UNIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

MONOGRAFÍA

“EL PACTO DE RETROVENTA Y LOS EFECTOS QUE SURTE”

Presentado por:

Càndida Elisa Càrcamo

Asesora:

Lic. Marìa Magdalena Brizuela de Recinos

San Salvador, junio de 2004.

DEDICATORIA

Dedico mi esfuerzo académico de este trabajo de graduación a Dios, por haberme permitido concluir una carrera universitaria a través de sus infinitas bendiciones; Con cariño a mí madre Esperanza, por su constante apoyo a todas mis ilusiones. Con gratitud a Jaime Salvador, quien entrego parte de su valioso tiempo para darme animo de seguir adelante .

INDICE:

INTRODUCCIÓN

JUSTIFICACIÓN 1

Objetivos 2

Objetivo General 2

Objetivos Específicos 2

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA 3

CAPITULO I: MARCO HISTORICO

Edad Antigua 4

Edad Media 5

Edad Contemporánea 5

Edad Contemporánea 6

Edad Contemporánea 7

CAPITULO II: MARCO DOCTRINARIO

Generalidades 8

Efectos del Pacto de Retroventa 9

Efectos del Pacto de Retroventa 10

CAPITULO III: MARCO CONCEPTUAL

Glosario 11

Glosario 12

Glosario 13

CAPITULO IV: MARCO JURÍDICO

Código Civil de España..... 14

Código Civil de Chile 14

Código Civil de Argentina..... 15

Código Civil de El Salvador 15

Código Civil de México..... 15

El Pacto de Retroventa en la Constitución de El Salvador..... 16

Tratados Internacionales ... .17

Ley Secundaria Código Civil..... 17

Hipótesis 18

Prueba de la hipótesis 18

Prueba de la hipótesis 19

Prueba de la hipótesis 20

Prueba de la hipótesis 21

Prueba de la hipótesis 22

CAPITULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones 23

Conclusiones 24

Recomendaciones 25

BIBLIOGRAFÍA 26-27

ANEXOS 28

ANEXOS 29

ANEXOS 30

ANEXOS 31

INTRODUCCIÓN:

En el presente trabajo se identifica y puntualiza sobre el riesgo de usar en forma desmedida el pacto de retroventa por parte de los prestamistas lo cual va en detrimento de los intereses económicos de los prestatarios. Dicha problemática se aborda no únicamente del análisis critico de la realidad, si no también desde la perspectiva legal ya que se analizan disposiciones establecidas en la legislación para regular el pacto de retroventa.

Para obtener el propósito planteado en la realización del presente trabajo se han tomado en cuenta en aportes surgidos de la investigación y consulta bibliografica la cual ha permitido elaborar una trayectoria evolutiva de la figura de la retroventa a través de la historia, señalando casos concretos que han ido teniendo lugar a través de los años .

Asimismo se han planteado las diversas doctrinas que buscan definir su naturaleza jurídica y se ha realizado una exposición de diversos cuerpos legales que a nivel nacional e internacional regulan el pacto de retroventa.

JUSTIFICACION:

Con la presente investigación se realiza un estudio exhaustivo del problema que se da por el uso inadecuado y desmedido de la figura jurídica del pacto de retroventa con lo cual se hará conciencia de la necesidad de reformar las disposiciones legales que regulan dicho pacto, tendientes a salvaguardar los derechos del vendedor, ó sujeto pasivo, llenándose así el vacío de ley existente. Con lo cual se estaría beneficiando a la sociedad, ya que se generarían disposiciones o regulaciones para proteger al vendedor o sujeto pasivo que enajene sus bienes bajo la modalidad del pacto de retroventa.

Asimismo la presente investigación en un futuro servirá como un instrumento de consulta para estudiantes y profesionales de las Ciencias Jurídicas interesados en el estudio de este tema.

OBJETIVOS:

OBJETIVO GENERAL:

Identificar el riesgo del uso desmedido del pacto de retroventa por parte de los prestamistas.

OBJETIVOS ESPECIFICOS:

1- Realizar un análisis crítico de las disposiciones del Código Civil Salvadoreño, que regulan el Pacto de Retroventa..
2- Proponer reformas a las disposiciones que regulas la figura del Pacto de Retroventa, tendientes a aumentar el plazo mínimo para intentar el pacto de retroventa.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA:

El pacto de retroventa surgió en la Edad Antigua con el Derecho Romano, y fue en la Edad Media donde tomo su mayor auge lo que también trajo como consecuencia el uso desmedido de dicha figura utilizada como una alternativa al pago de créditos financieros, siendo los prestamistas los que obtuvieron mayores beneficios ante la necesidad de las personas de adquirir dinero.

