

II. Resoluciones de la Dirección General

Por JUAN PABLO RUANO BORRELLA
y RICARDO EGEA IBÁÑEZ

LA AFECCION REAL Y ABSTRACTA DEL ARTICULO 9.º, 5, DE LA LEY DE PROPIEDAD HORIZONTAL HACE NO SOLO QUE LA FINCA RESPONDA DE LOS GASTOS PRODUCIDOS EN EL ULTIMO AÑO Y DE LA PARTE VENCIDA DE LA ANUALIDAD CORRIENTE, SINO QUE AL IR MUTANDO ESTA RESPONSABILIDAD CON EL PASO DEL TIEMPO, PARA INMOVILIZAR LA PROTECCION OTORGADA POR DICHO PRECEPTO ES NECESARIA LA CONSTANCIA REGISTRAL DE LA DEMANDA EN QUE AQUELLAS CANTIDADES SE HUBIERAN PERSEGUIDO (RESOLUCIÓN DE 9 DE FEBRERO DE 1987. «BOE» 18 febrero).

I. *Supuesto de hecho.*—1. El día 6 de febrero de 1984 el Juzgado de Primera Instancia número 11 de Barcelona expidió un mandamiento dirigido al titular del Registro de la Propiedad número 5 de dicha ciudad en el que se decretaba el embargo de una serie de fincas, consecuencia de un juicio declarativo en el que se reconocía el derecho de la parte actora al cobro de unas cantidades que se le adeudaban en concepto de «gastos de comunidad».

2. Presentado el anterior documento, fue calificado con nota del siguiente tenor literal: «Inscrito el presente documento donde indican los cajetines puestos al margen de las respectivas descripciones de las fincas y denegada en cuanto a la registral 79.612 por estar inscrita a favor de 'Inerga, S. A.', 'Industrias Textiles Extremeñas, S. A.' y 'José Mestres Carcereny, S. A.', y sin mención de la preferencia de los gastos de las anualidades 1980 y 1981, ni de la distribución entre las fincas por haber tenido acceso al Registro con anterioridad embargos en favor de la 'Sociedad Anónima Recaséns' y de 'Banca López-Quesada, S. A.', según las respectivas anotaciones letras A y B de las restantes cuatro fincas; e hipoteca unilateral en favor de varios acreedores, según las inscripciones quintas de las fincas 79.614, 79.616 y 79.618.—Barcelona, 21 de marzo de 1984. El Registrador. Firma ilegible.»

3. La comunidad de propietarios del mencionado inmueble interpuso recurso gubernativo contra la calificación, y alegó: La sociedad «Sampere de Paracaídas, S. A.», es dueña y lo era en el período comprendido entre

el 1 de enero de 1980 y 31 de diciembre de 1981 de las entidades 5.º, 2.º; 5.º, 3.º; 5.º, 4.º; y 5.º, 5.º, sitas en el inmueble 229/237 de la calle Cerdeña, de Barcelona; que la entidad 5.º, 1.º, perteneció a esta sociedad desde el 1 de enero de 1980 al 20 de enero de 1981, fecha en que fue adjudicada a tres sociedades, a cuyo nombre aún figura en el Registro, pero que de esta adjudicación no tomó conocimiento la parte actora hasta después del 31 de diciembre de 1981, y por ello la demanda se extendió también a esta entidad; que «Sampere Paracaídas, S. A.», adeudaba en esa fecha a la comunidad de propietarios 1.658.529,38 pesetas, de las cuales, y por diversos conceptos, 248.094,43 pesetas se imputaban a la entidad 5.º, 1.º; 251.453,65, a la entidad 5.º, 2.º; 350.140,52, a la 5.º, 3.º; 353.495,87, a la 5.º, 4.º, y 455.340,59, a la 5.º, 5.º, por lo cual se instó juicio declarativo en el que se condenó a la sociedad demandada al pago de esas cantidades; que por el Juzgado, en Providencia dictada el día 6 de febrero de 1984, se acordó el embargo de las cinco entidades señaladas para el pago de dicha cantidad más 331.650,86 pesetas por intereses y 500.000 por gastos de la ejecución, librándose a tal efecto el correspondiente mandamiento al Registro de la Propiedad. Respecto al defecto de la nota de calificación: «Denegada la inscripción en cuanto a la registral 79.612 (5.º, 1.º) por estar inscrita a favor de 'Inerga, S. A.', 'Industrias Textiles Extremeñas, S. A.', y 'José Mestres Carcereny, S. A.', alegó que no procede su estimación porque el artículo 20 de la Ley de Propiedad Horizontal señala que las obligaciones a que se refiere el artículo 9.º, 5, de la propia Ley de Propiedad Horizontal (y, por tanto, las obligaciones comprendidas en el año anterior, 1980, y la parte vencida de la anualidad corriente, 1981) serán cumplidas por el que tenga la titularidad del piso o local; que no cabe objetar que las sociedades adquirentes no fueran demandadas en el pleito por la simple razón de que, según los datos que obraban en poder de la comunidad de propietarios, esa finca aún pertenecía a la sociedad demandada, sin que los nuevos adquirentes hubiesen comunicado la transmisión, y que de confirmarse el defecto de la nota se posibilitaría el que se burlaran fácilmente los derechos de la comunidad, ya que bastaría una simple transmisión en el curso del pleito de reclamación para que ésta viniera inoperante.» Y en cuanto al segundo defecto: «Sin mención de la preferencia de los gastos de las anualidades 1980 y 1981, ni de la distribución entre las fincas por haber tenido acceso al Registro con anterioridad embargos en favor de 'Sociedad Anónima Recaséns' y de 'Banca López-Quesada, S. A.', según las respectivas anotaciones letras A y B de las restantes cuatro fincas; e hipoteca unilateral en favor de varios acreedores según la inscripción quinta de las 79.614 (5.º, 2.º), 79.616 (5.º, 3.º) y 79.618 (5.º, 4.º)», entendió que el Registrador se ha extralimitado en su función, según el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, el artículo 99 de su Reglamento y la Resolución de 31 de diciembre de 1981; que la orden judicial disponiendo el embargo no choca con ningún obstáculo del Registro, puesto que se limita a aplicar el artículo 9.º, 5, II, de la Ley de Propiedad Horizontal; que en el mandamiento judicial no se determina ni se indica el alcance de la preferencia ni si afectaría o no a embargos e hipotecas anteriores, por lo cual el Registrador no tenía que haber entrado en este discernimiento; que, no obstante, la preferencia de este crédito se basa: a) En los artículos 9.º de la Ley de Propiedad Horizontal y 1.923 del Código Civil, pues se trata de una especie de hipoteca legal tácita por

asimilación a la establecida en los dos primeros párrafos de este último precepto; b) En que si se siguiese la vía de apremio por los embargos e hipotecas anteriores el adquirente vendría obligado a pagar dichas dos anualidades; y c) En que, de entenderlo de otro modo, se daría la circunstancia de que si una finca estuviese afecta a embargos e hipotecas por importes que excedan del valor de la entidad la comunidad de propietarios quedaría inermes, produciéndose la inaplicación del referido artículo de la Ley de Propiedad Horizontal. Alegó finalmente el recurrente que el hecho de que la Ley Hipotecaria admita únicamente dos hipotecas legales tácitas no es obstáculo para la existencia de otras en leyes posteriores, pues cuando el artículo 158 de la propia Ley Hipotecaria indicaba que «sólo son hipotecas legales las expresamente admitidas por las leyes con tal carácter», estaba abriendo la posibilidad de admisión de nuevas hipotecas tácitas en leyes posteriores, por ejemplo en esta de Propiedad Horizontal.

