

Voces: DILIGENCIAS PRELIMINARES - RUINA DE LA EDIFICACIÓN - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN - FIDEICOMISO INMOBILIARIO

Partes: Fideicomiso Italia 426 Tigre c/ Tot Fusta SRL | diligencias preliminares

Tribunal: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro

Sala/Juzgado: Primera

Fecha: 26-may-2016

Cita: MJ-JU-M-98629-AR | MJJ98629

Producto: MJ

Adecuación de oficio de las diligencias preliminares solicitadas por la actora, acogiéndolas mediante la acción preventiva plasmada en los arts. 1710, 1711, 1712 y 1713 del Código Civil y Comercial.

Sumario:

1.-Si bien deben rechazarse las diligencias preliminares solicitadas por la actora ya que en ningún momento mencionó cuál es el juicio que pretende iniciar contra la requerida, más allá de la calificación legal que la reclamante le dio a la presente acción, deberá adecuarse de oficio, a los fines de evitar daños futuros y dada la situación de abandono y peligro en la que se encuentra la obra en cuestión, corresponde acoger las medidas solicitadas conforme lo dispuesto en los arts. 1710 , 1711 , 1712 y 1713 del Código Civil y Comercial, normativa que regula la acción preventiva.

2.-La acción preventiva contenida en el Código Civil y Comercial puede definirse como aquella que persigue evitar el acaecimiento, repetición, agravación o persistencia de daños potencialmente posibles, conforme al orden normal y corriente de las cosas, a partir de una situación fáctica actual; dándose o no algún vínculo jurídico preexistente con el legitimado pasivo de ella; de tener éxito, se traducirá por lo general en una orden de hacer o de no hacer que busque revertir o modificar la situación fáctica que genera el riesgo de daño.

En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 26 días del mes de Mayo de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. Carlos Enrique Ribera y Hugo O.H. Llobera (artículos 36 y 48 de la ley 5.827), para dictar sentencia interlocutoria en el juicio: "FIDEICOMISO ITALIA 426 TIGRE C/ TOT FUSTA SRL

S/DILIGENCIAS PRELIMINARES" y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Ribera Y Llobera, resolviéndose, plantear y votar la siguiente:

CUESTIÓN ¿Debe modificarse la resolución apelada?

VOTACIÓN A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL DR. RIBERA, DIJO:

I. A fs. 244/245 la Juez de Primera Instancia desestimó las diligencias preliminares solicitadas por la actora. Contra la mencionada resolución, ésta parte planteó recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 262/265). Allí, manifestó que la pretensión se fundó en el artículo 327 del C.P.C.C. como medida preliminar, y no como diligencia preliminar en los términos del artículo 323 del citado código, tal como lo consideró la Juez. Por otra parte, sostiene que la documentación que se requiere resulta necesaria a los fines de iniciar un futuro proceso contra la fiduciaria que fue removida. No obstante ello, la Juez de Primera Instancia 2 rechazó la revocatoria planteada por entender que tampoco se encuentran reunidos los presupuestos de admisibilidad para la procedencia de la prueba anticipada requerida en los términos del artículo 327 del C.P.C.C. (fs. 266/268). Esta resolución fue apelada por la actora por vía subsidiaria de la revocatoria denegada a fs. 272, fundando su recurso en el escrito de interposición (fs.269/271). Sostiene que no constituye un requisito de admisibilidad la mención del objeto de un futuro juicio y que el juez debe limitarse a analizar los motivos en los que se funda la medida solicitada.