A partir del año de 1860, en que entra en vigencia en El Salvador el Código Civil, dicha figura encuentra en este cuerpo normativo una sustentación legal la cual sirve en la actualidad para que los prestamistas busquen a través de ella garantizar el pago de los créditos otorgados, amparándose en la figura de comprador de un bien generalmente inmueble, cuando en realidad se trata de una operación crediticia en la cual el vendedor no es sino el sujeto pasivo que otorga la tradición del dominio del bien para obtener el dinero en forma inmediata, y al no poder volver a comprar , tal como se pacta en las retroventas, queda perfeccionada la enajenación del inmueble por un precio disminuido en relación con el valor real del mismo, provocándose una perdida para el sujeto pasivo o vendedor, pues el monto del crédito que se le otorga no es equivalente al valor real del bien enajenado bajo pacto de retroventa.

De lo anterior surge la interrogante a resolver con esta investigación: ¿Porque el inversionista financiero recurre al pacto de retroventa para otorgar un crédito a los prestatarios que lo solicitan? En consecuencia se enuncia el problema de la siguiente manera: “LAS CONSECUENCIAS DEL USO DESMEDIDO DEL PACTO DE RETROVENTA, COMO UNA ALTERNATIVA DE GARANTIA CREDITICIA ENTRE UN INVERSIONISTA FINANCIERO Y EL PRESTATARIO”.

CAPITULO I

MARCO HISTORICO.

EL PACTO DE RETROVENTA.

EDAD ANTIGUA:

El pacto de retroventa surgió como una figura jurídica de garantía en la Edad Antigua, específicamente en el Derecho Romano en el cual se le denominaba según algunos juristas, Pacto de Retroemendo o Retrovendendo, que era aquel por el que el vendedor podía rescatar la cosa vendida devolviendo el precio que pago el comprador; para otros dicho pacto era aquel por el que el comprador podía resolver la compra exigiendo la devolución del precio.

Los autores que han estudiado el Derecho Romano como fuente de diversas instituciones y figuras jurídicas encontraron además otra forma de designar dicho pacto siendo esta: Pacto de Revendendo, uno de estos juristas fue Andreas Tiraquellus. Tanto el Derecho como la tradición Romana nos enseñan que con dicho pacto se amparo una práctica que se volvió frecuente según la cual una persona tomaba dinero a préstamo y a cambio vendía una cosa por el valor de ese préstamo. El vendedor continuaba para el caso de los bienes inmuebles, como arrendatario reservándose el derecho a readquirir o recomprar el bien enajenado con la devolución del préstamo. Denominándosele a la persona que hacía el préstamo de dinero COMPRADOR O PRESTAMISTA[1].

[1] SAPENA. Actualidad de la Fiducia como reditore. (Problemas de la carta de gracia) Revista de Derecho Notarial. Madrid. ROVIRA JAEN , El Pacto de Resolutorio en la Venta de Bienes Inmuebles, su razón histórica

No obstante la caída del imperio Romano; el pacto de retroventa mantuvo su vigencia, a punto que con el correr del tiempo otras sociedad fueron adoptando dicha figura jurídica[2].

EDAD MEDIA:

El Pacto de Retroventa recobra su auge en Roma en la Edad Media, donde se presento como uno de los instrumentos de crédito típico de una época donde se le permitía al dueño de un inmueble desprenderse del mismo quedando facultado para recobrarlo posteriormente sin necesidad de hipotecarlo.[3]

Debido a la falta de instrumentos jurídicos modernos que garantizaran los créditos inmobiliarios permitió que se utilizara de manera desmedida el pacto de retroventa, pero luego que aparecen otros instrumentos de crédito tales como la hipoteca, el uso de papel moneda, los contratos bancarios y la aparición de diversas legislaciones, hace que la aplicación de la cláusula de retroventa quede en desuso.[3]

EDAD CONTEMPORANEA:

No obstante que surgieron nuevas figuras de garantías crediticias, con el desarrollo de las sociedad capitalistas – mercantilistas, el pacto de retroventa continuo siendo retomado por algunas legislaciones en la edad

[2] COMENTARII UTRO QUE RETRACTU.
ET MUNICIPALI, ET CONVENCIONALI Título: De Retraict Conventional.
[3] Enciclopedia Jurídica OMEBBA
Tomo XXI.OPCI. PNI.
Editorial Bibliografica Argentina.
[3] Enciclopedia Jurídica OMEBBA
Editorial Bibliografica Argentina,

contemporánea; Para el caso se tiene que en Argentina en el año de 1748 se hizo una venta de tierras a una persona y esta fraccionó las tierras en lotes, que vendió con facilidad de pago a sus colonos y se convirtió en una colonia, que posteriormente fue administrada por una Sociedad Anónima denominada Estancias y Colonos Tornquist; posteriormente esta sociedad solicitó autorización al gobierno para fundar un pueblo en tierras de su propiedad, obteniéndose la aprobación y así fue como se aperturó la primera casa de comercio. /4

Posteriormente esta persona vendió a otra un campo de su propiedad, en condición especial con pacto de retroventa quedando este con el derecho de rescatar la propiedad en el plazo de dieciocho meses contados a partir de la fecha de la venta, pero no obstante que la escritura de compra venta contenía cláusula de retroventa, que establecía el plazo ya mencionado, esta persona no usó el derecho de recuperar sus tierras, y el efecto que surtía esta acción era que quedara nula y sin ningún valor la cláusula de retroventa y totalmente consumada la enajenación hecha[4].