4. Los Registradores de la Propiedad, cotitulares del Registro número 5 de Barcelona, informaron que a la práctica de la anotación solicitada sobre la finca número 79.612 se oponían dos obstáculos: uno hipotecario, derivado del principio de tracto sucesivo que consignan los artículos 20 de la Ley Hipotecaria y 140, 1, del Reglamento, porque estaba inscrita la finca a favor de persona distinta de aquella contra la que se entabló el juicio declarativo, base del embargo; y otro civil, resultante de la indefensión producida al no haberse entendido el procedimiento con los titulares actuales y vigentes en el Registro, destacando que debió consultarse el Registro antes de interponer la demanda, quedando por sí solo desvirtuado el argumento de no haberse comunicado a la comunidad demandante la transmisión de dicha entidad. En cuanto a la no mención en las anotaciones que se practicaron del carácter de preferentes por el importe de los gastos de las anualidades 1980 y 1981, entendieron lo siguiente: Que hay que partir de la consideración de que son conceptos diferentes el de preferencia (civil) y el de prioridad (registral) y que el problema surge cuando las fechas de los créditos no coinciden correlativamente con las referencias registrales; que tienen diferente ámbito de aplicación, civil e hipotecario, los artículos 1.923, 4, y 1.927, 2, del Código Civil, en relación al artículo 44 de la Ley Hipotecaria; que si se reconociera el carácter preferente del importe de los gastos de las anualidades de 1980 y 1981 respecto a los créditos a que se refieren asientos practicado con anterioridad al nuevo de embargo, ello implicaría la alteración de la prioridad que viene establecida por orden de fechas de los asientos y un eventual perjuicio de los anteriores derechos de los afectados, no citados en el procedimiento y que quedarían en una nueva indefensión; que si se aceptase el carácter de hipoteca legal tácita la preferencia de dicho crédito sobre todos los demás, cualquiera que fuere su naturaleza, sería incluso sobre el derivado de otra hipoteca legal tácita la establecida a favor del Estado en el artículo 168, 6, de la Ley Hipotecaria en relación con el artículo 194, pues la preferencia sería absoluta; que en el supuesto en cuestión no se ha notificado a los titulares de cargas y gravámenes la existencia del proceso de ejecución, lo cual es exigencia reglamentaria, y, en resumen, que la preferencia tan sólo se hubiese hecho constar si no existiesen sobre las fincas 79.614, 79.616, 79.618 y 79.620 cargas o gravámenes anteriores en el Registro a la anotación que

nos ocupa o si, aun existiendo, se hubiese dictado resolución judicial en un procedimiento entendido con los titulares resultantes de los mismos. En cuanto a la no mención en las anotaciones practicadas de la distribución entre las fincas de la responsabilidad por la cantidad reclamada, los Registradores alegaron en su informe que esta exigencia de distribuir, como manifestación del principio de especialidad, y no obstante la excepción que para las anotaciones preventivas prevé el artículo 216, 2, del Reglamento Hipotecario, se cumple igualmente (art. 176 RH) cuando el interesado haya hecho la distribución, en cuyo caso se consigna en cada finca, además de la cantidad general, la especial que se haya determinado para cada una de ellas respecto al crédito principal, intereses y costas; que, sin embargo, el mandamiento del Juzgado se inicia indicando que cada finca responderá del total reclamado, como así se ha hecho constar en el Registro, si bien añadía una distribución del crédito principal, pero no de intereses y costas, la cual se rechazó, pues supondría una ambigüedad contraria a la claridad que debe presidir el Registro, pues no se sabría sobre qué finca pesaban las sumas no distribuidas y quedarían las fincas afectas de forma individualizada por unas cantidades y de forma solidaria por otras. Y en cuanto a la negativa del acceso al Registro del embargo de la finca 79.612 por estar inscrito su dominio a favor de titulares distintos, alegaron que se había obrado conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario y que no hay extralimitación en la facultad calificadora de documentos judiciales cuando el Registrador se limita a oponer los obstáculos que surjan del Registro (RR. 19-V-1908 y 31-X-1969), pues ello constituye una protección de los terceros que no hayan sido parte en el juicio en el que se hubiese dictado la resolución calificadora (Resoluciones 30-XII-1905, 25-VII-1914 y 25-X-1943).

5. El Presidente de la Audiencia, en aplicación del artículo 115 del Reglamento Hipotecario, solicitó informe del Juzgado de Primera Instancia número 11 de Barcelona en el que, tras hacerse una síntesis de los hechos, se concluyó en que procedía no estimar este recurso gubernativo, por un lado porque la denegación de la anotación de embargo sobre la finca 79.612 era correcta por aplicación del artículo 20 de la Ley Hipotecaria y el 140 de su Reglamento pues había sido adjudicada dicha finca antes de la presentación de la demanda iniciadora del juicio y el argumento de que los demandantes no tenían conocimiento de la adjudicación se desvirtúa por el carácter público del Registro conforme a los artículos 221 de la Ley Hipotecaria y 607 del Código Civil. Y por otro lado, porque no hay extralimitación en la función de calificar por el Registrador, pues al rechazarse la preferencia sobre los embargos e hipotecas unilaterales constituidos con anterioridad, se cumple el artículo 100 del Reglamento Hipotecario que extiende la calificación hasta los obstáculos registrales, como así son los indicados en la nota y, por último, que es cierto que la preferencia la deciden los Tribunales, pero en juicio declarativo y con citación de todos los interesados.

6. El Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó auto confirmando la nota del Registrador por razones análogas a las que este último y el Magistrado-Juez habían señalado en sus respectivos informes.

11. *Doctrina de la Dirección General.*—Vistos los artículos 20, 114, 126 y 146 de la Ley Hipotecaria; 1.490, 1.516, 1.518 y 1.532 de la Ley de Enjuici-

ciamiento Civil; 9 y 20 de la Ley de Propiedad Horizontal; 116, 117, 140, 175, 2, y 223 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias de 20 de mayo de 1919 y 12 de julio de 1941 y la Resolución de 10 de diciembre de 1898.

