**TEMA 66. OBLIGACIONES DEL COMPRADOR. EL PAGO DEL PRECIO. GARANTÍAS EN CASO DE APLAZAMIENTO. EXAMEN DEL ARTÍCULO 1504 DEL CC. LA COMPRAVENTA CON PACTO DE RETRO Y EL DERECHO DE RETRACTO CONVENCIONAL.**

#### OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

El Cc define el contrato de CV en su art 1445 diciendo…

Se caracteriza el mismo por ser un contrato oneroso, generalmente conmutativo, consensual y bilateral, ya que surgen prestaciones recíprocas para cada parte. En el presente tema nos centraremos en las del comprador.

Aparte de las resultantes en cada caso concreto de los pactos y condiciones que estipulen las partes (art. 1255 Cc), son obligaciones del comprador:

* **Pagar el precio** de la cosa vendida (art. 1500 Cc).
* **Recibir la cosa** vendida, como obligación correspondiente a la del vendedor de entregarla; pudiendo el vendedor consignar la cosa si el comprador no la recibe en el momento fijado (en base al art. 1176 Cc).
* Abonar los GASTOS siguientes:
* Los gastos necesarios y útiles hechos en la cosa vendida desde la perfección de la venta y hasta su consumación.

Y ello porque con arreglo al art. 1468 Cc todos los frutos de la cosa vendida pertenecen al comprador desde el día de la perfección del contrato. Y porque de acuerdo con el art. 356 Cc el que percibe los frutos tiene la obligación de abonar los gastos hechos por un tercero para su producción, recolección o conservación.

* Los gastos de transporte y traslación de la cosa vendida, salvo pacto en contrario (art. 1465 Cc).
* Los gastos de la primera copia de la escritura y demás posteriores, salvo pacto en contrario (art. 1455 Cc).
* El ITP (o en su caso el IVA) y AJD.

**NO en cambio el impuesto municipal del Incremento de Valor de los Terrenos**, salvo pacto (pacto sólo válido fuera del ámbito de protección los consumidores, pues el art 89 TRLDCU declara abusiva “la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario”)

* Los gastos de inscripción en el Registro de la Propiedad .

#### EL PAGO DEL PRECIO

Art. 1500 Cc El comprador está obligado a pagar el precio de la cosa vendida en el tiempo y lugar fijado por el contrato. Si no se hubieren fijado, deberá hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega de la cosa

La regla del párrafo segundo se desvía de la regla general del art. 1171.2 Cc (***El pago deberá ejecutarse en el lugar que hubiese designado la obligación. No habiéndose expresado y tratándose de entregar una cosa determinada, deberá hacerse el pago donde ésta existía en el momento de constituirse la obligación***…) en base al carácter sinalagmático de la compraventa.

Art. 1501 El comprador deberá intereses por el tiempo que medie entre la entrega de la cosa y el pago del precio, en los tres casos siguientes:

. Si así se hubiere convenido.

. Si la cosa vendida y entregada produce fruto o renta.

. Si se hubiere constituido en mora, con arreglo al art. 1.100.

Sin perjuicio de la garantía de saneamiento por evicción, objeto de estudio en el tema anterior, el **art. 1502 Cc** recoge otra importante garantía para el comprador

Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado, que, no obstante cualquier contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago.

Se trata de un derecho de retención del precio a favor del comprador cuyo fundamento se encuentra en al carácter sinalagmático de la compraventa. El TS ha interpretado restrictivamente este artículo exigiendo que:

* el temor sea fundado y objetivo (no bastan suspicacias de compradores desconfiados).
* se base en acciones reivindicatorias o hipotecarias, no en otras distintas (si bien el alguna sentencia aislada ha admitido que procede también cuando se embargue la cosa por deudas del vendedor).
* la suspensión del pago se notifique al vendedor (dado que éste podrá evitar la resolución mediante el afianzamiento) y naturalmente no hay tal derecho si el vendedor declaró en la escritura la causa de la reivindicación o la existencia de hipoteca.