En la Legislación Salvadoreña esta figura jurídica implica un pacto por medio del cual el vendedor se reserva la facultad de recobrar la cosa vendida reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare, o en defecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra, tal como lo disponen los artículos 1679 y siguientes del Código Civil. Dicha figura es un pacto porque depende del concierto o convenio voluntario de las partes, las cuales deberán estipularlo como cláusula en la redacción del contrato cuya finalidad u objeto es en un determinado plazo retrotraer las cosas a su estado

[4]Paraiso serrano- sierra de la ventana.
Historia sierra de la ventana. Pacto de retroventa.
www.Paraisoserrano.com. ar.

anterior, es decir que el vendedor se reserva el derecho de volver a comprar la cosa vendida.

De lo anterior se desprende que la naturaleza jurídica del pacto de retroventa, según lo regula la Legislación Salvadoreña, se conceptúa como una condición resolutoria potestativa del vendedor. Resolutoria porque depende de un evento futuro e incierto; y potestativa porque su ejercicio ó no, depende exclusivamente de la voluntad del vendedor.

Es de hacer notar que el pacto de retroventa según nuestro Código Civil puede estipularse tanto en bienes raíces como bienes muebles.

En la actualidad bajo el amparo de esta figura jurídica se busca garantizar operaciones de crédito, ya que el vendedor por lo general para a ser sujeto pasivo y el comprador un sujeto activo de una relación crediticia entre ambos y la cosa vendida, se convierte en la garantía para el cumplimiento del pago de lo debido; de tal modo que la finalidad del comprador no es la adquisición de la cosa que se enajena, sino que el cumplimiento de la obligación adquirida.[5]

CAPITULO II

MARCO DOCTRINARIO:

GENERALIDADES:

El pacto de retroventa consiste en una cláusula donde las partes pueden estipular al celebrar el contrato de compra venta, en virtud de la cual el

[5] Orantes Mendoza Ricardo, Código Civil de El Salvador (1994)
Código Civil de El Salvador.

vendedor tiene la posibilidad de recuperar la cosa vendida entregada al comprador, restituyendo a éste el precio recibido, aumentado según se hubiese pactado; un ejemplo de ello sería: La venta de una hacienda por quinientos dólares, estipulándose que el vendedor podrá recuperarla si devuelve al comprador en el plazo de dos años la cantidad de seiscientos mil dólares.
Caso contrario quedará perfeccionada la venta.

EFECTOS DEL PACTO DE RETROVENTA:

Si el vendedor no hace uso de la facultad de comprar la cosa vendida en el plazo y precio estipulado en que tiene derecho a recuperarla, se perfecciona la venta, consolidándose definitivamente el dominio del comprador, ya que de dueño condicional pasa a ser dueño absoluto; Si el vendedor hace uso de la facultad de comprar la cosa, este tiene derecho a que se restituya con sus accesorios respectivos.

Algunos autores como el caso de Louis Josserand, considera que la utilidad del pacto de retroventa en la práctica, es que se aplica como instrumento de crédito, ya que permite al propietario de un bien procurarse dinero enajenándolo, reservándose la posibilidad de recuperarlo, convirtiéndose en un prestatario, y el comprador con derecho de retracto es un prestamista que queda suficientemente garantizado, ya que si el vendedor ha hace uso del pacto, pasa a ser dueño definitivo de la cosa vendida, convirtiéndose la figura de pacto de retroventa en una garantía eficaz para obtener créditos financieros.[6]

Otro aspecto destacado por los autores, es el de determinar la naturaleza

[6] / Luis Josserand, derecho civil tomo II, vol II
Contratos (Argentina 1951)

Jurídica del pacto de retroventa, dicho tema es enfocado por Borda Guillermo A. Quién expresa que el problema consiste en determinar a que título la cosa vuelve a poder del vendedor, en el supuesto de que este ejercite la facultad de retroventa, y cita las teorías que a través de los años se han elaborado al respecto y estas son:

a) La que considera que el pacto de retroventa conduce a un nuevo contrato de venta.

b) La que reputa una simple condición resolutoria que estando adherida al contrato de compraventa retrotrae las cosas a su estado anterior.

La primera teoría, la cual fue seguida por el Derecho Romano, considera que el pacto de retroventa constituye un verdadero contrato de compraventa, accesorio del principal; sin embargo se hace la observación, de que puede considerarse que actualmente ha dejado de tener vigencia practica, y es casi unánime conceptuar el pacto de retroventa como una condición resolutoria positiva del vendedor, porque depende de un evento futuro e incierto, la resolución de la venta efectuada o sea la extinción o subsistencia del contrato; y se dice potestativa, ya que su ejercicio o no ejercicio depende exclusivamente de la voluntad del vendedor.

