19, c. 23.069/2.010 del 11/04/18, c. 82.726 del 11/07/14 y c. 63339/2018 – CA1 del 30/09/22; entre muchos otros).



Asimismo, la norma que contiene el art. 68 del Código Procesal, sólo puede ceder en supuestos que presenten serias dificultades en la solución del conflicto derrota (conf. C.N. Civil, esta Sala, en LL 1987-B-435 y sus citas; c. 548.251 del 26/2/10, c. 23.069 /2.010 del 11/04/18, c. 82.726 del 11/07/14 y c. 63339/2018 – CA1 del 30/09/22; entre muchos otros), situación que se ajusta al caso de autos, en atención a las particularidades que ofrece la cuestión debatida y puestas de manifiesto en este pronunciamiento.

En tal inteligencia, a criterio de esta Sala, se comparte el criterio de que las costas deben imponerse en el orden causado en los supuestos en que la vencida pudo creerse con derecho a peticionar como lo hiciera (conf. C.N.Civil, esta Sala, c. 518.065 del 21/10/08, c. 522.728 del 15/12/08, c. 524.390 del 18/2/09, c. 531.130 del 21/5/09 y c. 34.091/2018 del 21/08/19, entre muchos otros; Barbieri Patricia en Highton - Areán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...”, tº 2, pág. 64, comen. art. 68; Colombo - Kiper, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Anotado y Comentado”, tº I., pág. 491, núm. 12, comen. art. 68; Fenochietto - Arazi, op. y loc. cits., pág. 260, punto c.; Gozaíni Osvaldo Alfredo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado y Anotado”, tº I, pág. 217, comen. art. 68; Fenochietto Carlos Eduardo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado”, tº I, pág. 286, núm. 6), más aún cuando se está frente a una cuestión sujeta a la prudente apreciación judicial, como en el caso de autos.

En consecuencia, las costas de primera y segunda instancia se impondrán en el orden causado y las del perito interviniente por mitades.

Por todo lo expuesto; **SE RESUELVE:** Revocar la resolución dictada el 28 de noviembre 2023 (fs. 115) en todo cuanto decide. Con costas de acuerdo a lo indicado en el considerando VIII. Notifíquese y devuélvase. -