II. Las diligencias preliminares.

a. Conforme sostuvo mi colega el Dr. Llobera en el fallo Plenario dictado por esta Cámara en los autos "Microsoft Corp. c/ Treos Investments S.A. s/ Diligencia preliminares" (causa 23.598/14, reg. 218 del 14/5/15), el proceso de conocimiento está integrado por cuatro etapas (informativa o introductoria; probatoria; decisoria; recursiva), hallándose determinados por los respectivos códigos procesales los actos que han de tener lugar en cada una de ellas. En respuesta a un buen orden procesal, en principio, no es posible la realización de actos procesales antes de la etapa en que deben producirse conforme la ley adjetiva (Colombo, Carlos J., "Diligencias preliminares en el proceso civil", Ed. Abeledo Perrot, 1963, p.3). Desde el ángulo opuesto no es posible practicar en un estadio posterior aquellos actos que debieron serlo en uno anterior, lo cual responde al principio de preclusión, el cual tampoco admite volver sobre actos que han adquirido firmeza. Esta pauta de secuencia que presentan los procesos no es absoluta, ya que admite ciertas y limitadas excepciones, cuando el interés del éxito del proceso o al menos de la siguiente etapa, así lo requiere. Por ello se permite adelantar algunas medidas. Se trata de actuaciones que se disponen para allanar los obstáculos al planteo preciso de una demanda, de modo que las alegaciones se realicen en forma precisa, eficaz (L.L. 148-638) generando la certidumbre necesaria (E.D. 53-455). Sirven para obtener datos, documentos o algunas pruebas, en orden a un adecuado y eficaz principio del juicio. Su omisión puede llevar a errores con los consiguientes ulteriores planteados en perjuicio de la economía y la celeridad procesal (Velert Frau, Jaime A., "Diligencias preliminares y prueba anticipada", Ediciones Jurídicas Cuyo, 2003, p.23). Se puede afirmar que con anterioridad al juicio se admiten, en determinadas circunstancias tres institutos, cada uno de ellos con sus caracteres propios: a) las diligencias de preparación del juicio; b) las medidas de prueba anticipada; c) las medidas cautelares o precautorias. Ello sin perjuicio que el término diligencia preliminar, según el criterio seguido por el codificador, comprenda las "medidas preparatorias

del juicio" (art. 323 CPCC) y la "producción de prueba anticipada" (art. 326 CPCC). Ambas constituyen una especie dentro del género "diligencias preliminares". Sin profundizar en el tema es de señalar que parte de la doctrina entiende que estos dos institutos no deberían estar legislados bajo el mismo título, sino que la prueba anticipada debería constituir un subtítulo dentro del procedimiento probatorio (causa citada n° 23.598/14).