Se han propuesto otras teorías pero estas no han encontrado mayor apoyo en los tratadistas y doctrinarios. Entre estos se encuentran la que considera que el pacto de retroventa implica una condición suspensiva ; la que define que es una oferta de retroventa hecha por el comprador al vendedor; y finalmente la que expresa que es un poder jurídico de poner fin a la propiedad ajena. Otra problemática planteada por ciertos autores, tal es el caso de Pulg

Brutie José, es acerca del peligro que representa el pacto de retroventa en su aplicación practica, ya que con esta figura en la mayoría de los casos se disfrazan operaciones de crédito en los que el prestamista se convierte en un propietario anticipado del bien que se enajena con pacto de retroventa, ya que difícilmente el vendedor, vencido el plazo podrá recuperar dicho bien porque generalmente se estipula un precio de rescate muy superior al precio de la venta[7].

De los diversos planteamientos obtenidos, cabe destacar las consideraciones que estos hacen referente a la utilidad y aplicación que tiene esta figura jurídica en la practica, en la cual el pacto de retroventa se encuentra estrechamente vinculado a operaciones de crédito y en tal sentido el pacto de retroventa sirve como garantía para proteger la inversión del prestamista disfrazado bajo la imagen de comprador , ya que si el vendedor o prestatario no puede recuperar el bien pagando el precio pactado el comprador no sufrirá ninguna perdida pues el inmueble enajenado posee un valor superior al monto de la deuda contraída bajo pacto de retroventa; de ahí que las consideraciones acerca de su naturaleza jurídica pasan a un segundo plano; los prestamistas visualizan en ella una forma efectiva para garantizar los créditos otorgados a los prestatarios[8].

[7] Pulg brutie José, Contratos Civiles Tomo II, volumen, II. Barcelona España (1956)

[8] Pulg Brutie José, OPCI. PNI. Contratos civiles tomo II, volumen, II. Barcelona España (1956)

E

Enajenar

Transmitir el dominio o propiedad de una cosa, ceder un derecho.

G

Ganancia

Adquisición de bienes mediante el trabajo. Actividad lucrativa. Utilidad, provecho, beneficio.

Garantía

Afianzamiento. Fianza. Caución. Obligación del garante. Cosa dada en seguridad de algo, protección frente a peligro o riesgo.

P

Pacto de retroventa

Consiste en una cláusula que las partes pueden estipular al celebrar el contrato de compraventa, que depende absolutamente de sus voluntades y que nunca se entiende sobreentendida en la redacción del contrato[9].

Prestamista

El que entrega dinero a préstamo, con la recepción de los intereses pactados en sentido peyatuvo. USURERO./10.

[9] Enciclopedia jurídica OMEBBA. Tomo XXI. OPCI.PENI. Editorial Bibliográfica Argentina.

[10] OSSORIO MANUEL, Diccionario Jurídico. Editorial Heliasta, 1995, Buenos Aires Argentina.

CAPITULO III.

MARCO CONCEPTUAL:

A

Acreedor.

El que tiene acción o derecho a pedir el cumplimiento de una obligación. El que tiene mérito para obtener alguna cosa. Calidad o atributo del titular de un derecho o crédito . es el aspecto activo de la obligación, el poder jurídico en cuya virtud una persona (acreedor) puede exigirle a otra (deudor) . El que tiene acción o derecho para pedir alguna cosa, especialmente el pago de una deuda, o exigir el cumplimiento de una obligación.

C

Comprador

El que por precio adquiere la cosa que otro le vende.

Crédito

Derecho que tiene una persona llamada acreedor, de exigir a otra denominado deudor, un determinado comportamiento. Por autonomasía cuando lo exigible es una suma de dinero.

D

Dominio

Poder que uno tiene de usar y disponer libremente de lo suyo. Derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona./10.

[10] OSSORIO MANUEL, Diccionario Jurídico.
Editorial Heliasta, 1995, Buenos Aires Argentina.

Prestatario

Quien recibe dinero en concepto de préstamo. Quien recibe cualquier otra cosa con la obligación de reintegrarla al prestador.

T

Tradición

Entrega, acto mediante el cual una persona pone en poder de otra una cosa, constituye el elemento esencial de la transmisión, por lo cual antes de la tradición el que ha de recibir no adquiere ningún derecho real sobre ella.

V

Vendedor

Transmitir una cosa de su propiedad al adquirente o comprador. Elaborar el contrato de compraventa. Mas estrictamente, entregar la cosa por cual ha de recibirse el precio. Ofrecer cosas en venta pública. Hacer algo contra la ley o moral a cambio de una recompensa material. Traicionar. Engañar, abusar de la confianza. Descubrir un secreto honrado o delictivo pero que perjudica.[10]

[10] OSSORIO MANUEL, Diccionario Jurídico. Opci.pni.. Editorial Heliasta, Buenos, 1995, Aires Argentina.

CAPITULO IV

MARCO JURIDICO:

DERECHO COMPARADO:

Es importante destacar la forma en que otras legislaciones regulan el pacto de retroventa , para el caso el Código Civil de España en su Artículo 1507 de la Sección Primera. Del Retracto Convencional establece: " 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 1518 y lo demás que se hubiese pactado.

Artículo 1528 Código Civil de España: " El vendedor no podrá hacer uso del derecho de retracto sin reembolsar al comprador el precio de la venta y además :

Los gastos del contrato y cualquier otro pago legitimo hecho para la venta.
Los gastos necesarios y útiles hechos en la cosa vendida[11].

CODIGO CIVIL CHILENO.
DEL PACTO DE RETROVENTA:

Art. 1881 " Por el pacto de retroventa el vendedor se reserva la facultad de recobrar la cosa vendida, reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare o en defecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra.[12]

---

[11] http/ www.Juridicas. Com. Datos / Privado/cc.4t4.html.

[12] Código Civil Chileno Libro IV. Colegio de abnogador. Org.normas/ codice/ código civil html.101k.

CODIGO CIVIL ARGENTINO:

Art. 1366 " Venta con pacto de retroventa es la que se hace con la cláusula de poder el vendedor recuperar la cosa vendida entregada al vendedor, restituyendo a este el precio recibido con exceso o disminución.[13]

CODIGO CIVIL DE EL SALVADOR:

Art. 1679. " Por el pacto de retroventa el vendedor se reserva la facultad de recobrar la cosa vendida, reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare o en defecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra. [14]

CODIGO CIVIL DE MÉXICO:

CAPITULO VIII.

DE ALGUNAS MODALIDADES DEL CONTRATO DE COMPRA VENTA .

Art. 2302. " Queda prohibida la venta con pacto de retroventa, así como la promesa de venta de un bien raíz que haya sido objeto de4 una compraventa entre los mismos contratantes. [15]

---

[12] Código Civil Chileno Libro IV.
Colegio de abnogador. Org.normas/ codice/ código civil html.101k.

[13] Código Civil de la República de Argentina
Www.reditel .gov. Normativa / Civil .htm.

[18] Código Civil de El Salvador, Orantes Mendoza Ricardo.
Editorial Jurídica Salvadoreña .Edición 1994.

[15] Código Civil de México, http. Www.solon .org/ status / méxico/ spanish/ libro 4/14p2t2c7.html.

.

A) EL PACTO DE RETROVENTA EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR:

SI bien es cierto que el pacto de retroventa se encuentra específicamente regulado y desarrollado en nuestro Código Civil, se puede decir que tiene fundamentos Constitucionales porque la facultad de vender con pacto de retroventa esta ligada al ejercicio de un derecho fundamental consagrado por la ley primaria el cual es el derecho a la propiedad tal como se establece en el Artículo 22 de la Constitución de la República de El Salvador, ya que ejercer dicho derecho implica la facultad de usar, gozar y dispones de las cosas que son nuestras, de lo cual se deriva el derecho a disponer libremente de los bienes conforme a la ley, Artículo 33 de la Constitución de la República de El Salvador, el cual también expresa que la propiedad es transmisible en la forma que lo determinen las leyes, amparado a dicho precepto los bienes propios, pueden ser vendidos aún con la modalidad de sujetarlos a pactos condicionales como es el caso de la retroventa, lo cual también implica un ejercicio de la libertad de contratación consagrada en el Artículo 23 del mismo cuerpo normativo, siendo la única limitante para esa manifestación de voluntad de los contratantes, las establecidas por la ley los cuales para el caso de la figura jurídica en estudio esta regulada en los Artículos 1679 y siguientes del Código Civil.[16]

[16] Vásquez López Luis,Constitución de la República de El Salvador.

HIPÓTESIS:

El uso desmedido e inadecuado del Pacto de Retroventa por parte de los prestamistas ha originado en la realidad la pérdida de su naturaleza jurídica .

PRUEBA DE LA HIPÓTESIS:

ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS:

Al efectuar una breve investigación de campo se tomo una pequeña muestra, a fin de encontrar a personas vinculadas a la utilización de formas de garantizar el cumplimiento de obligaciones crediticias.

Como muestras fueron tomados tres sectores: uno correspondiente al sector financiero, otro dirigido a prestamistas y finalmente a aplicadores de la ley (juzgado de lo mercantil).

Los resultados obtenidos fueron los siguientes:

ENCUESTA DIRIGIDA AL SECTOR FINANCIERO:

Pregunta n° 1:
¿Que tipo de instrumento jurídico prefiere utilizar para el cumplimiento de una obligación crediticia?

El 100% de los encuestados manifestaron que prefieren utilizar la hipoteca y los títulos valores.

Esto implica que las instituciones bancarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones crediticias utilizan instrumentos jurídicos que la ley ha creado con la finalidad de ser en naturaleza un instrumento de garantía.
Pregunta n° 2 :

¿Por qué considera importante utilizar este tipo de instrumento jurídico?
El 100% de los encuestados expresaron que es por su efectividad.

Esto significa que al utilizar estos instrumentos jurídicos el banco se garantiza de que en efecto va a recuperar su inversión y además obtendrá ganancias de los intereses que se generen.

Pregunta n° 3:
¿Con què frecuencia el banco se ve perjudicado por el incumplimiento de sus deudores ?

El 50 % de las personas encuestadas contestaron que ninguna vez y el otro 50 % contestaron que pocas veces.

