

las costas de las actas y demás accesorios de la venta; dichas costas no se deben comprender en las notificaciones que el tercero detentor hace á los acreedores porque no forman parte del precio. ¿Qué se entiende por costas de la venta? Acerca de ese punto hay controversia y muchas veces duda. Así las costas de purga algunos las ponen á cargo del vendedor; en esa opinión el comprador debe comprenderlas en las notificaciones si en virtud de su título está obligado á soportarlas; mientras que en nuestra opinión el comprador debe pagarlas en virtud del art. 1593; por consecuencia, no forman parte del precio de venta y el comprador no debe declararlas en sus notificaciones. (1)

Núm. 2. Mención de la transcripción.

450. Conforme al núm. 2 del art. 110 (Código Civil, artículo 2183) el nuevo propietario debe indicar en sus notificaciones «la fecha, el volumen y el número de la transcripción.» El adquirente no puede purgar en tanto que no haya transcripto; debe, pues, probar que la transcripción ha sido hecha; la ley quiere que la prueba resulte de las notificaciones. Las menciones que prescribe facilitarán á los acreedores inscriptos las buscas que puedan hacer en los registros del conservador, en que hallan copia completa del acta en que el tercero detentor no les notifica más que un extracto. La ley de Brumario exigía un certificado de transcripción, así como un certificado del conservador, de que se había operado la transcripción; el art. 110 no habla de certificado; las indicaciones que exige son tan precisas que la prueba de la transcripción resulta de ellas; desde luego es inútil el certificado.

1 Aubry y Rau, t. III, p. 515, y notas 17 y 18, pfc. 294. Martou, t. IV, página 75 y siguientes, núm. 1398.

Núm. 3. Tabla de inscripciones.

451. El art. 110, núm. 3, quiere que el nuevo propietario agregue á esas notificaciones «un cuadro de tres columnas, de las que la primera contendrá la fecha de las inscripciones, así como la indicación del volumen y del número de esas inscripciones; la segunda, el nombre de los acreedores, y la tercera, el monto de los créditos inscriptos.» Este cuadro debe hacer conocer á cada acreedor su situación respecto á los demás acreedores inscriptos, y, por consecuencia, si está prevalecido; por cuál crédito lo está, si en razón del precio ofrecido tiene probabilidad de ser colocado ó si no entra en orden útil. Conforme á esos datos se decidirá á aceptar la oferta del adquirente ó á requerir el remate del inmueble.

Núm. 4. Consecuencia de la falta de observancia de esas formalidades.

452. El art. 110 (Código Civil, art. 2183) no dice que las formalidades que prescribe deben llenarse bajo pena de nulidad. El silencio de la ley es significativo, porque en esa misma materia de la purga el art. 115 (Código Civil, art. 2185), al prescribir las formalidades y las condiciones del remate, dice al fin: «todo bajo pena de nulidad.» Luego cuando las formalidades son rigurosas la ley lo dice. Más adelante diremos por qué la ley se muestra tan rigurosa cuando se trata del derecho de rematar. No había razón para sancionar con pena de nulidad la observancia del artículo 110. Todo lo que pueden exigir los acreedores es que las notificaciones los hagan tomar un partido con conocimiento de causa. Si apesar de la irregularidad de las notificaciones los datos ministrados por el adquirente bastan para ilustrar á los acreedores sobre el partido que tienen interés en tomar no há lugar á pronunciar la nulidad de las

notificaciones. Este es el principio que la Ley Hipotecaria sigue en lo relativo á la nulidad de las inscripciones irregulares (art. 85); hay igual razón para decidir en lo relativo á la irregularidad de las notificaciones. (1)

453. Generalmente se admite que las notificaciones son nulas cuando el adquirente no ha hecho el avalúo de la renta vitalicia y los préstamos en naturaleza que forman parte del precio ó de los cargos. (2) ¿No es muy absoluta esa decisión? La irregularidad puede no haber causado perjuicio á los acreedores inscriptos: tal sería la falta de valuación de un cargo poco considerable que es fácil á los acreedores apreciar y que, en todo caso, no influirá en su determinación. Desde que se admite como principio que la nulidad es una cuestión de perjuicio, luego de hecho, no se puede decidir *a priori* que tal regularidad arrastre siempre la nulidad de la notificación; al juez le corresponde decidir conforme á las circunstancias de la causa.

Se ha juzgado que la notificación es nula cuando el precio declarado por el adquirente es inferior al que se halla en el contrato. Esta decisión, aprobada por unos, es criticada por otros. Si se la quiere hacer una cuestión de derecho se pone uno en contradicción con el principio. En vano se diría para justificarla á este título que disimular una parte del precio pone *casi siempre* á los acreedores en la necesidad de recurrir al medio extremo, peligroso y costoso, del remate, mientras que se podrían abstener de él si hubieran estado informados del verdadero precio. (3) La justificación testifica contra los que la quieren hacer valer; en efecto, implica que los acreedores pueden no estar en la necesidad de rematar; desde luego la decisión depende de

1 Martou, t. IV, p. 79, núm. 1402. Aubry y Rau, t. III, ps. 516 y siguientes y nota 25, pfo. 294.

2 Aubry y Rau, t. III, p. 516, nota 24, pfo. 294 y, en sentido contrario, las autoridades que citan. Martou, t. IV, p. 79, núm. 1402.

3 Turín, 2 de Marzo de 1811, y los autores, en sentido contrario, citados por Aubry y Rau, t. III, p. 517, nota 26, pfo. 294.

los hechos y se hace mal en sentar en principios hechos sin firmeza. Queda por dicho que si el precio indicado es superior al precio estipulado en el contrato los acreedores no tienen interés en pedir la nulidad y, por tanto, están en su derecho. En efecto, el adquirente estará obligado por la mayor cantidad que haya indicado en sus notificaciones; debe distribuir á los acreedores el precio que él *declara* y no el precio que está estipulado en su contrato.

454. ¿Quién puede prevalecerse de las notificaciones? La nulidad no es de orden público; se debe, pues, aplicar el principio de que la nulidad no la puede invocar aquel en cuyo interés se ha establecido; así, pues, los acreedores hipotecarios; lo que excluye al vendedor que queda extraño á la purga. En cuanto á los acreedores cada uno de ellos recibe una notificación personal, cada quien toma su partido en su propio interés; desde luego uno de ellos no puede prevalecerse de la irregularidad de la notificación hecha á otro acreedor, porque dicha irregularidad no le ha impedido rematar, puesto que la notificación que recibió era regular, que es lo que se supone. La jurisprudencia está en ese sentido, así como la doctrina. (1)

455. Las nulidades relativas pueden cubrirse por la renuncia del que tenía el derecho de oponerlas. Este principio recibe su aplicación á la nulidad de las notificaciones. La renuncia puede ser tácita; esto es, de derecho común. Habría renuncia si el acreedor, en vez de pedir la nulidad de las notificaciones, lo que implicaba nulidad de la purga, persiguiera la orden contra el precio ofrecido por el nuevo propietario, pues perseguir la orden es aceptar la oferta del tercero adquirente y dar consecuencia á la purga; y sería contradictorio recurrir á la purga y pedir su nulidad. ¿Se debe aplicar este principio á la requisición del remate? Hay

1 Véanse las citaciones en Pont, t. II, p. 598, núm. 1333 Aubry y Rau, tomo III, p. 522 y nota 44 y las autoridades que citan.

un motivo para dudar; rematar es también dar consecuencia á la purga, y se puede, al mismo tiempo, dar consecuencia á la purga y reservarse el derecho de pedir la nulidad? Se contesta que el acreedor está forzado á tomar un partido y que lo que está obligado á hacer no implica ninguna voluntad por su parte; luego no se puede inducir la intención de renunciar á la nulidad de la purga por el hecho de que el acreedor requiera el remate; esa requisición se debe hacer en un plazo muy corto: en este sentido es forzada. (1) Agregaremos una restricción á esas decisiones, que son más bien de hecho que de derecho. Las cuestiones de intención no se deciden *a priori*.

456. ¿Cuál es el efecto de la anulación? El procedimiento se considera no haber tenido lugar. ¿Significa que el adquirente no pueda renovarlo? Nó, puesto que por efecto de la anulación vuelve á la situación en que estaba antes de haber detenido el procedimiento. Puede, pues, purgar y hacer nuevas notificaciones, bien entendido si está en el plazo legal. Si estaba vencido él estará decaído. Esta es la aplicación del derecho común.

¿Cuál es el derecho de los acreedores en caso de anulación? Si el adquirente está decaído de la facultad de purgar está en la situación prevista por el art. 97 (Código Civil, art. 2167); los acreedores hipotecarios pueden notificarlo á pagar ó á abandonar y perseguir después la venta del inmueble hipotecado.

Núm. 5. ¿A quién se debe notificar?

457. El art. 110 contesta á la cuestión: se debe notificar á los acreedores inscriptos; es decir, á cada uno de los acreedores, porque las notificaciones son esencialmente individuales; cada acreedor tiene interés en resguardar, cada uno de ellos está llamado á aceptar la oferta que el adqui-

¹ Pont, t. II, p. 598, núm. 1334 y las autoridades que cita.

rente hace de pagar en el orden de las inscripciones distribuyendo su precio, y cada acreedor puede rematar (artículo 115; Código Civil, art. 2185). De aquí se sigue que cada acreedor debe recibir una notificación que lo ponga en condición y apremio de usar de sus derechos.

Se ha juzgado que se debe hacer una notificación á cada acreedor aunque los diversos créditos resultaran de un mismo título, aunque los acreedores hubieran elegido un mismo domicilio y aunque hubieran perseguido conjuntamente al tercero detentor. Todas esas circunstancias no impiden que el crédito se divida entre ellos y que cada uno tenga su derecho individual; la consecuencia es que cada uno de ellos debe recibir una notificación. (1).

458. El art. 112 dice: «La notificación enunciada en los artículos precedentes sólo se deberá hacer á los acreedores inscriptos antes de la transcripción del acta de adquisición. Toda inscripción hecha contra los precedentes propietarios posteriormente á esa transcripción es inoperante.» Esta es la consecuencia del principio establecido por el art. 1.º de la Ley Hipotecaria. Nos trasladamos á lo dicho en el cap. I *De las disposiciones preliminares acerca de los efectos de la transcripción* (t. XXIX, núms. 170 y 171).

459. ¿Dónde se debe hacer la notificación? El art. 110 (Código Civil, art. 2183) contesta que las notificaciones deben ser hechas al acreedor que ha descuidado elegir un domicilio; esto no impedirá al acreedor rematar é intervenir en la orden si tiene conocimiento de la purga. La ley lo decide así en el caso en que el conservador hubiera omitido un acreedor en el certificado que entrega al adquirente (art. 129; Código Civil, art. 2198); hay igual razón para decidir en ese sentido cuando la inscripción no contiene la elección de domicilio, porque esa irregularidad no anula

¹ Bourges, 9 de Enero de 1857 (Dalloz, 1857, 2, 195). Compárese Martou, t. IV, p. 82, núm. 1405; Pont, t. II, p. 585, núm. 1301.

de derecho plano la inscripción; el acreedor está inscripto y á ese título puede rematar é intervenir en la orden, aunque no hubiera recibido notificación; tiene un derecho no por la notificación sino por su hipoteca, con tal que lo haya conservado inscribiéndolo. (1)

Al decir la ley que las notificaciones se deben hacer en los domicilios elegidos por los acreedores no entendió prohibir al adquirente la facultad de hacer las notificaciones á las personas ó al domicilio real. Es únicamente en interés de los terceros y para mayor facilidad por lo que la ley ordena una elección de domicilio, no para restringir una facultad que es de derecho común: la de notificar á personas ó al domicilio general. Todos están de acuerdo acerca de este punto. (2)

460. El Código de Procedimientos (art. 832) quiere que se hagan las notificaciones por un diligenciario comisionado por el tribunal; deben contener nombramiento de abogado para el tribunal á donde deben llenarse la orden ó el remate. Mencionamos esta formalidad porque es de rigor; hecha por otro diligenciario la notificación sería nula. (3) La aplicación del art. 832 ha dado lugar á un conflicto entre los diligenciaros y los abogados; este debate es ajeno á nuestro trabajo. Nos trasladamos á la jurisprudencia. (4)

461. Puede suceder que el adquirente descuide hacer la notificación á un acreedor inscripto de modo que el procedimiento se siguiese en su ausencia sin que pudiera usar de su derecho de remate y sin intervenir en la orden. ¿Estará decaído de su derecho? En principio no, conserva su acción hipotecaria contra el tercero detentor; la purga no

1 Pont, t. II, p. 586, núm. 1303.

2 Véanse las citaciones en Aubry y Rau, t. III, p. 514, nota 13, pfo. 294.

3 Pont, t. II, p. 586, núm. 1304, y las sentencias que cita, nota 3.

4 Véanse las sentencias citadas por Pont, t. II, p. 586, núm. 1304, nota 1.

puede tener ningún efecto respecto á un acreedor que no se ha apremiado á ejercer sus derechos. (1)

Este principio se modifica en el caso en que en el certificado de deliberación el conservador hubiera omitido á uno de los acreedores inscriptos. Es este el objeto del art. 129 (Código Civil, art. 2198); volveremos á esto en el capítulo *De las Responsabilidades del Conservador*.

§ III.—DEL OFRECIMIENTO DE PAGAR EL PRECIO.

Núm. 1. ¿Qué debe ofrecer el adquirente?

462. El art. 113 dice (Código Civil, art. 2184): «El nuevo propietario declara en el acta misma (las notificaciones) que pagará las deudas y cargos hipotecarios hasta concurrencia del precio ó del valor declarado.» Ese ofrecimiento del tercero adquirente es un elemento esencial de la purga, así como las notificaciones que se deban hacer á los acreedores inscriptos. Estos tienen derecho al valor del inmueble que se les ha hipotecado; este es el objeto del empeño especial que han estipulado y que les concede la ley. El tercer adquirente les ofrece la realización de esta prenda declarando que les pagará hasta concurrencia de su precio ó del valor. El compromiso que contrae para con los acreedores hipotecarios reemplaza la expropiación que tendrían el derecho de hacer contra él, pues la venta forzada hubiera conducido á la distribución del precio de la adjudicación. La purga simplifica las cosas; sin formalidades y sin gastos los acreedores hipotecarios reciben su pago hasta concurrencia del valor de los bienes hipotecados. Es verdad que hay ordinariamente acreedores que no quedan íntegramente pagados ó que no llegan en orden útil; la purga tendrá por efecto borrar sus hipotecas. Pero esto no es

1 Véanse los testimonios en Aubry y Rau, t. III, p. 514, nota 12, pfo. 294.
P. de D. TOMO XXXI—61