**Formas.**

* Puede hacerse en dinero o signo que lo represente (art. 1445 Cc), por lo que se constituye una obligación de carácter pecuniario.

Art 1170.

El pago de las deudas de dinero deberá hacerse en la especie pactada y, no siendo posible entregar la especie, en la moneda de plata u oro que tenga curso legal en España.

La entrega de pagarés a la orden, o letras de cambio u otros documentos mercantiles, sólo producirá los efectos del pago cuando hubiesen sido realizados, o cuando por culpa del acreedor se hubiesen perjudicado.

Entre tanto la acción derivada de la obligación primitiva quedará en suspenso.

* El precio también puede consistir parte en dinero y parte en otra cosa, según resulta del art. 1446 CC

**Tiempo**. El pago puede ser al contado, aplazado total o parcialmente e incluso prevenir entregas anticipadas, teniendo en cuenta en este último caso que, de acuerdo con la jurisprudencia del TS, para que estas cantidades tengan el carácter de arras (penitenciales, art 1454) es preciso que así conste clara o precisamente.

Desde el punto de vista **NOTARIAL Y REGISTRAL**, en cuanto a la identificación de los medios de pago, destacar

***Art 21.2 LH Las escrituras públicas relativas a actos o contratos por los que se declaren, constituyan, transmitan, graven, modifiquen o extingan a título oneroso el dominio y los demás derechos reales sobre bienes inmuebles, cuando la contraprestación consistiera, en todo o en parte, en dinero o signo que lo represente, deberán expresar”…*** *la identificación de los medios de pago empleados por las partes*.

Desarrolla esta obligación el art. 177 RN. Concuerda con los artículos 24 LN y 254 LH, ambas leyes modificadas por Ley 29 noviembre 2006 (de medidas para la prevención del fraude fiscal). Remisión a los temas 14, notarial y registral. Destacar que dicha identificación:

. Es de aplicación a los **documentos** otorgados durante sus respectivos períodos de vigencia (también en la elevación a público de un documento privado sin fecha fehaciente) RDGRN 6 y 7 de julio 2009

. Se extiende a los **pagos** realizados al efectuarse la compraventa:

aunque hubieran tenido lugar en un momento anterior

no solo al precio sino también al pago del IVA (RDGRN 9 julio 2009).

. No se extiende a los pagos que queden aplazados

Otras limitaciones en cuanto a medios de pago que se analizan en tema 14:

* La limitación a los pagos en efectivo impuesta por el art. 7 de la Ley 29 de octubre 2012:
* Obligación de retención o ingreso en cuenta por parte del adquirente del 3% del importe de la transmisión (en concepto de pago a cuenta del IRNR), cuando el transmitente es sujeto pasivo del Impuesto de la Renta de los no residentes (art 25 RDLeg 5 marzo 2004).
* Declaración de movimientos (modelo S-1), art 34 de la Ley 10/2010.

**GARANTÍAS EN CASO DE APLAZAMIENTO**

A favor del vendedor, convencionales o legales:

**GARANTÍAS CONVENCIONALES**

Las más frecuentes son:

* **Pacto de reserva de dominio.** Estipulación añadida a la CV por la que las partes acuerdan que la entrega de la cosa no transmitirá la propiedad de la misma hasta que transcurra un plazo o se cumpla una condición, que generalmente será el pago del precio.

Se regula expresamente en el art 15 LVPBM (que exige su inscripción en el RBM para que sea oponible a terceros) y en la ley 483 Navarra. REMISIÓN tema 64.

En caso de concurso del comprador, la situación del vendedor con reserva de dominio se asimila a la de un acreedor con garantía real (arts. 56.1, paralización de ejecuciones), otorgándosele carácter de acreedor con privilegio especial (art. 90.1.4º LC).

* **El pacto de reserva de hipoteca.** El vendedor conserva la facultad de exigir al comprador que **constituya** a su favor hipoteca en garantía del precio aplazado.
* **El pacto de afianzamiento del comprador.** Un tercero se compromete a pagar al vendedor si no lo hace el primero (con o sin beneficio de excusión, art 1830).
* La condición resolutoria explícita en garantía del pago aplazado. Verdadera excepción a la prohibición de **Pacto comisorio o de “*Lex commisoria*”** en nuestro derecho como veremos.

**GARANTÍAS LEGALES**

**Si la cosa no se ha entregado al comprador**

Un **derecho de retención** que se concede al vendedor

Art. 1466 El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago.

Art. 1467 Tampoco tendrá obligación el vendedor de entregar la cosa vendida cuando se haya convenido en un aplazamiento o término para el pago, si después de la venta se descubre que el comprador es insolvente, de tal suerte que el vendedor corre inminente riesgo de perder el precio.

Se exceptúa de esta regla el caso en que el comprador afiance pagar en el plazo convenido.

**Si la cosa ha sido entregada al comprador**

INMUEBLES. Se atribuye al vendedor una facultad resolutoria excepcional

Art 1503 Si el vendedor tuviere fundado motivo para temer la pérdida de la cosa inmueble vendida y el precio, podrá promover inmediatamente la resolución de la venta.

Si no existiere este motivo, se observará lo dispuesto en el artículo 1124.

CASTAN y la mayoría de la doctrina entiende necesario que el precio esté aplazado, sin que haya todavía incumplimiento de la obligación de entregarlo.

MUEBLES.

* Artículo 1505

Respecto de los bienes muebles, la resolución de la venta tendrá lugar de pleno derecho, en interés del vendedor, cuando el comprador, antes de vencer el término fijado para la entrega de la cosa, no se haya presentado a recibirla, o, presentándose, no haya ofrecido al mismo tiempo el precio, salvo que para el pago de éste se hubiese pactado mayor dilación.

A diferencia de la venta de inmuebles, en este supuesto la resolución tendrá lugar de pleno derecho sin necesidad de requerimiento. Se ha señalado como fundamento de esta diferencia que, dada la variabilidad del precio de las cosas muebles, el menor retraso podría provocar un perjuicio irreparable

* Art 1922.1º (privilegio)

Con relación a determinados bienes muebles del deudor *(comprador)* gozan de preferencia: los créditos por construcción, reparación, conservación y precio de venta de bienes muebles que estén en poder del deudor hasta donde alcance el valor de los mismos.

#### EXAMEN DEL ARTÍCULO 1504 DEL CC

En la venta de bienes inmuebles, aunque se hubiera estipulado que por la falta de pago del precio en el plazo convenido tenga lugar la resolución de pleno derecho del contrato, el comprador podrá pagar aun después de expirado el plazo, ínterin no haya sido requerido judicialmente o por acta notarial. Hecho el requerimiento, el Juez no podrá concederle nuevo término.

NATURALEZA JURIDICA

Es discutida:

* ROCA SASTRE cree que es una condición resolutoria potestativa en favor del vendedor

Sin embargo, señala la doctrina, NO SE TRATA DE UNA CONDICION RESOLUTORIA IMPLICITA porque:

* NO opera automáticamente (sin que las partes, al menos en el caso del art. 1504 Cc, puedan pactar que opere automáticamente la resolución en caso de incumplimiento, pues se exige en todo caso requerimiento); no en cambio en el caso del 1504

* el incumplimiento no es técnicamente un evento condicionante sino un acto debido, de manera que las consecuencias del incumplimiento son siempre sanciones y no efectos del juego de la condición
* IRURZUN señala que al ser necesario el requerimiento falta el automatismo propio de las condiciones resolutorias por la que consideran que es una facultad de configuración jurídica
* El T.S en numerosas sentencias considera que es una cualificación de la facultad resolutoria en las obligaciones recíprocas del art. 1124, ya que dicho art. y el 1504 no se excluyen, sino que se complementan

· El primero se refiere a todo tipo de contratos bilaterales.

· El segundo sólo juega en la venta de inmuebles y solo ante el incumplimiento por falta de pago (total o parcial) del precio. Establece un régimen especial, según GOMEZ GALLIGO:

* + Más benigno: para el comprador (pues puede pagar después del término) y para el vendedor (pues puede instar la resolución extrajudicialmente).
	+ Más riguroso: pues exige al vendedor requerimiento e impide al Juez que conceda plazo.

REQUISITOS

Para que entre en juego el art. 1504 se requiere **CUMPLIMIENTO DEL VENDEDOR, INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR Y REQUERIMIENTO DE PRIMERO AL SEGUNDO**.

* Se entiende que el vendedor no cumple

· Si no entrega la cosa

· Si no proporciona al comprador la titulación necesaria (generalmente otorgamiento de la escritura)

· En los casos especiales de precio normado (como VPO) cuando el de la venta sea superior al legal. REMISIÓN a tema 64. Señalar solo que:

* el sobreprecio, según la STS 12 diciembre 2007, da solo lugar a sanción administrativa y pérdidas de beneficios (aparte devolución exceso), pero no a la nulidad de la CV
* Si el vendedor ocultó al comprador la calificación de vivienda protegida existe error en su consentimiento. Se discute no obstante cuando **constase en el Registro de la Propiedad tal calificación VPO (**art 51 RH))
* El incumplimiento del comprador se refiere al pago del precio e intereses, pero no a otras prestaciones accesorias (pagar impuestos)

Frente a la tradicional exigencia de una voluntad deliberadamente rebelde, la jurisprudencia más reciente se inclina por una objetivación absoluta, considerando suficiente que se frustre el fin práctico del negocio (“sin que sea preciso una tenaz y persistente resistencia obstativa al cumplimiento, BASTANDO QUE SE MALOGREN LAS LEGÍTIMAS ASPIRACIONES DE LA CONTRAPARTE”)

* Por último, en cuanto al requerimiento del vendedor al comprador existen 3 posiciones:

· MAGARIÑOS considera que se trata de un requerimiento de pago

· Por el contrario, considera MANRESA en posición adoptada por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia, que se trata de una notificación de la resolución ya que sería paradójico requerir a una persona para impedirle que pague (de notificacion y no de requerimiento habla el art. 59 RH)

· Por último algunos como RODRIGUEZ ADRADOS en posición ecléctica admiten su configuración como requerimiento-notificación de forma que si el comprador no paga en el plazo previsto se tenga por resuelto el contrato.

La jurisprudencia considera válido el requerimiento que primero exige al comprador el cumplimiento del contrato y, subsidiariamente, le advierte de que, en caso de no efectuar el pago, el contrato quedará resuelto de pleno derecho.

En cualquier caso, ya sea judicial o notarial, el requerimiento tendrá que contener claramente la voluntad de resolver el contrato, para que aquél sea válido y eficaz (un simple requerimiento de pago carece de eficacia resolutoria).

(Precio) Según la jurisprudencia el art. 1504 exige la existencia de un contrato de CV de bien inmueble con precio aplazado:

* no es tal la promesa de venta ni la opción de compra.
* no es aplicable en las ventas al contado (STS 12/4/1992)

(Permuta y otros contratos onerosos) La DGRN ha admitido su extensión al contrato de cesión por alimentos (R 16 oct 1989) y otros contratos onerosos como la renta vitalicia (R 25 abr 1991) o también permuta de solar por obra futura (ex remision 1541, R 5 abr 1990).

La STS 28 de junio de 2010 matiza que la resolución que prevé el art. 1504 Cc no es aplicable directamente a otros contratos como la permuta (ya que contempla la resolución por falta de pago del precio y en la permuta se trata de resolución por falta de entrega de cosa futura), pero sí por analogía (por aplicación del art. 1541 Cc).

(1124 Cc) Procede integrar el art. 1504 con la doctrina aplicable al art. 1124 Cc (son complementarios). Así se requiere:

* Cumplimiento por parte del vendedor de sus obligaciones (exceptio inadimpleti contractus).
* Imputabilidad del incumplimiento al comprador. Se observa una evolución en la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha variado en la concreción de este requisito:
* En un primer momento exigía para que pudiera decretarse la resolución "una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento del contrato" (Sentencia de 14 de febrero 1985).
* Más tarde ha declarado que para decretar la resolución no es necesaria una voluntad deliberadamente rebelde, siendo suficiente que se patentice una voluntad obstativa al cumplimiento del contrato que pueda frustrar las legítimas esperanzas de la otra parte (Sentencia de 2 de septiembre de 1997).
* La STS 9 octubre 2006 llega a afirmar que “la Jurisprudencia de esta Sala ha admitido la resolución por imposibilidad sobrevenida”. En tal caso

“Es correcto que se decrete la resolución, pero no cabe indemnizar daños y perjuicios, puesto no se ha producido un incumplimiento” (en idéntico sentido, ALBALADEJO)

Esta tendencia se ajusta a los modernos planteamientos sobre incumplimiento contenidos en la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 11 de abril de 1980, ratificada por España, cuyo artículo 25 considera que un incumplimiento es esencial «cuando cause a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud de contrato», norma que debe servirnos para integrar el artículo 1124 del Código civil en el momento actual.

En un sentido parecido se pronuncia el artículo 8:103 de los Principios de Derecho europeo de contratos (comisión LANDO), que no obstante matiza: un incumplimiento es esencial cuando priva sustancialmente a la parte de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, salvo que la otra parte (la que incumplió) no hubiera previsto tal resultado ni lo hubiera podido prever.

* La acción judicial para solicitar la declaración de resolución contractual prescribe a los CINCO años (art. 1964 Cc) *desde que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación* (por tanto, el dies a quo no se refiere a la fecha del contrato, pudiendo discutirse si se refiere a la del primero o último incumplimiento, por lo que más vale ser precavido).

(Burofax) Requerimiento judicial o notarial resolutorio

* En los últimos años, algunas sentencias han hecho una interpretación extensiva admitiendo el requerimiento resolutorio efectuado mediante medios distintos, pero también fehacientes, como el telegrama o burofax (STS 17-7-2009; interpretación 1504 conforme a la realidad social del tiempo).

La STS 4 julio 2011 zanja definitivamente la controversia: no procede reconocer válidos efectos resolutorios en el ámbito del artículo 1504 al requerimiento efectuado mediante burofax (el legislador ha tenido oportunidad de mitigar el rigor del precepto y no lo ha hecho).

* La referida STS 4 julio 2011, rectificando criterio jurisprudencial consolidado, atribuye a la presentación de la demanda carácter de requerimiento judicial a efectos art 1504 Cc.

Este cambio de criterio tiene una extraordinaria relevancia práctica: no es necesario ya la formulación de requerimiento previo alguno (desde el momento en que el comprador sea emplazado para contestar a la demanda, éste no podrá pagar el precio, es decir, no podrá consumar el contrato).

EFECTOS

* **EX TUNC**, desde el nacimiento de la obligación, STS 4 julio 2011 (NO SOLO retroacción al tiempo del requerimiento de resolución).

“El efecto retroactivo de la resolución contractual supone que esta tiene lugar, no desde el momento de la extinción de la relación, sino desde la celebración del contrato… como se halla establecido en

. el art 1295 Cc para el caso de rescisión, precepto al que expresamente se remite el 1124 CC que, a salvo de las especialidades antes indicadas, ha de entenderse aplicable a la resolución del contrato de compraventa de inmuebles, y también en

. el art 1123 CC y en el 1303 CC para el caso de nulidad…” (STS 4 julio 2011)

* Hecho el requerimiento o notificación, **el comprador no podrá obtener prórroga** (que el art. 1124 permite conceder al Juez) **ni pagar** el precio, sino que habrá de restituir el inmueble con todos los frutos percibidos, aplicándose a las impensas que haya realizado las normas de la posesión de mala fe (según otros, de buena fe –sin perjuicio de indemnizar daños-)

El vendedor, por su parte, deberá restituir la parte del precio que, en su caso, haya recibido con deducción de aquellas cantidades que pueda retener en concepto de indemnización por daños y perjuicios

**ASPECTOS REGISTRALES**

Cabe la posibilidad de inscribir el pacto comisorio en el Registro en virtud del art. 11 LH:

**La expresión del aplazamiento del pago no surtirá efectos en perjuicio de tercero, a menos que se garantice aquél con hipoteca o se dé a la falta de pago el carácter de condición resolutoria explícita. En ambos casos, si el precio aplazado se refiere a la transmisión de dos o más fincas, se determinará el correspondiente a cada una de ellas**.

Esto constituye un mecanismo ágil de garantía en caso de impago ya que operaría la reinscripción del inmueble en favor del vendedor en perjuicio del comprador y de terceros subadquirentes. El art. 59 RH requiere para **la reinscripción**:

· Que se acompañe el título del vendedor

· Que se haga constar la notificación judicial o notarial hecha al comprador por el vendedor de que queda resuelta la venta.

A partir de la RDGRN de 29 diciembre 1982 (reiterada por otras posteriores, así resolución 28 junio 2011) se traen al ámbito registral conclusiones que ya había sentado el TS, dirigidas esencialmente a la interpretación restrictiva del art. 1504, por tratarse de una excepción a la prohibición del pacto comisorio. En esta línea la RDGRN citada matiza la automaticidad de la resolución estableciendo que para que opere la reinscripción del art. 59 RH será necesario además de los requisitos ya expuestos

* Que el vendedor haya cumplido exactamente sus obligaciones.
* Que el comprador no cuestione el requerimiento o notificación, en cuanto habría de procederse a la resolución judicial del 1124 y no a la extrajudicial.
* Por último aplica el art. 175.6 RH, exigiendo que el vendedor consigne en un establecimiento bancario o caja oficial el importe percibido que haya de ser devuelto al adquirente o corresponda, por subrogación real, a los titulares de derechos extinguidos por la resolución.

La consignación alcanza a todo lo percibido hasta la fecha, incluidos

* los intereses,
* las cantidades retenidas en concepto de pena (cuando exista cláusula penal) y
* (la puesta a disposición de) las letras no vencidas.

Ante este nuevo giro de la DGRN la doctrina ha reaccionado de forma diversa:

* MAGARIÑOS, MARTINEZ GIL y MARTINEZ SANCHÍS critican esta nueva tendencia en cuanto consideran que la mera oposición del deudor no debería bastar para interrumpir la automaticidad, siendo necesario que alegue y pruebe la justa causa que le lleve a oponerse.
* Por el contrario GOMEZ GALLIGO alaba dicha interpretación restrictiva e incluso GARCIA GARCIA propugna una mayor excepcionalidad de la reinscripción automática excluyendo del ámbito del 1504 los intereses del precio aplazado.

Se planteó la cuestión de si el impago simplemente de los intereses pactados podía o no dar lugar a la resolución. Las RDGRN de 5, 6 y 7 febrero 1990 extendieron la posibilidad de resolución al impago de los intereses (si bien en tal caso la consignación previa para la reinscripción abarcará también los intereses pagados por el comprador).

La DG, en resolución de 1 de abril de 2011, en cuanto a la CANCELACIÓN DE CARGAS POSTERIORES ordenada en sentencia en ejercicio de una condición resolutoria explícita estableció que los titulares de los asientos posteriores **no sólo pueden sino que deben ser citados en el procedimiento de resolución para alegar lo que a derecho convenga** en cuanto a si se han cumplido todos los presupuestos de la resolución (devolución de cantidades del art 175.6 RH, etc.)

#### LA COMPRAVENTA CON PACTO DE RETRO Y EL DERECHO DE RETRACTO CONVENCIONAL

Art. 1506 CC La venta se resuelve por las mismas causas que todas las obligaciones y, además, por las expresadas en los capítulos anteriores, y por el retracto convencional o por el legal.

La doctrina suele criticar la terminología del Cc en cuanto los denominados retracto legal y convencional son figuras muy distintas que no sólo se diferencian por su origen.

En su estudio, la doctrina suele diferenciar tres figuras:

* El **retracto legal**, que es un derecho de adquisición preferente que la ley atribuye a un sujeto en caso de enajenarse una cosa determinada que no pertenecía con anterioridad al retrayente.

A pesar de lo dispuesto en el art 1506 no es una causa de resolución de la venta, sino que ésta continúa (subrogándose el retrayente en la posición jurídica del comprador). Así lo define el art 1521

El retracto legal es el derecho de subrogarse, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, en lugar del que adquiere una cosa por compra o dación en pago.

* El **retracto voluntario** es un derecho de adquisición preferente fuera de los casos establecidos por la ley, que se concede a un sujeto voluntariamente
* y como variante de este último, el **retracto convencional**, que no es más que un pacto añadido a una compraventa, que permite al vendedor recuperar la cosa vendida (también conocido como venta con pacto de gracia, venta al quitar y retroventa).

Art. 1507 Tendrá lugar el retracto convencional cuando el vendedor se reserve el derecho de recuperar la cosa vendida, con obligación de cumplir lo expresado en el artículo 1.518 y lo demás que se hubiese pactado.

El retracto convencional ha sido criticado tanto desde el punto de vista moral (en cuanto podría encubrir un préstamo usurario, prohibido por la DG, por violar el art 1859, remisión tema 50) como desde el punto de vista económico (ya que supone una incertidumbre en la propiedad).

Este último inconveniente pretende mitigarlo el CC estableciendo restricciones en el plazo, y así señala el art. 1508

El derecho de que trata el artículo anterior durará, a falta de pacto expreso, cuatro años contados desde la fecha del contrato.

En caso de estipulación, el plazo no podrá exceder de diez años.

* En Cataluña de 30 años en inmuebles (art 326 Comp), en Navarra indefinido (ley 577)
* Considera la doctrina que el plazo inicial podrá prorrogarse siempre que aquel sumado al prorrogado no exceda de los 10 años. Asímismo, parece que ex principio "utile per inutile non vitiatur", si se pacta un plazo superior al máximo legal éste sólo será nulo en cuento al exceso

NATURALEZA JURIDICA

Conviene diferenciar la naturaleza jurídica del retracto en sí (en realidad un derecho de adquisición preferente asimilable a la opción –en caso de que la cosa continúe en poder del comprador- y eventualmente al retracto –en caso de haberla transmitido a un tercero-, O´CALLAGHAN) y de la venta con pacto de retroventa.

* En cuanto al primero, hay que partir del art. 1510

El vendedor podrá ejercitar su acción contra todo poseedor que traiga su derecho del comprador, aunque en el segundo contrato no se haya hecho mención del retracto convencional; salvo lo dispuesto en la LH respecto de terceros.

A la vista de dicho precepto no hay dudas de que estamos ante un verdadero derecho real, si bien considera la mayoría de la doctrina que nada impediría que ex art. 1255 las partes lo configuren voluntariamente como un derecho simplemente personal.

Se trata de un derecho enajenable e hipoteca, como se desprende del art. 107. 8 LH

* En cuanto a la venta con pacto de retro, también denominada a carta de gracia, no se trata más que de una venta sometida a condición resolutoria potestativa que como tal, tendrá en principio eficacia retroactiva, aunque no plena (no se devuelven todos los frutos ni se invalidan arriendos, tal como disponen los artículos 1519 y 1520)

Por ello, hasta que se ejercite el retracto o transcurra el plazo para hacerlo la venta surtirá todos sus efectos y así, señala el art. 1511:

El comprador sustituye al vendedor en todos sus derechos y acciones.

EJERCICIO

El retracto se ejercita mediante la correspondiente declaración de voluntad, que será unilateral, recepticia y podrá verificarse judicial o extrajudicialmente

En todo caso, el art. 1518 señala con carácter general:

El vendedor no podrá hacer uso del derecho de retracto sin reembolsar al comprador el precio de la venta y, además:

1º. Los gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la venta.

2º. Los gastos necesarios y útiles hechos en la cosa vendida.

El TS ha señalado que el precio que habrá de abonar el retrayente será en principio el que realmente se pagó que, salvo prueba en contra, será el que figure en la escritura de venta. Ello no obstante, nada impide que dentro de los límites del art. 1255 se pacten intereses o actualizaciones del precio

Así mismo, ex art. 1509:

Si el vendedor no cumple lo prescrito en el art. 1518, el comprador adquirirá irrevocablemente el dominio de la cosa vendida.

Conviene diferenciar la **LEGITIMACIÓN** activa y pasiva de la acción de retracto:

* Están legitimados para ejercitar la acción de retracto el vendedor, sus herederos o, en su caso, aquel a quien se hubiera transmitido el derecho.

También podrán ejercitarlo los acreedores del vendedor, si bien, dado el carácter subsidiario que tiene la acción subrogatoria ex art. 1111, señala el art. 1512:

Los acreedores del vendedor no podrán hacer uso del retracto convencional contra el comprador sino después de haber hecho excusión de los bienes del vendedor.

Se discute si rige para el comprador que se ve requerido de retracto lo dispuesto en el art. 1832 Cc (obligación de señalar bienes del deudor realizables para que pueda aprovecharse del beneficio de excusión). O´Callagan opina que no.

* Por otro lado, la acción habrá de dirigirse contra el comprador o sus herederos, así como contra los subadquirentes de la cosa objeto del mismo, salvo que estén protegidos por la fe pública registral (si el pacto no estaba inscrito).

El CC contiene unas reglas especiales que regulan el ejercicio del retracto en casos concretos:

El art. 1513, para evitar que pueda resurgir una comunidad extinguida señala:

El comprador con pacto de retroventa de una parte de finca indivisa que adquiera la totalidad de la misma en el caso del artículo 404, podrá obligar al vendedor a redimir el todo, si éste quiere hacer uso del retracto

Art. 1514 Cuando varios, conjuntamente y en un solo contrato, vendan una finca indivisa con pacto de retro, ninguno de ellos podrá ejercitar este derecho más que por su parte respectiva.

Lo mismo se observará si el que ha vendido por sí solo una finca ha dejado varios herederos, en cuyo caso cada uno de éstos sólo podrá redimir la parte que hubiese adquirido.

Art. 1515 En los casos del artículo anterior, el comprador podrá exigir de todos los vendedores o coherederos que se pongan de acuerdo sobre la redención de la totalidad de la cosa vendida; y, si así no lo hicieren, no se podrá obligar al comprador al retracto parcial.

Art. 1516 Cada uno de los copropietarios de una finca indivisa que hubiese vendido separadamente su parte, podrá ejercitar, con la misma separación, el derecho de retracto por su porción respectiva, y el comprador no podrá obligarle a redimir la totalidad de la finca.

Art. 1517 Si el comprador dejare varios herederos, la acción de retracto no podrá ejercitarse contra cada uno sino por su parte respectiva, ora se halle indivisa, ora se haya distribuido entre ellos.

Pero, si se ha dividido la herencia, y la cosa vendida se ha adjudicado a uno de los herederos, la acción de retracto podrá intentarse contra él por el todo.

EFECTOS

Destaca HERNANDEZ GIL que el ejercicio del retracto convencional no determina una readquisición sino una reintegración de la cosa en el patrimonio del retrayente, del que nunca salió de una manera definitiva e irreversible.

En todo caso, una vez ejercitado el retracto habrá de restituirse la cosa pero no los frutos percibidos, como se deduce de lo dispuesto en el art. 1519:

Cuando al celebrarse la venta hubiese en la finca frutos manifiestos o nacidos, no se hará abono ni prorrateo de los que haya al tiempo del retracto.

Si no los hubo al tiempo de la venta, y los hay al del retracto, se prorratearán entre el retrayente y el comprador, dando a éste la parte correspondiente al tiempo que poseyó la finca en el último año, a contar desde la venta.

Por último, señala el art. 1520

El vendedor que recobre la cosa vendida, la recibirá libre de toda carga o hipoteca impuesta por el comprador, pero estará obligado a pasar por los arriendos que éste haya hecho de buena fe, y según costumbre del lugar en que radique.

La primera es una consecuencia del principio “resoluto iure dantis, resólvitur ius concessum”. La relativa al arrendamiento tiende a favorecer el interés de la agricultura.