Lo cual significa que pocas veces el banco se ve en la dificultad de recuperar su inversión y esto se da únicamente cuando los deudores no efectúan los pagos correspondientes, obligando al banco a recurrir a la vía judicial para hacer efectivos los instrumentos jurídicos que garantizan la recuperación del crédito.

Pregunta n° 4:
¿Qué nivel de aceptación tienen las figuras jurídicas que requiere el banco para otorgar un crédito?
El 100 % de los entrevistados expreso que estas figuras jurídicas tienen un nivel de mucha aceptación, por parte de los clientes.

Lo que significa que los clientes perciben este tipo de garantía como una forma viable para obtener un crédito.

Pregunta n° 5.
¿Considera que el pacto de retroventa es una buena alternativa para ser aplicado como garantía de crédito?

El 50% respondió que no, ya que no es una figura que use el banco; y el otro 50% expreso que en algunos casos el pacto de retroventa puede ser una buena alternativa referente al caso de los prestamistas individuales.

Lo cual significa que el sistema financiero hace uso de los instrumentos jurídicos de garantía que la ley contiene para tal efecto.

ENCUESTA DIRIGIDA A PRESTAMISTAS:

Pregunta n° 1.
¿Què tipo de documento jurídico prefiere utilizar para garantizar el cumplimiento de una obligación crediticia?

El 100% de las personas respondieron que prefieren utilizar la figura del pacto de retroventa. Lo que significa que es este tipo de inversionistas los que en determinadas operaciones crediticias hacen uso de esta figura jurídica para garantizarse el pago de las obligaciones crediticias de sus deudores.

Pregunta n° 2.
¿Por qué considera importante utilizar este tipo de documento jurídico?

Un 50% contesto que por su practicidad y otro 50% que por la seguridad que brinda , lo cual implica que los prestamistas utilizan el pacto de retroventa por que les resulta viable ya que si el deudor no puede pagar la cantidad estipulada en el plazo contenido, obtendrán el monto de lo adeudado mas íos intereses mediante la perfección de la compra venta.

Pregunta n° 3:
¿Se ha visto usted perjudicado alguna vez por el incumplimiento de pago en sus inversiones?

El 50% contesto que ninguna vez y el otro 50% contesto que algunas veces, ello implica que las formas de garantías utilizas por los prestamistas , pocas veces se ven afectados por incumplimiento de pagos de sus deudores, resultándoles a ellos efectivo este tipo de garantías que emplean, como es el caso del pacto de retroventa.

Pregunta n° 4.
¿Considera que su inversión mejora en pago y cumplimiento del pago, al utilizar este tipo de instrumentos jurídicos?

El 50% de los encuestados contesto que si y, el otro 50% respondió que algunas veces, demostrándose una vez mas que al prestamista le trae buenos resultados la utilización de las garantías que opta por emplear, ya que estas le disminuyen el riesgo de pérdidas.

Pregunta n° 5.
¿Considera usted que el pacto de retroventa es una buena alternativa para ser empleado como garantía de crédito ?

B) TRATADOS INTERNACIONALES:

Como anteriormente se expreso, uno de los derechos fundamentales de toda persona, y así lo consagra nuestra Constitución, es el derecho a la propiedad; los instrumentos jurídicos internacionales también establecen este derecho, para el caso el "Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos", en su Art. 17 expresa que "Toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente, nadie será privado arbitrariamente de su propiedad". Si bien es cierto que dicho cuerpo normativo no contempla regulación expresa sobre el pacto de retroventa, al reconocer el derecho a la propiedad, deja abierto el camino para que las legislaciones secundarias de cada país puedan regular las diversas modalidades bajo las cuales se puede adquirir un bien sea mueble o inmueble, siendo una de estas formas la compra venta sujeta a pacto de retroventa. De ahí que el aporte del referido pacto internacional es significativo y da la pauta para que cada país en sus legislación civil pueda regular las distintas formas de adquirir un bien como parte o ejercicio de ese derecho a la propiedad.[17]

C) LEY SECUNDARIA . CODIGO CIVIL.
CODIGO CIVIL DE EL SALVADOR:

Art. 1679. " Por el pacto de retroventa el vendedor se reserva la facultad de recobrar la cosa vendida, reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare o en defecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra.[18]

Editorial Jurídica Salvadoreña
[17] Pacto Internacional de los Derechos Civiles
Y Políticos (1966) 323 402gi.
[18] Código Civil de El Salvador, Orantes Mendoza Ricardo.
Editorial Jurídica Salvadoreña .Edición 1994.

El 100 % de los encuestados contesto que si, con lo cual queda en evidencia que este sector si opta por la utilización del pacto de retroventa como forma para garantizarse el pago de las obligaciones crediticias de sus deudores y además les trae resultados efectivos y favorables

ENCUESTA DIRIGIDA A JUZGADO DE LO MERCANTIL.

Pregunta n° 1.
¿Ha disminuido la presentación de demandas amparadas en títulos valores tales como letras de cambio y pagarés en relación a años anteriores?

El 100% de los encuestados contestaron que si han disminuido demandas amparadas en este tipo de títulos valores, lo cual puede implicar que se estén utilizando otras formas de garantizar créditos por parte de los diversos inversionistas.

Pregunta n° 2.
¿Porquè considera que las personas hacen uso de este tipo de títulos valores como garantía?

El 100% respondieron que por seguridad, lo cual implica que un amplio sector de inversionistas siguen amparándose a los títulos valores para garantizar sus créditos.

Pregunta n° 3.
¿Que aceptación tiene por parte de los acreedores el uso de títulos valores para el cumplimiento de una obligación?

El 100% de las personas respondieron que los títulos valores tienen mucha aceptación por parte de los acreedores con lo cual se reitera la seguridad que en dichos títulos ponen un amplio sector de inversionistas.

Pregunta n° 4.
¿Considera usted que se están presentando en legal forma los títulos valores?

El 100% respondió que algunas veces, con esto se esta evidenciando que algunas demandas ejecutivas no prosperan, porque los títulos valores en que se amparan no reúnen todos los requisitos de forma que la ley requiere.

Pregunta n° 5.
¿Que tan efectivos resultan para los acreedores los juicios amparados en títulos valores?

El 100% manifestaron que ya en la fase de juicio la efectividad es poca, ya que hay casos que no prosperan debido a circunstancias que no permiten el desarrollo normal del proceso.

CAPITULO V

CONCLUSIONES

De la anterior interpretación de resultados se arriva a la primera conclusión y es con respecto a la comprobación de la hipótesis que se formulo; con la información obtenida a través de las encuestas realizadas donde se verifica que el pacto de retroventa esta siendo utilizado inadecuadamente por parte de los prestamistas en nuestra realidad, ya que la han adoptado como una forma de garantizar el pago de las obligaciones crediticias de sus deudores; lo que en la realidad es una autentica compra venta con pacto de retroventa.

Así el supuesto vendedor de un bien inmueble no es mas en la realidad que el prestatario y el comprador el prestamista que esta entregando dinero a cambio de que el deudor le transfiera el derecho de propiedad del inmueble. De esta manera si el deudor no puede reintegrar el monto del crédito que se le otorgo en el plazo estipulado, entonces el prestamista recuperara su inversión mediante la perfección de la venta, ya que el deudor no pudo hacer uso de la cláusula de retroventa, con esta forma de operar la figura de retroventa queda desnaturalizada, ya que deja de ser una simple condición resolutoria potestativa del deudor, en donde su ejecución ò no depende exclusivamente de la voluntad del vendedor y pasa a ser una forma de garantía a favor del inversionista prestamista, resultándole muy viable y segura a sus intereses, disminuyéndole el riesgo de pérdidas, por lo que en efecto, sì se comprueba la hipótesis planteada en la presente investigación, porque el pacto de retroventa se esta usando en la realidad, de una manera inadecuada y desmedida por parte de los inversionistas prestamistas, lo que provoca la desnaturalización de esta figura jurídica.

Otra conclusión va en el sentido de que se identifica el peligro que representa para el deudor disfrazado de vendedor que utiliza esta figura jurídica, ya que bajo la cláusula de retroventa, el comprador o acreedor se aprovecha de aquel en el sentido de que al no haber una valorización justa del inmueble enajenado a través de su precio, este sufre un desvaluo ya que generalmente la cantidad prestada es inferior al valor real del inmueble, pues si no restituye lo adeudado al vencimiento del plazo y no hace uso de su facultad de retroventa pierde el bien inmueble, provocándole un grave perjuicio, en cambio el prestamista obtiene un bien producto de haber celebrado un contrato de compra venta con pacto de retroventa, como una forma de garantía del crédito que otorgo.

RECOMENDACIONES

Las recomendaciones a las que se arriva en este trabajo son de índole legal, en el sentido de que es necesario proponer reformas al código civil en algunas de las disposiciones que regulan dicho pacto, para el caso el Art. 1679 establece que para que el vendedor recobre la cosa vendida reembolsara al comprador la cantidad determinada que se hubiere estipulado, dejando dicho articulo al arbitrio de las partes el monto de esa cantidad, situación que ha sido aprovechada por los prestamistas para incorporar en esa cantidad los elevados intereses que cobran a su deudor; de allí que si ese articulo estableciera un porcentaje de ley del cual no pudiera extralimitarse para ejercer la acción de retroventa, el deudor quedaría protegido disminuyéndose el riesgo de perjuicios excesivos en su contra.

Otra recomendación es el proponer otra reforma en lo que concierne al plazo para intentar la acción de retroventa, lo cual esta establecido en el Art. 1683 del código civil en el sentido de que el plazo mínimo deberá ampliarse a mas de seis meses para los bienes inmuebles, pudiendo ser de un año y el plazo máximo ampliado a diez años, para dar tiempo al vendedor – deudor de cancelar lo adeudado y recuperar el bien inmueble mediante el ejercicio de la acción de retroventa.

BIBLIOGRAFÍA:

CODIGO CIVIL DE ESPAÑA, Del Retracto Convencional, Editorial Colex, 1994, España.