b. Las diligencias preparatorias. Las llamadas diligencias preparatorias del juicio 4 muchas veces son denominadas con el nombre del género al cual pertenecen, diligencias preliminares, (Colombo, C., ob. cit., p. 16), lo cual sin duda genera confusión conceptual; se refieren a antecedentes necesarios para la promoción de la demanda. Su finalidad es que quien ha de promover una acción pueda cerciorarse, con el auxilio de la actividad jurisdiccional, sobre la idoneidad y precisión de sus alegaciones; a través de ellas se facilita el acceso a elementos de juicio susceptibles de delimitar con la mayor exactitud posible los elementos de su futura pretensión o bien la posibilidad de acceder a medidas que faciliten ulteriores proceder (Palacio, Lino, "Derecho Procesal Civil", t. IV, Abeledo-Perrot, Bs.As., p.11; CNCiv., Sala B, 13-2-1992, "Suárez Saucedo, Ema E. c. González Novillo, Jorge y otros, LL, 1994-B- 376, con nota de Roberto Gabriel Bianchiman; CNCiv., Sala A, 2-11-1993, "Fontana, Alberto c. Consorcio de Propietarios Reconquista 671/75", LL, 1994-D-452, con nota de Roland Arazi; CNCiv. , Sala C, 23-12-1982, "Benítez, Santos c/ Resio, Mario", LL, 1983-B-32; ídem, 7- 4-1983 "Simha Acher c/ Moyano, Silvia T.", LL, 1983-D- 279). Todo ello, en definitiva, debe considerarse indispensable o de manifiesta conveniencia para dar adecuado fundamento a una acción o a una eventual defensa. Así ocurre cuando se requiere a una persona a qué título ocupa un inmueble, a efectos de determinar el proceso que deberá iniciarse en su contra (desalojo, reivindicación, interdicto, etc.). Por medio de las diligencias preparatorias quien las peticiona procura aportar al futuro proceso los elementos indispensables para poder llevar adelante una acción, los que no podría en principio obtener sin la intervención 5 jurisdiccional (CNCom, Sala B, 16/3/1995, "Sistemas Médicos S.A. c/ St. Jude Medical, LL, 1996-B-158, con nota de Héctor Eduardo Leguisamón). Tienden, en esencia, a demostrar la legitimación procesal de quienes han de participar en el juicio; a la comprobación de ciertas circunstancias cuyo conocimiento es imprescindible, o al menos muy ventajoso o útil, desde la óptica de la economía procesal, para fundar la pretensión que se ha de instar (CNCont. Ad. Fed, Sala I, 6/8/1987, Estado Nacional c/Fiat Diesel S.A.; también J.A., 1987-I, síntesis; E.D. 47-560; CNCiv., Sala C, 25-2-1999, ED, 187-41), como así también teniendo en vista las defensas y excepciones que puedan plantearse ante una eventual demanda; así ocurre cuando se presentan como indispensables para acceder al conocimiento de ciertas situaciones en que ha de fundarse la exposición de los hechos, ya sea para determinar con certidumbre la legitimación sustancial, activa o pasiva, de quienes intervienen en el proceso, evitando la formación de un proceso que puede resultar, eventualmente, inútil (causa citada n° 23.598/14). Tanto las medidas preparatorias del juicio como las de prueba anticipada, participan del carácter excepcional (J.A.70-406), pues ha de resguardarse que no se vean comprometidos los principios de igualdad y lealtad, dada la limitación que implican en el contradictorio del proceso (E.D. 78-457; ED, 76-357; CNCiv., Sala M, 17/10/1994, Boletín de J.A. n. 5940, 5/7/1995). Esta excepcionalidad no debe necesariamente llevar a concluir que la enunciación legal es taxativa, como lo entiende parte de la doctrina (Colombo, Carlos, ob. cit. p.34; Alsina, Hugo, "Tratado teórico práctico de Derecho 6 Procesal Civil", t. III, Ed. Ediar, Bs.As., 1961, p.19; ED 1-387), restricción que se imponía con mayor fuerza cuando se trataba de prueba anticipada que cuando lo era respecto de diligencias preparatorias del juicio (LL 71-110; causa n° 23.598/14 citada).

Otra parte de la doctrina desecha tal carácter taxativo (Arazi, Roland, "Derecho Procesal Civil y

Comercial", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p.226; Palacio, Lino, ob. cit. p. 18; Morello, Augusto M., "Código Procesal Civil y Comercial de la Prov. de Bs. As. y de la Nación", t.IV-A, Abeledo-Perrot, Bs.As., p.441), lo cual es seguido por gran parte de la jurisprudencia que propicia un criterio amplio incluso de las medidas preparatorias, aunque con resguardo de posibles abusos (CNCiv., Sala A, 5-12-95, JA 1999-I-síntesis), cuando es necesaria para emplazar correcta y útilmente a la demandada (CNCiv, Sala C, 30/8/85, LL, 1990-C-305) en tanto con ello no se cause agravio a quien habrá de ser la contraria, todo lo cual ha de ser evaluado por el magistrado en orden al objeto del proceso que se iniciará y la necesidad de lo peticionado en orden a las articulaciones que se dice realizarán en la demanda (CNCom., Sala E, LL 1990-B-197); será razonable conceder medidas que por su finalidad sean semejantes a las establecidas por la norma adjetiva o cuando la denegatoria podría derivar en posible frustración de derechos de las partes como consecuencia de una eventual modificación o mutilación del elemento probatorio (CNCiv, Sala C, 25-II-1999, ED 187-41). La admisión de las diligencias preparatorias debe realizarse con un criterio amplio, aunque coherente con el respeto de sus fines y contención de abusos. Si bien 7 colectar los elementos necesarios para promover los actos constitutivos del proceso judicial es, por principio, tarea propia de los interesados a través de diligencias extrajudiciales, no es menos cierto que de la eficacia de esa labor depende casi siempre el correcto planteamiento de las pretensiones, oposiciones y defensas. La misión de acompañamiento que corresponde al Juez no puede descartar toda actividad en ese tramo, ni desentenderse de la necesidad de encausar adecuadamente la que realizan las partes (Morello, Augusto Mario, Ob. Cit., pág. 437, causa n° 107.659). Tanto las medidas preparatorias como las de prueba anticipada se decretan sin sustanciación alguna. Esta circunstancia no implica que se vulnere el principio de bilateralidad, sino que él se satisface en la producción de la medida y en otros supuestos puede aplazarse.

III. Las presentes actuaciones se iniciaron a los fines de solicitar la producción de una serie de medidas preliminares y una autosatisfactiva. A tal fin, se indicó que la futura parte contraria es Tot Fusta S.R.L. y/o sus socios y apoderados y se acompañó la documentación que acreditaría que la sociedad mencionada se encontraba a cargo de la administración fiduciaria de la obra ubicada en la calle Italia 426 de la Localidad de Tigre, en virtud del contrato "Fideicomiso Italia 426-Tigre", de fecha 10/11/2010 (fs. 237/243). Al respecto, el actor mencionó que la sociedad Tot Fusta S.R.L., fue removida de su cargo, por unanimidad, ya que habría incumplido con sus obligaciones, como así tampoco rendido cuentas de su gestión, ni entregado la documentación relativa al fideicomiso, lo cual permitiría conocer a los fiduciantes beneficiarios que lo integran, 8 los aportes que se han realizados y sus obligaciones, entre otras cosas. Teniendo en cuenta los hechos y fundamentos expuestos a fs. 241 vta. -punto IV-, la parte actora enumeró las medidas preliminares que pretende realizar en forma previa a la interposición de la demanda. Ello así, solicitó que se intime a Tot Fusta S.R.L. a fin de que entregue la totalidad de la documentación relativa al contrato de fideicomiso "Fideicomiso Italia 426-Tigre" de fecha 10/11/2010. Asimismo, requirió que se libren oficios al escribano Federico Ugarte a fin de que remita copia del Libro correspondiente al Folio N° 635, escritura 208 de fecha 11/04/15; al escribano Ignacio Javier Salvucci, a los efectos que remita los antecedentes registrales de la escritura de transferencia de dominio fiduciario a favor de Tot Fusta S.R.L. en su carácter de fiduciario sustituto del contrato de Fideicomiso de fecha 10/11/2010, ante la revocación en el cargo de Juan Manuel Cuenca Estrada; y a la Dirección Provincial de Personas Jurídicas a fin de que informe la composición societaria de la demandada desde su constitución hasta la actualidad. Por último, solicitó que se libre mandamiento para constatar el estado y los objetos que se hallan en los lotes de la calle Italia 418-426 y, se tomen las fotografías que sean necesarias, accediendo a la misma, previa ruptura de los candados. Esta última medida fue desistida a fs. 271. Cabe destacar que, tal como se ha desarrollado, las diligencias

preliminares tienden a la obtención de informaciones que son indispensables para la ulterior constitución regular y válida de la litis, cuando su conocimiento no puede ser adquirido por otros medios. 9 Posibilitan esclarecer en un principio la legitimación, con miras a trabar adecuadamente la relación procesal y escoger el tipo de procedimiento adecuado (art. 323 y cc.). En definitiva la diligencia preliminar tiende, principalmente, a la determinación de la posición que asumen quienes han de intervenir en el proceso (CACC, La Plata, causa n° 118218, RSI 249/14, 06/11/2014, "Coimbra Hernández Rubén Ernesto s/ Diligencias Preliminares"). En ningún momento la recurrente mencionó cuál es el juicio que pretende iniciar contra Tot Fusta S.R.L., motivo que resulta suficiente para desestimar las medidas solicitadas.

IV. Acción preventiva.

a. Sin perjuicio de lo expresado en los considerandos anteriores, en uso de las facultades otorgadas por los artículos 34, inciso 5° ap. "b", 36 inciso 2° y 204 del C.P.C.C., entiendo que, más allá de la calificación legal que le dio el actor a la presente acción, deberá adecuarse de oficio, a los fines de evitar daños futuros y dada la situación de peligro a la que a continuación me referiré, a lo dispuesto en los artículos 1710, 1711, 1712 y 1713 del Código Civil y Comercial, normativa que regula la acción preventiva. Conceptualmente, la referida acción puede definirse como aquella que persigue evitar el acaecimiento, repetición, agravación o persistencia de daños potencialmente posibles, conforme al orden normal y corriente de las cosas, a partir de una situación fáctica actual; dándose o no algún vínculo jurídico preexistente con el legitimado pasivo de ella. De tener éxito, se traducirá, por lo general, en una orden de hacer o de no hacer que busque revertir o modificar la situación fáctica que genera el riesgo de daño (o de persistencia o repetición) que justifica su promoción (Peyrano, Jorge W. "La acción preventiva", Bs. As., 2004, Ed. Lexis Nexis, pág. 36) Esta medida resulta aplicable particularmente en casos en los que está en juego el derecho a la seguridad y de las personas (derecho a la vida), a la salud y a la integridad física o psíquica (Berizonce, Roberto, "Técnicas orgánico-funcionales y procesales de las tutelas diferenciadas", Revista de Derecho Procesal, 2009-1, "Tutelas procesales diferenciadas-II", pág.29; citado en CACC Azul, Sala II, causa n° 2-59966-2015, "Biorde Miguel c/ Rutas al Sur s/ Daños y Perjuicios", 11/11/15). Los artículos citados, recogiendo el derecho jurisprudencial anterior, admiten que la sentencia de prevención puede ser dictada de modo provisorio (medidas cautelares típicas) o definitiva (sentencia definitiva), principal (es decir autónoma, como las medidas autosatisfactivas) o accesorio (como la tutela preventiva), a pedido de parte o de oficio, en un proceso ya iniciado (juicio ordinario o sumario) o promovido sólo a esos efectos (como las medidas autosatisfactivas), otorgándose al juez amplias facultades para dictar mandatos de dar, hacer o no hacer (CACC, Azul, Sala II, causa n° 2-59966-2015, "Biorde Miguel c/ Rutas al Sur s/ Daños y Perjuicios", 11/11/15). En efecto, la ley alude al "pedido de parte" o a la "potestad oficiosa del Juez". Si bien se mira, partiendo de que el proceso civil reviste carácter predominantemente dispositivo y es de su esencia el pedido de parte interesada para fijar el alcance y 11 contenido de la resolución que el interesado persigue, el texto legal traduce el claro propósito del legislador de conferir al magistrado interviniente por encima de las peticiones u omisiones que pudieran observar las partes interesadas en prevenir el daño potestades oficiosas para mejor proveer. De tal manera que el mandato preventivo ha dejado de tener un origen pretoriano y jurisprudencial, para tornarse en un instituto con basamento en el texto legal (Baracat, Edgar, "Herramientas procesales para la prevención del daño en el nuevo Código Civil y Comercial", La Ley 2015-D, 648, 13/7/15, cita online AR/DOC/2143/2015). Desde otro costado, reconociendo la tendencia conocida con el nombre de "penetración del constitucionalismo" en el derecho privado, el legislador partiendo de las reglas "de que nadie está obligado hacer lo

que la ley no manda o privado de lo que ella no prohíbe" (art. 19 Const.Nac.), establece límites a las facultades judiciales asignando a los magistrados intervinientes el "deber de ponderar los criterios de menor restricción posible" para el beneficiario de la medida. Dentro de esa corriente también le atribuye al juez el deber de adoptar el "medio más idóneo para asegurar la eficacia en la obtención de la finalidad", más exactamente para alcanzar la "efectiva" obtención de la prevención del daño (Baracat, Edgar, ob.cit). Esta nueva normativa implica una modificación implícita de la doctrina legal de la S.C.B.A. Ello, en concreto, significa que ahora este Tribunal está habilitado para decretar mandatos de hacer, sin que ello suponga infringir el principio de congruencia, ni imponer al destinatario de la medida obligaciones sin causa legal. Al consagrarse normativamente la función preventiva de la responsabilidad civil, siguiendo antecedentes del derecho comparado, no hay obstáculo formal para su admisión procesal (Kemelmajer de Carlucci, Aida, "Lineamientos de la parte general de la responsabilidad civil en el proyecto del Código Civil y Comercial de 2012, Revista Jurídica UCES, n° 17, 2013, págs. 7/37; citado en CACC Azul, Sala II, causa n° 2- 59966-2015, "Biordo Miguel c/ Rutas al Sur s/ Daños y Perjuicios", 11/11/15). Sumado a ello, cabe destacar, que existen otras normas específicas y diseminadas en distintas partes del Código Civil y Comercial que complementan la regulación referida, confiriendo amplias facultades a los Jueces para que adopten las medidas pertinentes, en múltiples situaciones, a los fines de evitar la producción de diversos tipos de daños. Así, por ejemplo y sin ánimo de agotar los casos previstos expresamente, el artículo 10 establece que "juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo" de los derechos. El artículo 53 determina "para captar o reproducir la imagen o la voz de una persona", que es necesario su consentimiento, excepto "que exista un interés científico, cultural o educacional prioritario, y se tomen las precauciones suficiente para evitar un daño innecesario". El artículo 59, a fin de prevenir el daño, su mantenimiento o agravamiento respecto al estado de salud de las personas, exige consentimiento informado para actos médicos e investigaciones de salud. El artículo 1032, bajo el subtítulo "tutela preventiva", establece: "Una persona puede suspender su propio cumplimiento si sus derechos sufriesen una grave amenaza de daño porque la otra parte ha sufrido un menoscabo significativo en su aptitud para cumplir, o en su solvencia. La suspensión queda sin efecto cuando la otra parte cumple o da seguridad suficiente de que el cumplimiento será realizado". El artículo 1102 establece: "Los consumidores afectados o quienes resulten legalmente legitimados pueden solicitar al juez: la cesación de la publicidad ilícita, la publicación, a cargo del demandado, de anuncios rectificatorios y, en su caso, de la sentencia condenatoria" (Baracat, Edgar, Ob. Cit).

b. En cuanto a la regulación específica de la acción preventiva en el Código Civil y Comercial, el artículo 1710 establece un deber genérico de prevención. Dicho deber corresponde a toda persona, en cuanto dependa de ella, y engloba tanto la evitación de daños no justificados, como la de su agravamiento. Asimismo, implica la toma de medidas necesarias, conforme a un criterio de razonabilidad y en consonancia con el principio de buena fe, para evitar que el mismo ocurra o para disminuir su magnitud y consecuencias (Cossari, Maximiliano N. G., "La necesidad de prevenir daños ante la eventual insolvencia del demandado en el Código Civil y Comercial", LA LEY 11/12/2014, Cita Online:AR/DOC/3686/2014). A su vez el artículo 1711 establece que esta acción resulta procedente cuando un actuar u omisión antijurídica haga previsible la producción de un daño, su continuación o agravamiento, sin necesidad de que concurra ningún factor de atribución. Respecto a la legitimación para reclamar, lo serán quienes acrediten un interés razonable en la prevención del daño (art. 1712). Dándose estas circunstancias, se dictará sentencia, que deberá disponer a pedido de parte o de oficio, en forma definitiva o provisoria, obligaciones de dar, hacer o no hacer, según corresponda; debiendo ponderar los criterios de menor restricción posible y de medio más idóneo para

asegurar la eficacia en la obtención de la finalidad (art. 1713). El objeto de la sentencia será impedir la producción o agravamiento, por lo que las medidas a disponer podrán ser de lo más variadas de acuerdo a las circunstancias y consistirán en detener o frenar un hecho, hacer cesar la realización de una actividad, asegurar o modificar una situación de hecho o de derecho, imponer obligaciones de hacer (asegurar una pared con riesgo de caída a la vía pública) o de no hacer (paralizar una construcción) o de dar (entregar dinero para efectuar la reparación). Por eso, los mandatos podrán ser innovativos de hacer y de no hacer. La medida y razonabilidad de la extensión del mandato debe resultar de un juicio de ponderación, principio arraigado y recurrente en todo el Código Civil y Comercial, atendiendo a la menor restricción posible del derecho limitado y a la idoneidad de la restricción con relación a la obtención de la eficacia del resultado. Se trata del juicio de comparación entre la entidad y atendibilidad de los derechos en pugna, debiendo prevalecer los extrapatrimoniales sobre los patrimoniales y, según la naturaleza de los derechos en conflicto, los de incidencia colectiva sobre los derechos individuales, y la tutela de la persona a la del patrimonio (Lorenzetti, Ricardo Luis, "Código Civil y Comercial de la Nación, comentado", T° VIII, Rubinzal Culzoni Editores, 2015, 15 pág. 314/315).

c. En el caso de autos, el actor manifestó que ".la obra se encuentra paralizada desde hace meses con los lotes de terreno inundados por agua y lluvia de napas. situación que representa un peligro para los vecinos linderos, por el riesgo de hundimiento de las construcciones, así como un riesgo para la población por cuanto es foco de proliferación de insectos." (fs. 240/240 vta.) y que ".no están dadas las condiciones de seguridad a terceros, ni de salubridad pública." (fs. 241). Manifestaciones que coinciden con lo que se desprende de las fotografías agregadas a fs. 212/216, en donde claramente se aprecia el abandono de la obra y la situación de peligro en la que se encontrarían los inmuebles lindantes. Esta situación, según lo manifestado por la actora, sería consecuencia directa de los incumplimientos en que habría incurrido el fiduciario Tot Fusta S.R.L., demandado en las presentes actuaciones, quien fue removido de su cargo en la asamblea celebrada el 2/11/15, con fundamento, principalmente, en el estado de abandono absoluto de la obra, falta de control de la constructora contratada, vencimiento del plazo para la finalización del proyecto, entre otras circunstancias anómalas (fs. 176/176 vta.). La referida revocación, fue notificada mediante la carta documento de fs. 169/171, advirtiéndose que la demandada no habría tomado medida alguna para evitar la situación actual del emprendimiento. Por estos motivos, considero que deberán ordenarse las medidas pertinentes para evitar futuros perjuicios, 16 en el marco de la acción preventiva regulada en los artículos 1711 y siguientes del Código Civil y Comercial. En consecuencia, deberán producirse en la instancia de origen, las medidas solicitadas en los puntos IV y V del escrito de fs. 237/253, a los fines que el actor tome el conocimiento del verdadero estado de las cosas, tanto de la obra como de la documentación, y así realice las medidas de conservación que estime pertinentes. Sumado a ello, deberá oficiarse a la Municipalidad de Tigre, con copia de la presente sentencia, poniendo en su conocimiento la situación de peligro a fin de que, mediante la dependencia correspondiente, tome conocimiento en forma personal del estado de la obra, evaluando la situación actual y, en caso de corresponder, disponga las medidas que considere necesarias para evitar situaciones riesgosas. Conforme a todo lo expresado propongo que se modifique en este sentido la resolución apelada.

V. Costas. Resultando una cuestión novedosa, las costas se impondrán en el orden causado (art. 68 del C.P.C.C.).

Voto por la AFIRMATIVA.

El señor Juez Dr. Llobera por los mismos fundamentos votó por la AFIRMATIVA.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede se modifica la resolución apelada, debiendo producirse, en la instancia de origen y en el carácter de acción preventiva, las medidas solicitadas en los puntos IV y V del escrito de fs. 237/253, a los fines de que el actor 17 tome la posesión y el conocimiento del verdadero estado del emprendimiento, y así realice las medidas de conservación que estime pertinentes. Sumado a ello, deberá oficiarse a la Municipalidad de Tigre, con copia de la presente, poniendo en su conocimiento la situación de peligro a fin de que, mediante la dependencia correspondiente, tome conocimiento en forma personal del estado de la obra, evaluando la situación actual y, en caso de corresponder, disponga las medidas que considere necesarias para evitar situaciones riesgosas. Se confirma el rechazo de la diligencia preliminar. Las costas se imponen en el orden causado.

Regístrese y devuélvase.

Carlos Enrique Ribera

Juez

Hugo O.H. Llobera

Juez

Mariano A. Bonnani Secretario