1. En el recurso que ahora se decide se plantean dos tipos de problemas. Hay unos que afectan a las cuatro fincas que aparecen inscritas a nombre del demandado: Los que surgen sobre si puede hacerse en la anotación de embargo expresión de la preferencia por los gastos de las anualidades de 1980 y 1981 y de la distribución entre las fincas de las cantidades de que, con preferencia, responden. Hay otros que afectan sólo a la finca que en el momento de presentarse el mandamiento judicial está inscrita ya a nombre de persona distinta del demandado: Si el mandamiento, en su conjunto o en parte, puede tener reflejo registral sobre esa finca.

2. La decisión de las anteriores cuestiones exige abordar previamente la naturaleza de la afección real establecida en el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal. Ciertamente, este gravamen tiene carácter preferente: Sobre ella no puede prevalecer ni los derechos reales (ni siquiera importa que la propiedad del piso o local no sea ya del deudor) ni ningún otro derecho de crédito. Inscrito el régimen de propiedad horizontal consta ya suficientemente, aunque con cierta indeterminación, la carga de tal afección real preferente, que forma parte del contorno ordinario del ámbito de poder en que consiste el dominio de cada piso. Cualquier hipoteca o embargo sobre el piso o local ha de entenderse, por tanto, que únicamente tendrá eficacia en cuanto no menoscabe la eficacia de la afección real que por Ley es preferente.

3. En cuanto a su operatividad, producido el impago durante un período determinado, e instándose judicialmente la satisfacción de las cantidades debidas, todas las que están comprendidas en el límite temporal establecido, un año y la parte vencida de la anualidad corriente, a contar desde el momento mismo de la demanda, estarán amparadas por dicha afección. Ahora bien, aun cuando tal afección no pueda hacerse valer inmediatamente porque las cantidades reclamadas no resulten de título con fuerza ejecutiva (art. 1.429 LEC en relación con el 20 LPH), y sea preciso una fase declarativa previa que conduzca a una sentencia condenatoria al pago, no cabe duda que el momento determinante en el cómputo de las cantidades garantizadas por el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal ha de ser el de presentación de la demanda en juicio declarativo, pues en tal instante el acreedor, comunidad de propietarios, agota todas las posibilidades legales a su alcance para obtener la satisfacción de su crédito. Ello plantea una importante dificultad: Desde la demanda hasta el inicio de la ejecución y la anotación de embargo a que se refieren los artículos 921 y 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esa afección genérica daría lugar en su aplicación singular a un gravamen oculto, eficaz frente a todos, en contra del principio de publicidad, fundamento y esencia de nuestro sistema hipotecario. Por ello, la correcta armonía entre el legítimo derecho que por Ley corresponde a la comunidad de propietarios en su diligente actuación y las exigencias de seguridad del tráfico y certeza de las titularidades jurídico-reales inmobiliarias, impone la necesidad de la constancia registral inmediata de aquella demanda, en lo relativo a las cantidades objeto de cobertura real, lo que para los su-

puestos en que no quepa el embargo preventivo (arts. 1.400 y 1.401 LEC) podrá alcanzarse a través de una anotación de las prevenidas en el artículo 42, párrafo 1, de la Ley Hipotecaria, por cuanto en dicha demanda se insta también el reconocimiento judicial de una singular aplicación de la afección real del artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal para un período concreto. Así la comunidad de propietarios mantendría la cobertura real de las cantidades impagadas diligentemente reclamadas.

Por otra parte, si en el momento de interponerse la demanda, el piso o local hubiere pasado a poder de tercero en quien no concurra la condición de deudor personal de las mensualidades reclamadas, también contra él deberá dirigirse aquélla, pero no en cuanto a la pretensión personal de obtención de una sentencia condenatoria al pago, sino en cuanto a la real por la que se pretende el reconocimiento y traslado al Registro de una afección real ya existente por disposición legal, coordinándose de este modo la especial protección brindada por el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal con los principios registrales de legitimación y tracto sucesivo (arts. 1, 20 y 38 LH).

4. Por todo ello, en el presente supuesto, no cabe pretender el 11 de febrero de 1984 la subsistencia de la cobertura real preferente que al tiempo de la demanda (29 de diciembre de 1981) amparaba a las cantidades entonces reclamadas; la falta de vertencia registral y de la anotación de la demanda en el momento adecuado, motiva que aquellas cantidades fueran perdiendo la cobertura aludida a medida que transcurría el tiempo y desapareciese por completo pasado un año, no natural, sino computable conforme al régimen de propiedad horizontal, tal como resulta de la inscripción, desde dicha demanda. No procederá ni la consignación en las anotaciones practicadas de preferencia alguna por razón del artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal, ni la práctica de tal asiento respecto de la finca inscrita a favor de terceros; esto último, no sólo por lo anteriormente apuntado, sino, además, porque el actual titular registral lo era ya, desde el 29 de enero de 1981, durante parte del período al que corresponden las cantidades reclamadas, sin que conste haber sido demandado personalmente ni, por tanto, condenado al pago.

5. En cuanto a la no expresión registral de la distribución de responsabilidad entre las varias fincas anotadas por afectar ésta exclusivamente al capital reclamado, mensualidades de gastos comunes impagados, sin extenderse a las cantidades fijadas para cobertura de intereses y costas, debe señalarse que, aparte de la pérdida de relevancia de la cuestión al rechazarse la protección de aquellas mensualidades por la afección real del artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal y ser idéntica la garantía que por la anotación reciben tanto unas como las otras, no se ve la ambigüedad que señala el Registrador toda vez que la responsabilidad recayente sobre cada finca queda indubitadamente reflejada en el Registro y, además, siendo conveniente aunque no imperativo en sede de anotaciones la distribución de responsabilidad (arts. 167 y 216 RH), debe facilitarse el acceso al Registro de toda determinación que sin violar la exigencia de claridad y precisión del contenido registral, restrinja el gravamen soportado por cada inmueble.

Con la conformidad del Consejo Consultivo, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en cuanto a la posibilidad de

expresión registral de la distribución de responsabilidad solamente en la parte relativa al capital reclamado y desestimarlos en cuanto al resto, mantenido el auto apelado y la nota del Registrador.

III. COMENTARIO.—A) Cuestión previa: La responsabilidad por gastos comunes en los regímenes de propiedad horizontal.

Conforme al artículo 9, 5, de la vigente Ley de Propiedad Horizontal «serán obligaciones de cada propietario... contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, tributos, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización. Al pago de estos gastos producidos en el último año y a la parte vencida de la anualidad corriente estará afecto el piso o local, cualquiera que fuere su propietario actual y el título de su adquisición, siendo este crédito a favor de la comunidad de propietarios preferente a cualquier otro, y sin perjuicio de las responsabilidades personales procedentes».

A lo que añade el artículo 20 del mismo texto legal: «Las obligaciones a que se refiere el número quinto del artículo noveno serán cumplidas por el que tenga la titularidad del piso o local, en el tiempo y forma determinados por la junta. Si no lo hiciere, será requerido el pago en forma fehaciente, y de no verificar éste en el plazo de quince días, se le podrá exigir por vía judicial».

Teniendo en cuenta, además de estos preceptos, los generales sobre responsabilidad obligacional (entre ellos, el artículo 1.911 del Código Civil: «Del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes, presentes y futuros»), se deduce lo siguiente:

1.º Que el propietario del piso en el momento de producirse los gastos, responde frente a la comunidad con carácter personal (1).

2.º No obstante, el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal establece una importante garantía para asegurar el cobro de las cantidades resultantes de tales gastos: la afección del piso o local a dicha responsabilidad, cualquiera que fuese su propietario, por los gastos del último año y la parte vencida del corriente; lo que configura dicha obligación como una obligación *propter rem* (2).

3.º Entiende VENTURA-TRAVERSESET (3) que el gasto se produce no cuando tiene lugar el hecho que lo origina, sino cuando se verifica la reparación del mismo.

4.º Señala también este autor que «anualidad corriente» es aquella en la que el propietario conoce el débito de manera que no dé lugar a dudas, por lo que los que se le comuniquen y no pertenezcan al año actual ni al

(1) Señalan CÁMARA, GARRIDO y SOTO (en «Modalidades en la constitución de los regímenes de indivisión de la propiedad urbana», *Revista de Derecho Notarial*, año 1969, pág. 229, 3.ª edición) que el titular no puede excusar su responsabilidad alegando no ser él quien ocupa o disfruta el piso.

(2) Como dicen CÁMARA, GARRIDO y SOTO (trabajo citado, pág. 229): «... únicamente cuando se trata de gastos que son de un propietario anterior la responsabilidad queda limitada, cuantitativamente, al importe de una anualidad y a la parte vencida de la anualidad corriente, y cualitativamente, al piso o departamento..., teniendo el propietario actual derecho a repetir contra los propietarios precedentes los gastos que venga obligado a pagar por razón de la responsabilidad *ob rem* que afecta a su piso».

(3) VENTURA TRAVESET en *Derecho de Propiedad Horizontal*, 3.ª edición, pág. 262.

anterior no entran en la afección. Por tanto, son dos los requisitos: su conocimiento y la pertenencia a ese año (4).

5.º Hay que tener en cuenta que esta preferencia no se dará frente a los créditos a favor del Estado, provincia, municipio y aseguradores (y dentro del Estado siendo que han de entenderse comprendidas las Comunidades Autónomas).

6.º Y apunta, finalmente, el repetido VENTURA-TRAVERSE que «la afección a que se refiere la Ley no es una hipoteca expresa que grava el piso, sino una garantía de preferencia, que para que surta efecto necesita su expresión en el Registro de la Propiedad en forma de una anotación de embargo. Una vez practicada la anotación, los efectos de la misma se retrotraen al último año y a la parte vencida de la anualidad corriente (artículo 9 LPH), si los gastos a que se refiere el embargo son producidos en ese período —dato que debe constar en el mandamiento y en la anotación, para conocimiento de los terceros—. Si así no fuera, los terceros perjudicados podrían entablar la correspondiente tercera de mejor derecho (arts. 1.532 y ss. LEC)» (5).

B) *Análisis del supuesto de hecho.*—Para la mejor comprensión de la doctrina contenida en esta resolución creo que es necesario seguir paso a paso el supuesto de hecho. Así:

— «Sampere de Paracáidas, Sociedad Anónimas», era dueña, entre el 1 de enero de 1980 y el 31 de diciembre de 1981, de las fincas números 5-2, 5-3, 5-4 y 5-5 del inmueble 229/237 de la calle Cerdeña, en Barcelona. Actualmente sigue ostentando tal propiedad y tanto en aquellas fechas como ahora, dichas fincas aparecen inscritas a su nombre. Sin embargo, la Entidad 5-1, de la que la misma sociedad era dueña —y así constaba en el Registro— entre el 1 de enero de 1980 y el 20 de enero de 1981, en esta última fecha fue adjudicada a tres sociedades, concretamente «Inerga, S. A.»; «Industrias Textiles Extremeñas, S. A.», y «José Mestres Carcereny, S. A.».

— El día 31 de diciembre de 1981 «Sampere de Paracáidas, S. A.», adeudaba a la comunidad de propietarios del inmueble 1.658.529 pesetas, de las cuales 248.094 se imputaban a la finca 5-1, 251.453 a la 5-2, 350.140 a la 5-3, 353.495 a la 5-4 y 455.340 a la 5-5.

— Por tales cantidades —correspondientes a los gastos del último año y a la parte vencida de la anualidad corriente, conforme al artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal— se presentó demanda el día 29 de diciembre de 1981.

— En el juicio declarativo se condena a «Sampere Paracáidas, S. A.», al pago de las cantidades reclamadas, aunque no se practicó, en su día, anotación preventiva de aquella demanda.

— En ejecución de la sentencia se acuerda por el Juzgado, en providencia dictada el día 6 de febrero de 1984, el embargo de las cinco fincas señaladas para el pago de las citadas cantidades, más intereses y costas. De dicho embargo se ordena tomar anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.

(4) *Obra citada*, pág. 262.

(5) *Obra citada*, págs. 263 y sigs.

— El Registrador procede de la siguiente manera: a) deniega la anotación del embargo sobre la finca registral número 79.612 (núm. 5-1) por aparecer inscrita a favor de las tres sociedades anteriormente indicadas; b) practica las anotaciones ordenadas sobre las demás fincas, pero sin hacer constar el carácter de preferentes de las mismas por el importe de los gastos correspondientes a las anualidades de 1980 y 1981, y sin distribuir entre las fincas la responsabilidad por la cantidad reclamada, alegando que habían tenido acceso al Registro, con anterioridad, otros embargos a favor de diferentes personas, así como una hipoteca unilateral a favor de varios acreedores.

De todo lo expuesto, y como pone de manifiesto la Dirección General en el número 1 de los Fundamentos de Derecho, resultan dos problemas o cuestiones: primero y fundamental: la finca registral número 79.612 (número 5-1) aparece inscrita a nombre de persona distinta del demandado; segundo: ¿puede hacerse constar en la anotación de embargo la preferencia por los gastos de las anualidades de 1980 y 1981, así como la distribución de la responsabilidad?