CODIGO CIVIL DE CHILE, Del Pacto de Retroventa, 1990, Chile.

CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE ARGENTINA, La Venta con pacto de retroventa , Editorial Astrea, 1995, Argentina.

CODIGO CIVIL DE MÉXICO, De algunas de las modalidades del Contrato de compraventa, Editorial Oxford, 1996, México.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMMEBBA, Tomo XXI, Editorial Bibliografica Argentina, 1979, Buenos Aires, Argentina.

HISTORIA DE LA SIERRA DE LA VENTANA, Pacto de Retroventa, Editorial Bibliografica Argentina, 1869, Buenos Aires, Argentina.

JOSSERAND LOUIS, Contratos, Editorial Depalma, 1951, Buenos Aires, Argentina.

LOPEZ VASQUEZ LUIS, Constitución de la República de El Salvador, Los Derechos y Garantías Fundamentales de las personas, Editorial Jurídica FESPADE, 2001, El Salvador.

ORANTES MENDOZA RICARDO, Código Civil de El Salvador, Del Pacto de Retroventa, Editorial Jurídica Salvadoreña, 1994, El Salvador.

OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, 1995, Argentina.

PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, Derechos Fundamentales de las Personas, Editorial Jurídica Salvadoreña, 1966, El Salvador.

PULG BRUTTIE JOSE, Contratos Civiles, Editorial Colex, 1956, Barcelona, España.

ROVIRA JAEN, El Pacto Resolutorio en la compra de bienes inmuebles, 1976, Madrid, España.

ANEXOS

LOS REQUISITOS QUE DEBE CONTENER EL PACTO DE RETROVENTA:

1) Debe ser convenido por las partes contratantes.

2) Debe establecerse una cantidad determinada de dinero para recobrar la cosa vendida y en defecto de esta estipulación se reembolsará lo que haya costado la compra.

3) Debe estipularse un plazo para ejercer la acción de retroventa el cual según nuestro Código Civil no podrá exceder de cuatro años contados a partir de la fecha de la celebración del contrato.

UIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA

Encuesta: Prestamista

Encuestador:_____

1- Que tipo de documento jurídico prefiere utilizar para garantizar el cumplimiento de una obligación crediticia:

a) Hipoteca
b) Contrato de Prenda
c) Pacto de Retroventa
d) Otros : _____

2- Porque considera importante utilizar este tipo de documento jurídico :

a) Por la seguridad que brinda
b) Por su practicidad
c) Por los beneficios económicos que obtiene.
d) Otros: _____

3- Se ha visto usted perjudicado alguna vez por el incumplimiento de pago en sus inversiones:

a. Ninguna vez
b. Algunas veces
c. Casi siempre
d. Siempre

4- Considera que su inversión mejora en pago y cumplimiento del plazo al utilizar este tipo de instrumentó jurídico.:

a. Si
b. No
c. Algunas veces.

5- Considera usted que el pacto de retroventa es una buena alternativa para ser empleado como garantía de crédito.

a. Si
b. No
c. No conoce la figura

6- Comentario:

_____

UNIVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA

Encuesta: Banco

Encuestador:_____

:1. Que tipo de instrumento jurídico prefiere utilizar para garantizar el cumplimiento de una obligación crediticia:

a) Títulos valores
b) Hipoteca
c) Pacto de Retroventa
d) Otros : _____

2. Porque considera importante utilizar este tipo de documento jurídico:

a) Por su practicidad
b) Por su efectividad
c) Por la seguridad que brinda.
d) Otros: _____

3. Con que frecuencia el banco se ve perjudicado por el incumplimiento de sus deudores?

a) Ninguna vez
b) Pocas veces
c) Casi siempre

4.. Que nivel de aceptación tienen las figuras jurídicas o de garantía que requiere el banco para otorgar un crédito..

a) Total
b) Mucho
c) Poco
d) nada

5. Considera que el pacto de retroventa es una buena alternativa para ser empleada como garantía de crédito?

a) Si
b) No
c) En algunos casos
d) Cuales?

6. Comentario:

IVERSIDAD FRANCISCO GAVIDIA

Encuesta: Juzgado Mercantil

Encuestador:_____

:

1- Ha disminuido la presentación de demandas amparadas en títulos valores tales como letras de cambio y pagares en relación a años anteriores.

Hipoteca

a) Si
b) No

2- Porque considera que las personas hacen uso de éste tipo de títulos valores como garantía.

a) Seguridad
b) Efectividad
c) Practicidad.
d) Otros: _____

3- Cuanta aceptación tiene por parte de los acreedores el uso de títulos valores para el cumplimiento de una obligación.

a. Mucho
b. Poco
c. Ninguno

4- Considera usted que se están presentando en legal forma los títulos valores que amparan o sustentan las acciones ejecutivas:

a. Si
b. No
c. Algunas veces.

5- Que tan efectivos resultan para los acreedores los juicios amparados con títulos valores:

a. Mucho
b. Poco
c. Nada

6- Comentario: