GESTIÓN INMOBILIARIA

ÓSCAR FERNÁNDEZ LEÓN

LEÓN & OLARTE FIRMA DE ABOGADOS

EL RETRACTO LEGAL DE COMUNEROS Y COLINDANTES

FRECUENTEMENTE, toda persona vinculada al mundo de los negocios, y muy especialmente al inmobiliario, ha escuchado el término «retracto» o «ejercitar el retracto» en los más variados contextos. A través del presente artículo, vamos a arrojar un poco de luz sobre el significado del citado derecho, que conforme al diccionario de la lengua española se define como «el derecho que compete a ciertas personas para quedarse, por el tanto de su precio, con la cosa vendida a otro».

Los denominados derechos de adquisición confieren a la persona que se encuentra en determinada situación jurídica la facultad de adquirir una cosa determinada cuando su propietario ha decidido venderla, o cuando la ha enajenado efectivamente a un tercero. Entre dichos derechos de adquisición se encuentran el tanteo y el retracto. El tanteo, que opera antes de que se produzca una enajenación proyectada por el propietario, faculta para adquirir una cosa antes que otro, pagando el precio que éste estaría dispuesto a dar. En consecuencia, el tanteo limita la capacidad de disponer del propietario, pues en tal caso no es libre de vender a quien quiera. Por el contrario, el retracto, que opera una vez consumada la enajenación, faculta para adquirir la cosa, y de manos del adquirente, subrogándose en su lugar en el contrato que realizó con el propietario enajenante.

La fuente de estos derechos de adquisición puede ser la ley (legales) o el convenio entre las partes (convencionales), por lo que existen tanteos y retractos legales y convencionales. En el presente artículo vamos a ocuparnos del denominado retracto legal, y más específicamente, del retracto de comuneros y colindantes, quizás por su más directa vinculación con el sector inmobiliario.

El artículo 1.521 del Código Civil define al retracto legal como el derecho a subrogarse, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, en el lugar del que adquiere una cosa por venta o dación en pago Por lo tanto, insistiendo en lo expuesto anteriormente, el retracto le-

(Pasa a la página siguiente)

(Viene de la página anterior)

gal produce sus efectos después de que la enajenación a título oneroso ha tenido lugar, pudiendo ejercitarse contra cualquier adquirente de la finca, siempre y cuando se cumplan las condiciones exigidas por la Ley. Si bien el ejercicio del retracto legal se limita a la compraventa y la dación en pago, diversas leyes especiales han extendido la posibilidad de su ejercicio a otros negocios jurídicos distintos.

La función del retracto legal radica en que, por razones de orden público, se pretende, o bien erradicar determinadas situaciones de división de la propiedad que se presentan poco deseables y causantes de conflictos (retracto de comuneros), o bien facilita a determinadas personas el acceso a la propiedad, al servicio de fines de carácter social (retracto de colindantes).

La acción de retracto se dirige, no contra el vendedor o dador en pago, sino contra el tercero que adquiere, produciéndose una novación legal del contrato de compraventa o de dación en pago, dado que el retrayente se subroga en todos los derechos y obligaciones del comprador retraído, acaeciendo con ello una modificación subjetiva en el contrato (el comprador originario pasa a ser vendedor y el retrayente en comprador).

Para el correcto ejercicio de la acción de retracto, éste deberá llevarse a cabo en los plazos marcados por la Ley, que son plazos de caducidad. Por otro lado, el retracto opera cuando la cosa retraída ha entrado en el dominio y disposición del comprador y no antes. Finalmente, el retrayente deberá rembolsar al comprador el precio de venta así como de los gastos del contrato y de cualquier otro pago legítimo hecho para la venta, como los gastos necesarios y útiles hechos por el comprador en la cosa vendida. Dicho reembolso deberá efectuarse a través de la oportuna consignación del importe total o, en su caso, de su afianzamiento en sede judicial. Expuesto lo anterior, entre los diferentes supuestos de retracto legal admitidos por nuestra legislación vamos a examinar brevemente el retracto de comuneros y el de colindantes.

Retracto de comuneros: El copropietario de una cosa común podrá usar del retracto en el caso de enajenarse a un extraño la parte de todos los demás condueños o de alguno de ellos. Cuando dos o más propietarios quieran usar del retracto, solo podrán hacerlo a prorrata de la porción que tengan en la cosa común. El retracto deberá ejercitarse dentro de los nueve días, contados desde la inscripción en el registro, y, en su defecto, desde que el retrayente hubiera tenido conocimiento de la venta. De lo expuesto se deduce que no se hallan sujetas a este retracto las enajenaciones de una parte indivisa hecha a otro de los comuneros, pues éste no puede considerarse «extraño».

Retracto de colindantes: También tendrán el derecho de retracto, denominado "de colindantes", los propietarios de las tierras colindantes cuando se trate de la venta de una finca rústica cuya cabida no exceda de una hectárea.

Este derecho no es aplicable a las tierras colindantes que estuvieren separadas por arroyos, acequias, barrancos, caminos y otras servidumbres aparentes en provecho de otras fincas. Si dos o más colindantes usan del retracto al mismo tiempo será preferido el que de ellos sea dueño de la tierra colindante de menor cabida; y si las dos la tuvieran igual, el que primero lo solicite. El retracto deberá ejercitarse dentro de los nueve días, contados desde la inscripción en el registro, y, en su defecto, desde que el retrayente hubiera tenido conocimiento de la venta.

Finalmente, conviene resaltar que a efectos del cómputo del plazo de retracto (tanto de comuneros como de colindantes), el Tribunal Supremo al interpretar el precepto que regula el plazo, previniendo la mala fe y la anomalía de que quien tuvo conocimiento de la venta, antes de la inscripción, sin ejercitar su derecho, pueda ver revalidada su acción, por la posterior constancia de aquélla en el Registro de la Propiedad, ha declarado, con reiteración, que el cómputo a partir de la inscripción registral sólo juega cuando no consta que el conocimiento de la enajenación date de anterior fecha no lo es menos que para ello precisa de la concurrencia de dos requisitos esenciales:

1º Que se declare como hechos indiscutiblemente probados que el retrayente tuvo ese conocimiento de la venta con anterioridad a la inscripción registral.

2º Que tal conocimiento sea completo respecto a todas las condiciones y circunstancias en que la venta se efectuó, para que, con suficientes elementos de juicio, pueda el interesado decidir si le conviene o no a su derecho el ejercicio de la acción que le asiste, así como que es de la exclusiva incumbencia del Tribunal «a quo» la apreciación de si quien retrae tuvo o no conocimiento exacto de la venta que se lleva a cabo, según constante y reiterada jurisprudencia, que también ha declarado en múltiples ocasiones que «no basta la mera noticia de la venta, sino que es necesario el total conocimiento de los pactos y condiciones consignados en el escritura, para que, a su vista, pueda el interesado ejercitar la acción si le conviene».