En cuanto al primer problema, aparece un doble juego de posibles intereses, claramente contrapuestos:

a) Los derivados o existentes a favor de la comunidad de propietarios, amparados en el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal en relación con el artículo 20 de la misma. Por lo cual, alega la parte recurrente que dichas obligaciones «serán cumplidas por el que tenga la titularidad del piso o local», no siendo posible objetar «que las sociedades adquirentes no fueran demandadas en el pleito».

b) Los existentes a favor de las sociedades inscritas como terceros, contra las que surge el 6 de febrero de 1984 una responsabilidad por deudas de su transmitente a la comunidad de vecinos en los años 1980 y 1981. Para solucionar tal conflicto la Dirección General matiza dos puntos: 1.º La naturaleza jurídica de la afección real contenida en el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal: «Ciertamente, este gravamen tiene carácter preferente: sobre ella no pueden prevalecer ni los derechos reales (ni siquiera importa que la propiedad del piso o local no sea ya del deudor) ni ningún otro derecho de crédito: Inscrito el régimen de propiedad horizontal, constan ya suficientemente, aunque con cierta indeterminación, la carga de tal afección real preferente, que forma parte del contorno ordinario del ámbito de poder en que consiste el dominio de cada piso. Cualquier hipoteca o embargo sobre el piso o local ha de entenderse, por tanto, que únicamente tendrá eficacia en cuanto no menoscabe la eficacia de la afección real que por Ley es preferente». 2.º Su operatividad o manera de hacerla efectiva: «Ahora bien, aun cuando tal afección no pueda hacerse valer inmediatamente porque las cantidades reclamadas no resulten de título con fuerza ejecutiva (art. 1.429 LEC en relación con el 20 LPH), y sea preciso una fase declarativa previa que conduzca a una sentencia condenatoria al pago, no cabe duda que el momento determinante en el cómputo de las cantidades garantizadas por el artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal ha de ser el de la presentación de la demanda en juicio declarativo, pues en tal instante el

acreedor, comunidad de propietarios, agota todas las posibilidades legales a su alcance para obtener la satisfacción de su crédito».

Así pues:

1.º Viene a decir la Dirección General que la afección del artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal pierde preferencia según pasa el tiempo y que la única manera de inmovilizar tal preferencia es mediante el reflejo registral de la demanda de las cantidades amparadas por la misma. Consiguientemente, los gastos del último año transcurrido y la parte vencida de la anualidad corriente, a contar desde la fecha de la presentación de la demanda, «estarán amparadas por la afección».

2.º Según lo cual, parece lógico pensar que las cantidades que se fueran incorporando a la deuda —por posteriores impagos— podrían también incorporarse a la demanda solicitando sucesivas ampliaciones de la misma. Se trataría, por tanto, de una afección no sólo real, sino también abstracta, ya que su objeto o cantidad es susceptible de ampliación.

3.º No obstante, para que esta afección real y abstracta —insisto— «no se convierta en un gravamen oculto» y queden, a su vez, debidamente salvaguardados los legítimos intereses de los titulares inscritos, es necesaria la constancia registral de la misma a través de la oportuna anotación preventiva de la demanda (cuando no sea posible el embargo preventivo), anotación que por la misma lógica seguida hasta aquí, deberá solicitarse en el momento de la presentación de aquélla; las posteriores ampliaciones de la cantidad reclamada también habrán de constar en el Registro.

4.º Si en el momento de presentarse la demanda el piso o local hubiera pasado a poder de un tercero en quien no concurra la condición de deudor personal de las cantidades reclamadas, parece que la anotación sería en todo caso practicable, aunque dicha demanda deba dirigirse también contra tal tercero (o simplemente —pienso— ser requerido de pago), si bien ya no será necesario dirigirla contra adquirentes posteriores a la fecha de la anotación. De este modo, tal anotación tendría una eficacia o misión similar a las notas marginales relativas a la expedición de la certificación de cargas en los procedimientos de ejecución.

El segundo problema, a su vez, plantea dos temas: *a)* la no mención del carácter de preferentes en las anotaciones; *b)* la igualmente falta de mención en dichas anotaciones, de la distribución entre las fincas de la cantidad reclamada.

No hay cuestión en cuanto al primer tema, en el que ni siquiera entra la Dirección General, pues queda resuelto por lo dicho respecto al primer punto.

Y el segundo tema, apoyado por el Registrador en que «... el mandamiento del Juzgado se inicia indicando que cada finca responderá del total reclamado..., si bien añadía una distribución del crédito principal, pero no de intereses y costas, la cual se rechazó, pues supondría una ambigüedad contraria a la claridad que debe presidir el Registro, pues no se sabría sobre qué finca pesaban las sumas no distribuidas y quedarían las fincas afectas de forma individualizada por unas cantidades y de forma solidaria por otras...»), lo solventa la Dirección General sin tener en cuenta tal argumento: «En cuanto a la no expresión registral

de la distribución de responsabilidad entre las varias fincas anotadas por afectar ésta exclusivamente al capital reclamado, mensualidades de gastos comunes impagados, sin extenderse a las cantidades fijadas para cobertura de intereses y costas, debe señalarse que... no se ve la ambigüedad que señala el Registrador, toda vez que la responsabilidad recayente sobre cada finca queda indubitadamente reflejada en el Registro y, además, siendo conveniente, aunque no imperativo, en sede de anotaciones la distribución de responsabilidad (arts. 167 y 216 RH), debe facilitarse el acceso al Registro de toda determinación que sin violar la exigencia de claridad y precisión del contenido registral, restrinja el gravamen soportado por cada inmueble».

No creo que este punto requiera mayor comentario.

C) *Conclusión y crítica.*—A mi modo de ver, estamos ante una importante resolución de la Dirección General, creadora de auténtica jurisprudencia, al llenar una laguna legal existente —o un conflicto de normas, si se prefiere— y combinar, por tanto, los intereses de la comunidad de vecinos —amparados por la afección real del artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal— con los de terceros.

De este modo, según se deduce de esta reciente doctrina, las posiciones del propietario del piso en el momento de producirse el gasto, y del tercero, serían las siguientes:

a) Posición del primero, es decir, de quien incumplió sus obligaciones respecto a la comunidad: será en todo caso deudor personal por todas las cantidades debidas.

b) Posición del tercero (utilizando esta palabra en un sentido ampliamente comprensivo, es decir, pudiendo tratarse de un tercer adquirente que inscribe, del titular de un derecho concurrente que pueda verse afectado en la preferencia de su crédito, etc.):

1.º La afección del artículo 9, 5, de la Ley de Propiedad Horizontal comprenderá los gastos producidos en el último año y la parte vencida de la anualidad corriente, contados a partir del momento de la adquisición o constitución de su derecho.

2.º Las cantidades anteriores a esa fecha únicamente le afectarán en cuanto resulten de la constancia registral de la demanda en que se hubieran perseguido (me refiero —siguiendo a la resolución— al embargo preventivo recogido en el Registro a través de la oportuna anotación del mismo o, en su defecto, a la anotación preventiva de demanda). Aquí está, por tanto, el carácter mutable que, con el transcurso del tiempo, adquiere la afección real.

Ahora bien: quiero, no obstante, dejar en el aire una pregunta: ¿con qué fecha vamos a jugar realmente: con la de la presentación de la demanda o con la de la constancia de la reclamación en el Registro? Porque si partimos de la primera, el derecho de la comunidad de propietarios se impondrá desde ese momento; pero si tenemos en cuenta la segunda —podría existir en este caso un espacio de tiempo lo suficientemente importante para el nacimiento de otros derechos— dicha comunidad estaría en el trance de verse perjudicada o pospuesta a otros

derechos, los aparecidos entre la presentación de la demanda y la constancia registral de la reclamación. La Dirección General, dando una prueba más de la inteligencia con que está dictada esta resolución, se desmarca del delicado problema, al no plantearse en el supuesto de hecho. Por mi parte tampoco voy a entrar a analizarlo y prefiero esperar la doctrina del Centro Directivo, que a buen seguro no tardará en llegar.

3.º Debe dirigirse contra el adquirente posterior la demanda, siempre que su derecho estuviera inscrito con anterioridad a la constancia registral de aquélla (aunque posiblemente bastaría el requerimiento de pago, ya que sólo se trata de trasladar al Registro una afección ya existente por disposición legal).

Consiguientemente:

a) Se protege a la comunidad de propietarios, porque lo único que se les exige es la diligencia en cuanto a la demanda y su constancia registral, a cambio de lo cual la afección real del artículo 9, 5, de la repetida Ley de Propiedad Horizontal pasa a ser, además, abstracta, es decir, ampliable a sucesivos impagos. Así, los derechos de la comunidad quedarán totalmente protegidos a cambio de una sencilla operación registral, algo por otra parte absolutamente justo para evitar que aquél se convierta en un gravamen oculto.

b) Se protege al tercero, porque al adquirir su derecho sabe claramente la que puede ser su responsabilidad o lo que se le puede anteponer: los gastos producidos en el último año y la parte vencida de la anualidad corriente, contados hacia atrás desde la fecha de la adquisición o constitución de su derecho; y los demás que resulten del Registro en los términos ya vistos.

Finalmente, por lo que se refiere al segundo problema o cuestión que se plantea en la resolución, creo suficiente lo ya dicho.

JUAN PABLO RUANO BORRELLA

ES INSCRIBIBLE UNA ESCRITURA DE ADHESION QUE CONTIENE UN CONTRATO DE COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES, AUNQUE NO SE FORMALIZA EN LA ESCRITURA PRINCIPAL LA OFERTA DE CONTRATO, CONFORME A LOS ARTICULOS 1.262 DEL CODIGO CIVIL y 146 Y 176 DEL REGLAMENTO NOTARIAL (RESOLUCIÓN DE 18 DE MARZO DE 1986. «BOE» DE 23 DE ABRIL).

I. *Hechos*.—En escritura autorizada por el Notario T. G. D. la Sociedad «Centro de Marketing Inmobiliario, S. A.» (CMI), vendió una vivienda a P. A. D. y J. G. D. El representante de la Sociedad vendedora no compareció en el acto de la escritura de venta, cosa que sí hicieron los compradores P. A. D. y J. G. D. Se autoriza dicha escritura de venta sin comparecencia de la Entidad vendedora. Al día siguiente del otorgamiento comparece ante el mismo Notario J. B. C., en representación de la Sociedad C. M. I., el cual, previa lectura íntegra de dicha escritura, la aprueba y consiente y además se ratifica en ella.

Presentada copia de este documento en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 5 fue calificada con la siguiente nota que en parte se hace constar: A) Ser la compraventa un contrato consensual y bilateral. Resultar otorgada la escritura de compraventa únicamente por la parte compradora. Que la adhesión y ratificación que hace el representante de la Sociedad vendedora es nula, ya que el negocio jurídico es inexistente art. 1.445 CC). B) El otorgamiento y los pactos formalizados en la citada escritura no se han podido producir en realidad al no comparecer en ella una de las partes, ya que aquello presupone el consentimiento de ambas partes para el nacimiento de la compraventa ante el Notario autorizante de la misma, por lo que no se ha podido cumplir lo exigido por la estructura básica de los instrumentos públicos por los artículos 176 y 193 del Reglamento Notarial. C) No se formaliza en la escritura una oferta de contrato contemplado en el artículo 1.262 del Código Civil ni la citada diligencia puede ser de aceptación y ratificación ni adhesión a una oferta o negocio jurídico preexistente, pues en este caso dicha oferta o negocio bilateral no existe; la oferta, porque no ha sido realizada y el negocio jurídico por haber sido otorgados los pactos exclusivamente por una de las partes y además sin asumir ni poder asumir la intervención ni los pactos de la otra parte que no comparece. D) Infringe los artículos 147 y 176 del Reglamento Notarial. Y E) No se cumplen los artículos 25, 3, de la Ley de Notariado y 167 y 193 de su Reglamento.

La Dirección General acuerda REVOCAR el Auto apelado y los cuatro primeros defectos de la nota del Registrador, únicos sobre los que se ha sostenido debate.

II. *Fundamentos de Derecho.*—Considerando que la cuestión a la que pueden ceñirse los cuatro defectos recurridos es la de dilucidar si puede tener acceso al Registro de la Propiedad una escritura redactada formalmente como de compraventa, pero en la que no comparecen las partes simultáneamente, sino sólo uno de ellas, y después, al día siguiente, la otra, lo que se hace constar mediante una diligencia da adhesión.

Considerando que el control de la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos (cfr. art. 18 LH) cobra la misma importancia que el de los demás extremos de la calificación, puesto que la forma, si no es requisito esencial de la compraventa, sí supone, a efectos registrales, un presupuesto necesario para la inscripción (art. 3.º LH).

Considerando que la esencia de la unidad de acto formal, según se patentiza en las escrituras de un solo otorgante, consiste en que la lectura, consentimiento, firma y autorización del texto documental tengan lugar *in continenti*, sin que sea lícita ninguna interrupción, salvo la que pueda ser motivada por algún accidente pasajero, según establecen para el testamento abierto el artículo 699 del Código Civil y la jurisprudencia que lo interpreta, así como el artículo 180 del Reglamento Notarial para las escrituras referentes a actos entre vivos.

Considerando que la Ley Orgánica del Notariado responde, sin lugar a dudas, a este sentido esencial o nuclear de la unidad de acto, aunque sin elevar su falta de observancia a causa de la nulidad de los instrumentos públicos en el artículo 27, y así lo han puesto de relieve los sucesivos Reglamentos Notariales, a partir del de 30 de diciembre de 1982,

pues si bien el Reglamento vigente, siguiendo al de 1935, carece de norma expresa que lo establezca, su omisión puede fácilmente llenarse para las escrituras públicas en base a los artículos 176 y 180, así como de la interpretación a contrario del artículo 197, referente a las actas.

Considerando que en las escrituras públicas con pluralidad de otorgantes el concepto de unidad de acto se amplía, comprendiendo la comparecencia simultánea en todos ellos ante el Notario para llevar a cabo, ininterrumpidamente, la lectura, consentimiento, firma y autorización del texto documental.

Considerando que esta comparecencia simultánea ofrece grandes ventajas en los casos en que la escritura contiene un negocio bilateral o plural al proporcionar a las partes contrapuestas una última y decisiva reunión en la que se pueden deshacer equívocos y erróneas interpretaciones y aclarar o corregir, en su caso, el texto propuesto, y todo ello bajo el imparcial asesoramiento del Notario.

Considerando que lo anteriormente expuesto hace conveniente que el Notario procure por todos los medios a su alcance la comparecencia simultánea de los otorgantes, a pesar de las incomodidades que ello pueda ocasionarles, pero todas aquellas razones no tienen alcance suficiente para que la legislación notarial haya tratado de imponer esa ampliación de la unidad de acto formal o documental en todos aquellos casos en que no viene previamente exigida la unidad de acto sustantiva.

Considerando, sin embargo, que esta frustración de la unidad de acto ampliada no puede conducir a otorgamientos sucesivos dentro de un mismo texto documental, que nuestro Derecho desconoce, sino al paralelo fraccionamiento de la unidad de contexto, en que el acto único se disgrega, por tanto, en dos o más actos regidos, cada uno, por la unidad de acto esencial o nuclear, ya que han de consistir en la lectura, consentimiento, firma y autorización ininterrumpidas de su propio texto, y siendo indiferente, por lo demás, que los varios textos documentales resultantes de la ruptura de la unidad de contexto se configuren como instrumentos públicos distintos, según prevé para la donación de inmuebles el artículo 633 del Código Civil, o como sucesivas diligencias de un documento formalmente único, según permite también el artículo 176, 2, del Reglamento Notarial.

Considerando que los contratos no precisan unidad de acto sustantiva, según se deduce del artículo 1.262, 2, del Código Civil para la contratación entre ausentes y, por tanto, la compraventa que nos ocupa pudo documentarse sin unidad de acto formal ampliada, mediante dos otorgamientos sucesivos en textos diferentes, aunque se recogieran en un solo instrumento público.

Considerando, finalmente, que este instrumento no fue preparado desde un principio para tales otorgamientos sucesivos, y ello origina distorsiones en su redacción que hubieran debido evitarse, pero que no son suficientes para rechazar la inscripción.

III. COMENTARIO.—A) NÚÑEZ LAGOS (*Hechos y derechos en el documento público*, pág. 83) dice que la *stipulatio* es un negocio jurídico que arranca del Derecho romano y llega hasta nuestros días. La *stipulatio* es un contrato verbal que en el Derecho clásico requería una congruencia

entre la demanda y la respuesta. Esta demanda y respuesta requieren el requisito de la *unitas actus*. El requisito de la *unitas actus* requería la forma oral. En el período postclásico disminuye el valor sacramental de las palabras y la *stipulatio* se convierte en una *conventio*. En esta decadencia de la *stipulatio* aparece junto con ella el instrumento que la recoge con categoría de documento probatorio. El instrumento se cerraba con una cláusula donde se hacía constar que una de las partes había contestado efectivamente y de modo congruente y afirmativo a las palabras del *stipulans*. Con esto se empieza a considerar que el instrumento no era forma probatoria, sino que pasa a ser forma constitutiva. JUSTINIANO dispone que el documento sólo vale como prueba, a no ser que se probase que una de las partes no estaba en la misma localidad el día indicado en el documento como fecha del acto. GUARINO (*Diritto Privato Romano*, 1966, pág. 762).

El requisito de la *unitas actus* aparece como esencial en la *stipulatio* BIONDI. (*Contrato y Stipulatio*, págs. 296 y 312). Este autor dice que no cabe en la estructura de la *stipulatio* un consentimiento entre personas alejadas uno de otro. La *stipulatio* es un encuentro de palabras que se produce *unitas actus* y no es posible, dice BIONDI, una pregunta y una respuesta distante en el tiempo D-45-2-12. Pero un pequeño intervalo dentro de la *stipulatio* no excluye la *unitas actus*.

B) Contrato, Código Civil y unidad de acto. Respecto a la perfección del contrato, CASTÁN (*Derecho Civil*, t. II, 1941, pág. 109) señalaba que había que partir de tres tipos de contrato. Los contratos reales que requieren el consentimiento y la entrega de la cosa para su constitución (artículo 1.863), contrato de prenda, entre otros. En los contratos formales, el contrato no existe hasta que se cumplen las formalidades requeridas por la Ley (art. 1.875). Hipoteca, donde se dice que además de los requisitos exigidos por el artículo 1.857 es indispensable para que la hipoteca quede válida constituida que el instrumento en que se constituya sea inscrito en el Registro de la Propiedad. Los contratos consensuales se perfeccionan por el mero consentimiento (art. 1.258 CC). Y el consentimiento se manifiesta por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato (art. 1.262, 1, CC). Pero cuando el contrato de compraventa se celebra entre ausentes, la determinación del momento de la perfección del contrato ofrece una importante cuestión; cuando se perfecciona éste.

LACRUZ (*Elementos de Derecho Civil*, II, 2, 1977, pág. 76) plantea este problema que tiene como base el texto del artículo 1.262, 2, del Código Civil. La aceptación hecha por carta no obliga al que hizo la oferta sino desde que llegó a su conocimiento.

La experiencia jurídica ha elaborado una serie de criterios respecto a la perfección del contrato entre ausentes. El artículo 54 del Código Civil dice que los contratos que se celebren por correspondencia quedarán perfeccionados desde el momento en que se contesta aceptando la propuesta o las condiciones con que ésta fuere modificada. El Código Civil considera el contrato perfeccionado por la manifestación del aceptante. El criterio del Código Civil es el extremo opuesto al Código de Comercio, puesto que el artículo 1.262, 2, del Código Civil dice que la aceptación

hecha por carta no obliga al que hizo la oferta, sino desde que llegó a su conocimiento. El Código Civil, dice LACRUZ, considera que el contrato entre ausentes se perfecciona desde el momento en que la persona que hizo la oferta tiene conocimiento de la aceptación por la otra parte. Esto parece excesivamente riguroso a LACRUZ, ya que falta en nuestro Derecho una norma de Derecho positivo según la cual la aceptación se entiende conocida por el oferente desde el momento que llega al domicilio del destinatario, salvo prueba en contrario. Respecto a la naturaleza de la aceptación como negocio recepticio, requisitos de dicha aceptación y análisis de la oferta y la aceptación con revocación de dicha oferta, CARRARA (*La formazione dei contratti*, 1915, págs. 221 a 235).

C) El problema de la unidad de acto en el Derecho Notarial ha consumido mucha bibliografía. AVILA (*Derecho Notarial*, 1986, pág. 103) recoge respecto a la unidad de acto las opiniones de LÓPEZ PALOP, CALVO SORIANO, PÉREZ OLIVARES, Díez GÓMEZ, GIMÉNEZ ARNAU, CÁMARA y RODRÍGUEZ ADRA-DOS. El traslado de un tema de Derecho civil (art. 1.262) al Derecho Notarial (arts. 176 y 178 RN) se plantea de esta forma: Así como en el testamento la unidad de acto es exigida por la Ley, puesto que el artículo 699 dice que todas las formalidades expresadas en esta sección se practicarán en un solo acto, sin que sea lícita ninguna interrupción, salvo la que pueda ser motivada por algún accidente pasajero. El Reglamento Notarial, que exigió la unidad de acto para documentos *inter vivos*, cuando dice en el artículo 180 que la presencia de los testigos se refiere a la lectura, consentimiento, firma, y autorización de la escritura pública, recoge también las excepciones en los artículos 176 y 177 del Reglamento Notarial por medio de la escritura de adhesión y la diligencia de adhesión. El artículo 176 del Reglamento Notarial dice que cabe la adhesión a todo negocio jurídico cuando en las escrituras matrices no aparezcan notas que las revoquen o desvirtúe y la Ley no exigiera expresamente el requisito de la unidad de acto. La adhesión se hace por instrumento separado; por medio de escritura de adhesión o por diligencia de adhesión en la misma escritura pública a contar del plazo de sesenta días naturales desde la fecha del otorgamiento. La escritura de adhesión no está sujeta a plazo.

El tema de la escritura o diligencia de adhesión es explicado por NÚÑEZ LAGOS (*Los esquemas conceptuales del instrumento público*, página 65).

En los Códigos modernos la unidad de acto como requisito del negocio jurídico sólo ha subsistido en el testamento y en otros negocios jurídicos formales. En los negocios jurídicos consensuales, contrato de compraventa, antes de la adhesión a dicho negocio jurídico, la parte que se va a adherir es un extraño; no es parte en el negocio. Pero el ausente puede otorgar después escritura de adhesión o diligencia de adhesión y convertirse en parte del negocio jurídico, y esto cuando se dan dos condiciones, a) cuando la Ley no exige unidad de acto; b) y cuando en la escritura matriz no aparece nota de revocación de la oferta (art. 178 RN). El ausente, como tercero, puede otorgar la escritura o diligencia de adhesión y transformarse en parte del negocio jurídico, mientras éste no haya sido revocado. En concordancia con el Código Civil (art. 1.219), el artícu-

lo 178 del Reglamento Notarial ha regulado la escritura de adhesión cuando se den estos dos requisitos ya citados, que la ley no exija ya expresamente la unidad de acto y que en la escritura matriz no aparezca nota de revocación.

La adhesión puede hacerse, como ha hecho la Resolución que se cita, por medio de diligencia o bien por medio de escritura. M. GONZÁLEZ («Notas sobre la reforma del Reglamento Notarial», *RDN* núm. 65-66, página 186) dice que la naturaleza de la diligencia de adhesión es la misma que la escritura de adhesión y que la única diferencia procede de la técnica notarial de la diligencia. Esta técnica está tomada de las actas notariales, que consiste en la introducción en una matriz ya autorizada de una nueva actividad notarial que queda concretada en la diligencia de adhesión. La diligencia de adhesión se extiende en el plazo de sesenta días naturales y pasado este plazo ya no hay más fórmula que la escritura de adhesión. Hay otra diferencia en materia de copias entre la escritura y diligencia que recoge el artículo 178 del Reglamento Notarial.

La técnica de la redacción de la escritura o diligencia de adhesión está explicada por NÚÑEZ LAGOS (*Obra citada*, pág. 72). Elementos personales: Determinar en la comparecencia en toda su extensión las partes presentes y ausentes en el negocio jurídico. Elemento real: El instrumento público ha de contener, sin que falte ningún requisito, los antecedentes, estipulaciones y causas complementarias, ya que si falta alguno de estos datos, el consentimiento de la parte ausente no podía recaer sobre la cosa y la causa del contrato (art. 1.262, 1, CC). Elemento formal: Reserva de puesto para el ausente, o bien expresa o tácitamente; esta reserva tácita se da en los supuestos de la escritura sin poder (art. 1.259 CC) o contrato a favor de tercero (art. 1.257 CC). No parece que de los Considerandos de la Resolución citada se redactase la escritura con estos requisitos, con lo cual la calificación del Registro no aparece tampoco rigurosa sobre esta cuestión.

D) El problema más importante que refleja el negocio jurídico entre ausentes (art. 1.262, 2, CC) es el de la notificación de la aceptación al oferente. El Código Civil recoge no sólo que la persona acepte la oferta, sino que esta oferta llegue a conocimiento de la otra parte, es decir, del oferente. En el Reglamento Notarial la parte ausente acepta la oferta en la escritura o diligencia de adhesión, pero no exige la notificación al oferente: Puede darse el caso de una aceptación a la oferta por escritura o diligencia de adhesión sin conocimiento del oferente.

M. GONZÁLEZ (*Obra citada*, pág. 191) señala cómo el artículo 176 del Reglamento Notarial no prevé la notificación de la adhesión a la otra parte del negocio jurídico; esto significa que desde el punto de vista de la escritura pública, la notificación no constituye un requisito exigido por el Derecho Notarial. Pero este requisito de la notificación puede ser exigido de una manera necesaria para la perfección del contrato entre ausentes; esto aparece en el artículo 1.262, 2, del Código Civil, donde dice que la aceptación ha de llegar a conocimiento del oferente. Y en materia de aceptación de donaciones de bienes inmuebles (art. 633 CC) hace constar que cuando la aceptación, de donación de bienes inmuebles se hace constar en escritura separada, deberá notificarse en forma auténtica al

donante por el donatario. En todo caso, en el supuesto de escritura o diligencia de adhesión, el Notario debe advertir la conveniencia de la notificación o si la parte que se adhiere releva al Notario de esta obligación de notificación. La notificación del aceptante al oferente parece esencial para la formación del contrato, como revelan los artículos 1.262 y 633 del Código Civil. El problema que se plantea, indicaba M. GONZÁLEZ, es si por otros medios, presencia personal, petición de copias, notas al margen o final de la escritura, se realiza la notificación al oferente como requisito del artículo 1.262, 2, del Código Civil.

No hay, pues, en los artículos 176 y 178 del Reglamento Notarial notificación al oferente, como exige el artículo 1.262 del Código Civil. Lo único que hay es una publicidad notarial a través de la copia de la escritura principal en el caso de diligencia de adhesión o por nota en la escritura matriz, en las copias de las escrituras de adhesión (art. 178 RN).

Hay una diferencia entre publicación, publicidad y notificación. PUGLIATTI (*La Trascrizione*, 1957, pág. 379) señala la diferencia entre estos conceptos. La notificación es un procedimiento a instancia de parte y hacia otra persona determinada, produce un conocimiento legal y actúa como un subrogado o equivalente del conocimiento efectivo. La publicidad, la más típica es la del Derecho Hipotecario, pero también hay una publicidad notarial (arts. 221 y 224 RN) supone, como dice PUGLIATTI, una oficina o medio jurídico con carácter de permanencia; la publicidad supone una situación objetiva frente a todos que permite el conocimiento de la situación jurídica cuando el interesado lo requiere. Mientras que la publicación produce una notoriedad legal, tiene un carácter episódico que lo equipara a la notificación en algunos casos; como la citación por medio de edictos en el expediente (art. 203, 3, LH), pero no es equiparable a la publicidad, pues carecer de una organización que de manera estable produzca el conocimiento legal de una situación jurídica.

RICARDO EGEA IBÁÑEZ