Trelew, de setiembre del año dos mil catorce.----------

--- **VISTO**:----------

--- El recurso de apelación interpuesto a fs. 53 contra la sentencia interlocutoria dictada a fs. 51/52, concedido a fs. 54 es fundado a fs. 55/56**.----------**

--- Y CONSIDERANDO:----------

--- I.- A fs. 51/52 la jueza de grado resuelve rechazar “in límine” la demanda incoada en los presentes actuados.----------

--- Para así decidir sostiene que la vía intentada por los actores no es la adecuada para dar curso a la pretensión toda vez que la sentencia que da sustento a la misma es la de volver las cosas al mismo o igual estado en que se hallaban antes del acto anulado (conf. art. 1050 del C. Civil), en razón de que la declaración de nulidad de un acto jurídico por sentencia judicial firme produce ciertos efectos jurídicos que le son propios y están regulados en el citado artículo que se proyectan hacia el futuro y se retrotraen al pasado, tratando de hacer desaparecer las consecuencias del acto declarado inválido. ----------

--- Con citas de los Dres. Alberto J. Bueres y Elena I. Highton sostiene que la sentencia de nulidad produce efectos propios y que cuenta con dos consecuencias jurídico-prácticas de importancia que pueden formularse de la siguiente forma, que quien obtiene una sentencia de nulidad de acto jurídico puede exigir si una norma especial no se lo impide la vuelta de las cosas al estado anterior al del acto jurídico invalidado, que implica el derecho a exigir la restitución de lo que se le hubiera entregado a consecuencia del acto invalidado, sin que sea necesaria la prueba del título en que se funda su derecho, y quien obtuvo una sentencia de nulidad de un acto jurídico en su favor podrá exigir la restitución que proceda en la etapa de ejecución de sentencia, sin que sea necesario entablar un nuevo juicio para obtenerla.----------

--- II.- Agravia al apelante la decisión de la jueza de grado toda vez que con antelación a iniciar este proceso solicitó -ante el juzgado civil y comercial Nro. 1 de esta ciudad, en el cual tramitó el expediente en el que se dictó sentencia declarando la nulidad del acto jurídico- el desalojo del demandado, y la Sra. Jueza dispuso el libramiento de oficio al Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia del Chubut a fin de inscribir la anotación registral respectiva de la sentencia definitiva Nro. 018/13 dictada por esta Sala que confirmó la sentencia de primera instancia, y rechazó lo demás solicitado por improcedente debiendo ocurrir por la vía pertinente.----------

--- Señala que en los autos caratulados: “S. de A. M. d. l. A. c/ A., M. s/ nulidad de contrato” (Expte. 58 – Año 2008) se declaró la nulidad de la cesión de derechos posesorios instrumentada por escritura pública Nro. 159 de fecha 23-07-07 y del Convenio de Comodato gratuito y vitalicio de fecha 23 de julio de 2007 celebrado entre M. d. l. A. A., J. R.A. y M. A..----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

---------- Refiere que ante esta decisión presentó demanda de desalojo ante el juzgado competente en virtud de lo establecido en el art. 2 de la Ley V Nro. 87, resolviendo la jueza de grado rechazar “in límine” la demanda por considerar que la misma debió plantearse ante el juzgado que declaró la nulidad de las escrituras públicas, dejando a su parte sin remedio judicial para su reclamo.---------- III.- Partiendo del principio de que toda sentencia cualquiera sea su categoría contiene una declaración de derecho como antecedente lógico de la decisión principal, es factible distinguir las sentencias constitutivas, de condena y meramente declarativas.---------- Son las primeras aquéllas que crean un estado jurídico nuevo, ya sea haciendo cesar el existente, modificándolo o sustituyéndolo por otro; tal el caso de la adopción, filiación, divorcio, o aquéllas en las que el juez actúa como árbitro, en la fijación del régimen de comunicación de menores con el padre no conviviente, cuota alimentaria o cómo cumplir un legado, entre otros supuestos. Luego son sentencias meramente declarativas, aquéllas en las que existe un estado de incertidumbre en las relaciones jurídicas que unen a las partes, en tales casos la jurisdicción actúa para eliminar la falta de certeza cuando ella es susceptible de ocasionar un perjuicio, por ejemplo en la hipótesis de nulidad de testamento (C. C., arts. 3163 y 3625), nulidad de actos jurídicos (C.C., arts. 1046 a 1048), falsedad de instrumento público (C.C., art. 993), las que pueden contener deberes y ser obligatorias pero no necesitan de la coacción para tener operatividad. Y para finalizar, las sentencias de condena que son aquéllas que previa declaración del derecho por parte del juez, imponen un plus disponiendo el cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer. Es decir, declarado el derecho la condena consiste en el reconocimiento al vencedor de iniciar un proceso de ejecución forzada contra el vencido a fin de lograr la satisfacción de su derecho creditorio nacido en la sentencia de condena. Para ello, la condena constituye un título ejecutorio necesario y eficaz para iniciar el proceso compulsivo (Cf.: Bacre, “Ejecución de Sentencia”, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 2010, págs. 125 y sig.).---------- En este contexto, si bien las sentencias constitutivas y meramente declarativas tienen tras de sí un procedimiento para asegurar su efectividad, esto es, la inscripción en los registros pertinentes a fin de asegurar la publicidad del nuevo estado reconocido en la sentencia, sin embargo no pueden ser objeto de ejecución procesal forzada, dado que para su cumplimiento no se requiere la actuación del vencido, como en las de condena.---------- Ello así, en el fallo que luce a fs. 431/438 del expediente agregado por cuerda a los presentes e individualizado en párrafos anteriores, se declara la nulidad de

las escrituras, se retrotrae la situación a la existente con anterioridad a la suscripción de las mismas y se ordena su anotación en el registro de la Propiedad Inmueble, en congruencia con lo requerido por el actor en su demanda (ver fs. 14 y vta., punto II. Objeto).----------

--- Sin embargo, cabe precisar que la restitución, aunque derive de la nulidad, es una acción distinta a ésta, tiene finalidad propia que ha de hacerse valer, ya sea conjuntamente con la acción de nulidad o con posterioridad a ella (Cf.: “Bossi de Santagostino v. Busquets”, SCBA, 12-06-31, JA, XLIII, págs. 203/297).----------

--- A ello se añade que en la cita que realiza la jueza a quo a fs. 51vta., punto b), segundo párrafo, se arriba a una conclusión diversa al criterio adoptado por el prestigioso Tribunal, criterio este último que esta Alzada comparte y con el que concuerda en el sentido que es necesario que medie pronunciamiento ordenando la restitución del inmueble estableciendo un plazo para ello, y dado que los actores no solicitaron la restitución del inmueble al interponer la demanda de nulidad, es admisible que lo hagan con posterioridad en otro proceso.----------

--- Al respecto, Alsina enseñó que toda sentencia es declarativa pero su eficacia varía según el contenido de esa declaración. En algunos casos la declaración hecha en la sentencia basta por sí sola para satisfacer el interés de la parte en cuyo favor se hace actuar la ley, tal ocurre con la sentencia meramente declarativa cuya eficacia no depende de ningún procedimiento ulterior (“Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, Ediar S.A., Buenos Aires, 1962, 2da. Ed. , Tomo V, pág. 22), de allí es que, se sostiene que las sentencias declarativas no son susceptibles de ejecución forzada (Bacre, “Ejecución de sentencia – Doctrina y Jurisprudencia”, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 2010, pág. 125, ap. a) . ----------

--- Sin embargo, la jurisdicción no agota su cometido con la cognición y con el juicio que de ella resulta. Además de constatar y declarar los derechos hay que proveer a fin de que sean satisfechos; además de formular la regla jurídica que regula una determinada situación, es necesario proveer a actuarla, a traducirla en hechos reales, modificando la situación de hecho existente, en modo de hacerla que llegue a ser conforme a lo que debería ser (Roland Arazi, Roberto O. Berizonce, Enrique M. Falcón, Jorge W. Peyrano, dir.; Revista de Derecho Procesal, “Ejecución de resoluciones judiciales”; Liebman, Enrico T. “Manual de Derecho Procesal Civil”, p. 149, cit. por Enrique M. Falcón “Cumplimiento de los mandatos judiciales”, Ed. Rubinzal Culzoni, 2013-2, págs. 30/31).----------

--- Ello así, deviene indispensable contar con un pronunciamiento que establezca la obligación de restituir en un plazo determinado el bien entregado con motivo de los actos jurídicos declarados nulos a los fines de facilitar la ejecución forzada de la sentencia que se dicte de conformidad con el art. 503 del rito que exige que *“consentida*

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

o ejecutoriada la sentencia y vencido el plazo fijado para su cumplimiento...", el que demás está señalar no está fijado en la sentencia definitiva dictada por la Jueza a cargo del Juzgado Civil y Comercial Nro. 1, pues no ordenó restitución alguna porque no le fue solicitado.----------

--- En efecto, son presupuestos para la ejecución de sentencia, -en las sentencias en las que procede la ejecución forzada-, una sentencia judicial consentida total o parcialmente, o ejecutoriada, el vencimiento del plazo otorgado para su cumplimiento y petición de parte (Cf.: Elena I. Highton – Beatriz A. Areán, dirección, com. Gustavo Caramelo Díaz, "Cód. Proc...." Ed. Hammurabi, 2008, Tomo 9, págs. 13/14, § 6). --------

--- Desde otra óptica, nada impide que la restitución que persiguen los actores sea obtenida por la vía que intentan en atención al art. 692 del CPCC que establece la procedencia de esta acción *"contra (...) cualesquiera otros ocupantes cuyo deber de restituir sea exigible"*. Entenderlo de otro modo, implicaría el absurdo de contar los actores con una declaración de derecho en su favor de imposible cumplimiento en los hechos, ante el rechazo sistemático de su acceso a la jurisdicción.----------

--- En consecuencia, por los fundamentos expuestos corresponde revocar el decisorio de grado. En consecuencia, devueltos los presentes a la instancia anterior, deberá darse curso a la presente demanda con el dictado de la respectiva providencia.----------

--- Sin imponer costas y sin regular honorarios toda vez que la providencia apelada fue dictada de oficio.----------

--- En su mérito, la sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ----------

--- I. Revocar el decisorio de fs. 51/52, debiendo darse curso a la demanda instaurada a fs. 47/48 con el dictado de la respectiva providencia una vez devueltos a la instancia anterior los presentes autos.----------

--- II. Sin imponer costas y sin regular honorarios toda vez que la providencia apelada fue dictada de oficio.----------

--- III. La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Sergio Rubén Lucero (art. 7 Ley V – Nº17).----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL NUMERO _____ DEL 2014 SIE.- CONSTE.-

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA