Institut de Dret privat europeu i comparat
de la Universitat de Girona (ed.)

Contractes, responsabilitat extracontractual i altres fonts d'obligacions al Codi Civil de Catalunya

Materials de les Setzenes
Jornades de Dret català a Tossa

Tossa de Mar, 23 i 24 de setembre de 2010

Contractes, responsabilitat extracontractual i altres fonts d'obligacions al Codi Civil de Catalunya

(Materials de les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa)

Contractes, responsabilitat extracontractual i altres fonts d'obligacions al Codi Civil de Catalunya

Materials de les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa

Institut de Dret privat europeu i comparat
de la Universitat de Girona
(ed.)

Girona 2012

Documenta Universitaria
www.documentauniversitaria.com

Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347(467.1)(063) JOR

Jornades de Dret Català a Tossa (16es : 2010 : Tossa de Mar, Catalunya)
Contractes, responsabilitat extracontractual i altres fonts d'obligacions al Codi Civil de Catalunya : materials de les Setzenes Jornades de Dret Català a Tossa / Institut de dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona (ed.). – Girona : Documenta Universitaria, 2012. -- 556 p. ; 23,5cm
ISBN 978-84-9984-141-0

I. Universitat de Girona. Institut de Dret privat europeu i comparat 1. Responsabilitat (Dret) -- Catalunya – Congressos 2. Obligacions (Dret) -- Catalunya – Congressos 3. Contractes – Catalunya – Congressos 4. Dret civil -- Legislació -- Catalunya – Congressos

CIP 347(467.1)(063) JOR

Reservats tots els drets. El contingut d'aquesta obra està protegit per la Llei, que estableix penes de presó i/o multes, a més de les corresponents indemnitzacions per danys i perjudicis per a aquells que reproduïssin, plagiessin, distribuïssin o comuniquessin públicament, en la seva totalitat o en part, una obra literària, artística o científica, o la seva transformació, interpretació o execució artística fixada en qualsevol mena de suport o comunicada a través de qualsevol mitjà, sense la preceptiva autorització.

© els autors
© Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona
©DOCUMENTA UNIVERSITARIA ®
www.documentauniversitaria.com
info@documentauniversitaria.com

Primera edició

ISBN: 978-84-9984-141-0
D.L.: GI-747-2012

Imprès a Catalunya
Girona, abril de 2012

Les Setzenes Jornades han estat organitzades per l'Àrea de Dret Civil de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia

Universitat de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat autonòmic dels Registradors de la Propietat i Mercantils de Catalunya

Col.legi de Notaris de Catalunya

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Col·legi d'Advocats de Barcelona

Col.legi d'Advocats de Girona

Col.legi d'Advocats de Terrassa

Nota dels editors: L'edició dels treballs inclosos en aquesta publicació s'ha finalitzat el dia 20 de setembre de 2011.

SUMARI

PRIMERA PONÈNCIA
EL DESPLEGAMENT DEL LLIBRE SISÈ DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA

Presentació general 15
Miquel Martín-Casals

El punt de vista dels registradors sobre la futura regulació de les obligacions i els contractes al Codi Civil de Catalunya 25
Antoni Giner Gargallo

La perspectiva notarial sobre el Llibre sisè del Codi Civil de Catalunya 33
Joan Carles Ollé Favaró

El sector assegurador i la responsabilitat extracontractual al futur llibre sisè 37
Cristina Turmo Rodríguez

L'advocacia catalana davant la codificació del Dret català d'obligacions i contractes 47
Pedro L. Yúfera Sales

La contractació que afecta els consumidors al futur Llibre sisè 57
Jordi Anguera Camós

SEGONA PONÈNCIA
EL CONTRACTE DE COMPRA-VENDA

Antecedents i perspectives de la regulació de la compra-venda 61
Antoni Mirambell Abancó

Línies generals de la proposta de regulació de la compra-venda en el marc de la modernització del Dret privat europeu de contractes 75
Antoni Vaquer Aloy

La compra-venda immobiliària: en especial, el pacte de reserva de domini i la condició resolutòria 121
Antonio Cumella Gaminde

Aspectes pràctics de la proposta de regulació de la compra-venda 141
Francesc Torrent Cufí

Contractació amb consumidors i vendes especials 165
Mariló Gramunt Fombuena

TERCERA PONÈNCIA
EL CONTRACTE DE SERVEIS

Configuració i tipologia dels contractes de serveis: una proposta per a Catalunya des del marc europeu 183
Esther Arroyo Amayuelas

Vicissituds en la prestació de serveis: deures de cooperació, instruccions i modificacions del contracte 227
Josep Ferrer i Riba

Què esperem d'una nova regulació de serveis? 239
Yago Cuesta Civís

QUARTA PONÈNCIA
LA RESPONSABILITAT EXTRACONTRACTUAL

Principis per a una proposta de regulació de la responsabilitat extracontractual al Codi Civil de Catalunya 249
Miquel Martín-Casals

Criteris per a una regulació de la responsabilitat de l'empresari al Llibre VI del CCCat... 303
Josep Solé Feliu

Aspectes rellevants per a l'assegurança d'una futura regulació catalana de la responsabilitat civil 347
José María Mayor Civit

CINQUENA PONÈNCIA
ALTRES FONTS D'OBLIGACIONS

Les altres fonts d'obligacions al llibre sisè, en especial, l'enriquiment injustificat 357
Ferran Badosa Coll

La gestión oficiosa de negocios ajenos como fuente de obligaciones: el fundamento de las obligaciones del gestor y del "dueño" o titular del asunto gestionado 423
Juana Marco Molina

COMUNICACIONS

L'acció d'enriquiment injustificat per intromissió en Dret d'altri: naturalesa, contingut i substantivitat jurídica pròpia en el Dret privat espanyol i en el Marc Comú de Referència (PEL Unj Enr.) 457
Carles Vendrell Cervantes

El mal samarità. L'absorció dels beneficis obtinguts amb la causació de danys 503
Miquel Martín-Casals, Albert Ruda González

ASPECTES PRÀCTICS DE LA PROPOSTA DE REGULACIÓ DE LA COMPRA-VENDA

Francesc Torrent Cufí

Notari

Sumari I. La incidència de la sentència del Tribunal Constitucional a l'article 129 de l'Estatut i a la legislació civil de Catalunya. II. La compra-venda. 1. Característiques de la seva regulació. 2. Esquema de la regulació de la compra-venda en el CCC.

I. La incidència de la sentència del Tribunal Constitucional a l'article 129 de l'Estatut i a la legislació civil de Catalunya

L'article 129 de l' Estatut atribueix a Catalunya "la competència exclusiva en matèria de dret civil, amb l'excepció de les matèries que l'article 149.1.8ª de la Constitució atribueix en tot cas a l'Estat", especificant-se que aquesta competència "inclou la determinació del sistema de fonts del dret civil de Catalunya".

El Tribunal Constitucional limita aquesta competència exclusiva de la Generalitat a la conservació, modificació i desenvolupament del dret civil (comprenent-hi la determinació del seu propi sistema de fonts) existent a Catalunya al constituir-se en comunitat autònoma, tot i que aquesta competència s'estén a les institucions connexes. És a dir, en estem movent dins el marc que, en relació a l'Estatut de 1979, va fixar la STC 88/1993.

Fa pànic que en la seva aplicació pràctica es confirmi una certa ribotada. Esperant que no sigui així, em sembla que es pot mantenir pels pèls la *concepció intermèdia* que predominava a la doctrina anterior, segons la qual el dret civil català pot desenvolupar els principis que inspiren la Compilació i pot regular institucions connexes (És a dir, toca continuar patir) . Però no me'n

refio gens ni mica (en aquesta qüestió sóc un notari sense fe) i no descartaria que la "brunete jurídica" fes mans i mànegues per limitar les competències de la Generalitat en matèria de dret civil a la Compilació i poques institucions connexes més, la qual cosa és especialment greu a l'actual conjuntura en què el Departament de Justícia ha constituït Comissions especials per a la redacció dels contractes de compra-venda, serveis i responsabilitat extracontractual. Reconec que és fàcil dir-ho *a posteriori*, però s'han perdut uns anys preciosos en els quals es podia haver aprofitat una conjuntura político-constitucional més favorable per enllestir la redacció de la totalitat del llibre sisè del nostre Codi civil: en aquest sentit, el millor homenatge que podríem haver fet enguany a la Compilació de dret civil en motiu del seu cinquantè aniversari, hauria estat la seva derogació per la via d'haver-se aprovat aquest llibre sisè. Fixem-nos que les retallades més importants que causa la sentència del Constitucional són, a part del que podria ser un nefast canvi de direcció en llengua i una erosió en finançament, tota la part jurídica, sigui declarant-la directament inconstitucional o forçant una determinada interpretació limitativa, la qual cosa posa en evidència el següent problema punyent: mentre que hi ha hagut una indubtable descentralització dels poders legislatiu i executiu, el poder judicial resta enrocat en un centralisme jacobí impenetrable. Els magistrats del Tribunal Constitucional defensen un dret de classe, l'escalafó i els cossos únics estatals, i estan enrocats en una determinada interpretació de la Constitució que afavoreix un jacobinisme nacional i als seus interessos de classe. Realment és certa la dita que la justícia va ser la darrera institució en espanyolitzar-se i serà l'última en catalanitzar-se.

La sentència del Tribunal Constitucional sobre l'Estatut atribueix a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de dret civil pel que fa a la conservació, modificació i desenvolupament del dret civil propi, i reserva a l'Estat la competència exclusiva sobre la legislació civil. De totes maneres, aquesta competència exclusiva de l'Estat en matèria de dret civil té un doble vesant: només és absoluta i excloent de la normativa autonòmica en les submatèries reservades a l'estat *en tot cas*, que són les enumerades a l'article 149,1,8 CE. D'aquestes submatèries, deixant a part l'aplicació i eficàcia de les normes jurídiques (determinació dels efectes de les lleis i les regles generals per a la seva aplicació i interpretació: el cap. II del TP del CC), les relacions juridicocivils relatives a les formes de matrimoni. (no les patrimonials entre cònjuges, que corresponen a les Comunitats Autònomes) i les normes per resoldre els conflictes de lleis tant a nivell internacional com a l'àmbit intern, però, n'hi ha dues submatèries que afecten directament al contingut del llibre sisè, que són

- L'ordenació dels registres i dels instruments públics. La STC 74/1989, de 24 d'abril, assenyala que el motiu d'aquesta competència absoluta

de l'Estat: rau en que s'ha d'uniformar la natura, contingut, requisits interns i formals dels instruments públics i escriptures. En canvi, la regulació de la llengua de les escriptures és competència de la Generalitat.

- Les bases de les obligacions contractuals: l'Estat és competent per a determinar els principis als quals s'ha d'ajustar la legislació autonòmica. En rigor, es tracta d'una competència compartida. El criteri del Tribunal Constitucional (STC de 22 de juliol de 1993 i 22 de gener de 1998) és que "les bases" s'identifiquen amb l'eficàcia normativa ("ley entre las partes" art.1091 CCE) i amb les regles relatives al compliment de les obligacions), matèries que no es podrien regular, la qual cosa tal vegada ens pot portar algun maldecap a l'hora de regular els remeis de la compra-venda.

Per a la resta de matèries, i pel que fa a les comunitats com Catalunya amb competències en Dret civil, existeix de fet un règim de concurrència competencial, perquè la llei autonòmica dictada com a conservació, modificació o desenvolupament del mateix Dret civil propi prevaldrà sobre la llei civil estatal.

II. La compra-venda

És el contracte transmissiu per excel·lència. A la Compilació és un contracte nominat, però atípic, atès que es regeix, per manca de regulació específica, pel CCE.

No ofereix cap dubte la competència de la Generalitat per a regular-ho, perquè en la Compilació (CDCC) hi trobem un tractament diferenciat d'alguns elements de la compra-venda, com l'estructuració de la onerositat (art. 321), les despeses de lliurament i atorgament de l'escriptura, així com la possibilitat d'acomplir l'obligació de lliurament pel *constitutum possessorium* (art. 277). Altrament, resultaria anòmal un Codi que s'ocupés de la venda a carta de gràcia (arts. 326 a 329) i abandonés la regulació detallada d'aquest prototip de contracte per excel·lència, que és la compra-venda.

1. Característiques de la seva regulació

1. S'haurà de prendre en consideració, a part de la nostra tradició jurídica romanista, naturalment el CCE, l'avantprojecte de 2004 i també els Codis del nostre entorn cultural (italià, quebequès, portuguès i, especialment, els més novedosos, l'holandès i el BGB alemany, modificat l'any 2002), així com, particularment, els treballs d'unificació del dret contractual europeu,

el Marc Comú de Referència (CFR), la Directiva 1999/44/CE , la Convenció de les Nacions Unides sobre els contractes de compra-venda internacional de mercaderies, datat a Viena l'11 d'abril de 1980 i, en fi, la jurisprudència més recent i la normativa de protecció de consumidors.

2. A diferència de l'Avantprojecte de Llei de modificació del CCE en matèria de contracte de compra-venda de 2005, que sols pretén retocar, encara que significativament, la regulació del CC per tal d'adaptar-la a les Directives Comunitàries (actualment la Directiva 1999/44/CE), la regulació de la compra-venda en el CCC ha de ser complerta.

3. Congruentment amb el caràcter de dret comú, la regulació del Codi Civil ha d'aplicar-se tant a les vendes civils com a les mercantils, a la vegada que s'han de definir les vendes de consum, en les quals és ineficaç qualsevol modificació del règim de protecció establert en perjudici del consumidor, tot considerant consumidor no sols la persona física, sinó a la jurídica que actuï fora del marc de la seva activitat professional o comercial, adoptant el criteri més adequat del TR de al Llei de Consumidors i Usuaris de 2007, enfront del més limitat de l'art.1.2 a) de la Directiva 1999/44/CE. Els aspectes administratius i públics de la legislació de consum es regulen pel Codi de Consum, al qual s'haurà de fer l'oportuna remissió.

4. Pel caràcter general del Codi Civil, ha de comprendre les vendes de mobles i les d'immobles. Hem de tenir en compte que la Convenció de Viena, les directives 1999/44/CE i la Proposta de Directiva sobre els drets dels consumidors COM (2008) 614 final, es refereixen bàsicament a la compra-venda de mercaderies, per la qual cosa s'haurà d'estudiar la conveniència d'establir un règim diferenciat per a determinades circumstàncies, com pel lliurament dels béns mobles i dels immobles, i no ens haurien de caure els anells per mantenir el sistema tradicional romanista a fi de conservar determinades particularitats de la cabuda dels immobles, com proposaré.

5. En aquest sentit, cal assenyalar que una de les pedres de toc de la moderna dogmàtica del dret d'obligacions són els conceptes de la conformitat del contracte i les previsions de l' incompliment. Aquest darrer dóna lloc a l'aplicació dels remeis generals de l' incompliment que, o bé s'haurien de regular en la part general d'aquest llibre sisè, o bé haurien d'introduir-se en seu de compra-venda els aspectes bàsics dels mateixos, amb un cert perill que es puguin considerar matèries reservades a l'Estat com a "bases de les obligacions contractuals" de l'art.149.1.8 CE, entre les que figuren justament l'eficàcia normativa (art.1091 CCE) i les regles relatives al compliment de les obligacions. Espero que la unificació del dret contractual europeu faci entrar en crisi i esdevenir sobrera aquesta reserva constitucional.

6. El sistema adquisitiu dels béns està clarament centrat en el nostre dret civil pel títol d'adquisició i per la tradició o mode consagrats en l'article 531-1 CCC. La necessitat de conciliar el títol i el mode amb les Directives comunitàries (art. IV A.-1:202 DCFR), que configuren la compra-venda com un contracte translatiu de domini, la funció del qual és transmetre la propietat, ens obliga a fer una sèrie de consideracions,

a. Com sabem, l'art. 1450 CCE estableix que el moment de la perfecció de la compra-venda és el de la prestació del consentiment, al dir que "La venda es perfeccionarà entre comprador i venedor i serà obligatòria pels ambdós, si haguessin convingut en la cosa objecte del contracte i en el preu, encara que ni l'una i l'altre s'haguessin lliurat", amb l'excepció de les vendes d' assaig i a prova, que l'art. 1453 CCE presumeix que s'han fet sota condició suspensiva.

b. El CCE imposa (art. 1445) l'obligació de lliurar la cosa venuda. Conforme a la doctrina romanista tradicional, el venedor no s'obliga a transmetre la propietat al comprador, simplement s'obliga a lliurar-li la possessió pacífica de la mateixa, com a un simple contracte consensual i productor d'obligacions. I certament els preceptes del CCE semblen reflectir aquesta concepció, ja que només es parla de l'obligació de lliurar i de sanejar (art. 1461 CCE). Albadalejo mateix ens il·lustrava dient que en els preceptes del CCE (traduexo del castellà) "batega la vella compra-venda romana, encara que no hi ha cap motiu racional par a conservar-la". La doctrina i la jurisprudència s'han afanyat a ampliar el contingut de l'obligació de lliurar, donant rellevància a la finalitat translativa del contracte de compra-venda, en el sentit que serveix de títol per a les transmissions de propietat, basant-se en l'art. 1462 CCE, segons el qual *"s'entendrà lliurada la cosa venuda quan es posi en poder i possessió del comprador", tot donant a entendre que s'ha de transferir al comprador no sols la possessió, és a dir,* el poder de fet, *sinó també el poder de dret, que és el domini.*

c. La moderna dogmàtica del dret contractual, els codis més moderns (BGB, suís, i també el francès i l'italià) i les Directives comunitàries consagren la finalitat translativa de la propietat, amb la qual cosa es supera la regulació del sanejament per evicció (arts.1475 i ss CCE). L' incompliment de l'obligació de transmetre la propietat farà que s'apliquin les regles generals de l' incompliment, els remeis, que hem apuntat a l'apartat anterior i que veurem detingudament més endavant.

El caràcter translatiu de domini pot figurar a l'article 1, al definir la compra-venda, o bé podem optar perquè en la definició destaquin les obligacions d'ambdós contractants (lliurar un bé conforme al contracte a l'altra part a canvi d'un preu en diner...''), i consignar aquesta funció translativa del dret de propietat com a obligació de la part venedora...

7. L'existència de drets de tercers, diferents de la propietat, sobre el bé venut no previstos en la compra-venda, també es consideren un incompliment de l'obligació del venedor de lliurar el bé de conformitat amb el contracte i dóna lloc a l'aplicació dels remeis generals de l' incompliment i, de retruc, fa sobrer el sanejament per càrregues o gravàmens ocults.

2. Esquema de la regulació de la compra-venda en el CCC

Enquadrat en el llibre sisè, dintre del títol referent als contractes transmissius.

TÍTOL ... .- ELS CONTRACTES TRANSMISSIUS.

CAPÍTOL 1.- LA Compra-venda.

Secció 1ª.- Disposicions generals.

Definició de la compra-venda.

Compra-venda de consum.

Capacitat i prohibicions.

Objecte. Compra-venda d'un bé no existent.

Perfecció.

Promesa de venda

Lliurament avançat de diners. Les arres.

La forma. L' idioma.

Secció 2ª.- Obligacions de la part venedora.

Els deures i el lliurament del bé.

Obligacions referents al títol i a les càrregues.

Secció 3ª.- Obligacions de la part compradora.

El preu.

Secció 4º.- Les garanties en cas d'ajornament del preu.

Secció 5º.- La conformitat del bé.

Secció 6º.- Els remeis (responsabilitat convencional i contractual).

CAPÍTOL 2.- LA VENDA A CARTA DE GRÀCIA.

Capítol 3.- LA PERMUTA.

Capítol 4.- LA CESSIÓ DE FINCA O EDIFICABILITAT A CANVI DE CONSTRUCCIÓ FUTURA.

2.1 Secció 1ª. Disposicions generals

Entre les disposicions generals destaquem els següents punts:

Concepte: La compra-venda és el contracte pel qual una part, la venedora, s'obliga a lliurar un bé conforme al contracte a l'altra part, la compradora, a canvi d'un preu en diner.

Capacitat: Tothom que tingui capacitat per a contractar i obligar-se pot atorgar contractes de compra-venda, d'acord amb les regles de capacitat establertes per a les persones físiques al Cap. 1, Títol 1 del Llibre segon i, per a les persones jurídiques, al Cap.1 del Títol 1 del Llibre tercer del CCC.

Objecte: Tots els béns als quals es refereix l'art. 511-1 que siguin transmissibles d'acord amb la llei poden ser objecte de compra-venda, encara que no existeixin en el moment de la seva perfecció. (CFR. art. IV.- A:201).

Quan l'objecte del contracte són béns que s'han de fabricar o produir a canvi d'un preu, es considera que estem en presència d'un contracte de compra-venda, llevat que la part que els encarrega proporcioni una part substancial dels materials necessaris per a fabricar-los o produir-los, supòsit en el qual es tractarà d'un contracte de serveis. (Art. 3 de Conveni de Viena i CFR, art. IV.A.-1:102).

Perfecció: La compra-venda es perfecciona quan, existint una voluntat contractual comuna de tenir-la per celebrada, la part venedora en fa lliurament a la compradora. A diferència dels arts. 1460 CCE i 1601 CCF, que consideren nul·la la compra-venda d'un bé no existent en el moment de la perfecció, la moderna doctrina (CFR, art. II.-101 i ss i art. 1450 de la proposta de la Comisión General de Codificación) la considera vàlida, sempre que el comprador hagi confiat raonablement que el lliurament esdevingui una realitat. La inexistència de l'objecte donarà lloc a l' incompliment del contracte, la qual cosa obligarà a indemnitzar danys i perjudicis en el marc de la responsabilitat contractual.

Anàlogament, la indeterminació del preu o la manca de criteris per fer-ho tampoc priva al contracte de la seva validesa quan els contractants confiïn raonablement en l'aplicació d'un preu de mercat, com veurem d'aquí a un moment.

Promesa de venda. La promesa de compra-venda dóna dret a la compradora i a la venedora per a reclamar-se recíprocament el compliment del contracte, des que hi ha acord recíproc sobre el bé i el preu.

Lliurament avançat de diners. Les arres: S'ha de reforçar el caràcter d'arres confirmatòries que ha desenvolupat la jurisprudència, quedant les arres penitenciàries només en cas de pacte exprés entre ambdós contractants, en contra del criteri de l'art. 1454 CCE. Així, el lliurament d'una quantitat de

diners en la compra-venda, es presumeix que es fa com avançament del preu, a menys que del mateix contracte en resulti expressament el caràcter de paga i senyal, únic supòsit en el qual pot rescindir-se el contracte, perdent-la la compradora o tornant-la per duplicat la venedora.

Els riscos: En la doctrina romanista tradicional el risc es transmet des de la perfecció del contracte.

En el modern dret de contractes, el moment de la transmissió del risc és el del lliurament del bé venut. El lliurament és un procés en el qual intervenen en major o menor mesura tant el comprador com, especialment, el venedor, que ha de complir totes les obligacions referides al lliurament del bé, que ha de resultar conforme al contracte: si les ha complert diligentment totes, i és el comprador qui en retarda la retirada, el risc es transmet a aquest darrer. El venedor continuarà posseint immediatament el bé, serà una mena de servidor de la possessió, mentre que el comprador en serà el posseïdor mediat.

Pot redactar-se així: "El risc de la pèrdua o del deteriorament fortuït es trasllada a la part compradora quan el bé s'hagi lliurat de conformitat amb el contracte" (o quan la venedora hagi fet tot el que li pertoca en ordre al compliment de la seva obligació de lliurar el bé), perquè la falta de conformitat del bé implica l' incompliment de les obligacions del venedor, amb la conseqüent assumpció del risc.

Si la venedora ha de complir la seva obligació de lliurar el bé tot posant-la a disposició de la compradora perquè aquesta la retiri de l'establiment del primer, el risc es trasllada a la compradora en el moment de rebre-la o des del moment que retardi la recepció.

Ara bé, si per pacte exprés, per usos del lloc o per costum de l'activitat, atenent a la naturalesa dels béns, la part compradora té la facultat de contar-los, pesar-los, mesurar-los, testar-los o provar-los prèviament, els riscos de pèrdua o deteriorament dels béns, encara que sigui per cas fortuït, seran a càrrec de la part venedora; si la compradora en retarda l'execució d'una forma no raonable, la venedora pot substituir-ho en aquesta activitat, i el risc passa a la compradora...

Des que el risc passa a la part compradora correspon a la mateixa els fruits i guanys que produeixi el bé i pateix les càrregues pròpies del gaudiment.

Resumint, es substitueix la concepció romanista tradicional segons la qual el venedor no incompleix en cas de pèrdua o deteriorament fortuïts del bé, després de perfeccionat el contracte i abans del lliurament, canalitzant -se per mitjà del risc, mentre que pel modern dret de contractes estem en presència d'un incompliment.

Concordances: art. 1452 Propuesta Comisión General de Codificación del CCE.

Forma. Idioma: La compra-venda pot atorgar-se en document privat o en escriptura pública.

És convenient establir en seu de compra-venda, a manca d'una part general de contractes, un precepte que determini els actes i contractes que han de constar en document públic, que seran, a més dels enumerats a l'art. 1280 CCE, (entre altres, els que tinguin per objecte la creació, transmissió, modificació o extinció de drets reals sobre béns immobles), els que resulten del CCC, per la qual cosa hauríem de fer un buidatge de la nostra legislació (Ex. donació de béns immobles –art. 531-12.1 CCC-, constitució del règim de la propietat horitzontal –art. 553-9.1 CCC, títol de constitució de la comunitat especial per torns –art. 554-4.2 CCC-, constitució o establiment d'un cens –art. 565-4 CCC, el dret de vol –art. 567-2 CCC, els drets reals d'adquisició –art. 568-2.1 CCC,...).

Pel que fa a la llengua, és convenient establir a la part general dels contractes o en aquesta seu, una norma lingüística que afavoreixi l'atorgament de documents, especialment privats, en català, convençut que imposant el dret d'elecció lingüística en els despatxos d'advocats, procuradors i altres operadors jurídics, és una manera efectiva d'aconseguir la normalització del català a l'àmbit judicial.

Podríem dir que els contractes de compra-venda s'han de redactar pels operadors jurídics en la llengua oficial a Catalunya que escullin els atorgants. Concordant-se amb l'art. 421-12 CCC, afegiríem que es pot atorgar en llengua no oficial si els atorgants la coneixen; si n'hi ha un que no la coneix, es requereix la presència i la intervenció d'un intèrpret, no necessàriament oficial, designat de mutu acord entre ambdues parts contractants, que ha de signar el document. L'acord amb la designació de l' intèrpret es presumeix pel sol fet de l'atorgament del contracte. El contracte s'ha de redactar en la llengua oficial que escullin els atorgants i en la no oficial de què es tracti, i en cas de dubte entre ambdues redaccions, prima la redacció en llengua oficial.

2.2 Secció 2ª. Obligacions de la part venedora

La secció referent a les obligacions de la part venedora ha d'estar presidida per una declaració solemne segons la qual la part venedora ha de determinar clarament a què s'obliga. Tot pacte obscur o ambigu s'interpreta contra la part que l'hagués introduït i, si no es prova, en contra de la venedora. És molt convenient introduir en el nostre ordenament aquest precepte, que procedeix del CCB, atès que introdueix el "favor emptori", el principi de protecció de la compra-venda i del tràfic en general i que la realitat de les vendes en massa

porten a protegir especialment a la compradora. No és sinó la consagració en seu substantiva del principi hipotecari de protecció del tercer adquirent de bona fe i a títol onerós de l'art. 34 de la LH. La única limitació ha de ser que la realitat de la posició dominant d'alguns compradors aconsella objectivar la norma de tal manera que els pactes obscurs o ambigus s'interpretin contra la part que els hagués introduït i, si no es prova, en contra de la venedora.

La venedora té dues obligacions principals: la de lliurar el bé a la compradora conforme al contracte, en el moment que resulti d'aquest i de la manera que s'establirà més endavant, i la de garantir el bé que ven.

El lliurament del bé: L'obligació de lliurar el bé es compleix des que la venedora en fa tradició a la compradora per algun dels mitjans que es regulen en els articles 531-2 a 531-6 del CCC.

Pel que fa als béns immobles, és suficient la remissió a aquests esmentats articles, perquè, en definitiva, serveix de lliurament qualsevol classe de transmissió de la possessió del bé.

Pel que fa als béns mobles, la necessitat de transportar-los comporta l'aparició de deures d'ambdós contractants, per al qual cosa la necessitat de lliurament exigeix tal vegada una regulació més detallada, que podem concretar de la següent manera:

1. Si el contracte no imposa al venedor l'obligació de transportar el bé venut, es considera fet el lliurament per la posada del bé, degudament identificat, a disposició del comprador, al qual s'ha de comunicar aquest fet, i l'ha de mantenir a disposició fins que el comprador el retiri en el termini establert o en el termini raonable o fins que aquest retardi la retirada. (art.446.3 BGB i art.2:101 (1) PELS).

El bé venut s'ha de posar a disposició del comprador en el domicili o seu del venedor, a menys que el bé es trobi o es fabriqui en un lloc diferent, supòsit en el qual es posarà a disposició en aquest lloc. (Art. 31 C.Viena).

2. Si el contracte preveu el transport del bé venut, en el *lliurament per remissió* el venedor compleix quan el lliura al primer transportista, i en el *lliurament per translació*, quan el lliura en el lloc pactat en el contracte. (art 31 a) i 32.2 C. Viena. Arts. IV.A.-2:201 (1) i 204(1i 2). La part venedora haurà de proporcionar a la compradora les dades necessàries per la contractació de l'assegurança (la contractació del qual és a càrrec de la compradora), a menys que el contracte no estableixi una altra cosa.

En les vendes a un consumidor, el lliurament presenta alguna particularitat: té lloc per la posada a disposició del bé en el domicili, la seu o l'establiment del venedor en el qual el consumidor va celebrar el contracte, i si s'hagués de traslladar, en el domicili assenyalat pel consumidor en el contracte.

Despeses de lliurament. Les despeses de lliurament del bé són de compte de la part venedora, inclòs les de transport o trasllat, a menys que es pacti altrament. Les de trasllat del bé fora del lloc de lliurament són a càrrec de la part compradora.

En les vendes d'immobles, les despeses d'atorgament de l'escriptura, expedició de primera còpia, altres despeses posteriors a la transmissió i la inscripció en el Registre de la Propietat són a càrrec del comprador, llevat que es pacti el contrari. (Art.531-6 CCC , 277 CDCC i 488 BGB, en contra de l'art.1465 CCE, que posa a càrrec del comprador les despeses de transport).

Obligacions referents al títol i a les càrregues. Drets de tercers. La part venedora ha de proporcionar a la compradora el títol públic o privat que correspongui i lliurar els documents i accessoris necessaris per tal d'obtenir la utilitat del bé conforme al contracte.

Càrregues, servituds i drets de tercers. Què succeeix quan el venedor incompleix la seva obligació de transmetre la propietat del bé, o si aquesta propietat està afectada per un dret de tercer? Amb el sanejament per evicció, si el bé pertany a un tercer, el comprador ha d'esperar que aquest tercer li reclami en els tribunals la propietat o el dret limitat de què es tracti (i no pot exigir el sanejament al venedor fins hi hagi sentència ferma –arts. 1475, 1480 CCE-); en canvi, en el modern dret de contractació, el comprador pot fer ús dels remeis de l' incompliment, posant de manifest una pretensió o exercitant una acció. Tractant-se d'una transmissió de finques, s'ha de tenir en compte que el Registre de la Propietat protegeix a l'adquirent de bona fe i a títol onerós (art. 34 LH), per la qual cosa no li seran oposables les càrregues o gravàmens no inscrits.

Si després d'atorgar l'escriptura la part compradora descobreix que la finca venuda pateix el gravamen d'una servitud, una càrrega real o personal (per ex. un arrendament) o una afecció urbanística o qualsevol altre dret (inclús la propietat) o pretensió raonable de tercer que disminueixi el seu lliure gaudi i la venedora no l'ha declarada en el contracte o, havent-la declarada, s'hagués compromès a alliberar-la i no ho faci, pot fer ús del remeis previstos a la secció sisena. No cal que el comprador provi el dret del tercer perquè es considera que el venedor incompleix l'obligació pel sol fet que el tercer manifesti una pretensió (no cal que exerciti l'acció corresponent, perquè si no tornaríem a un sistema paregut a l'evicció).

El comprador pot escollir el remei que més li convingui però, si opta pel compliment, el venedor pot oposar-s'hi si el cost d'adquisició del bé o de l'alliberament del dret de tercer sigui en extrem dificultós; el venedor pot oposar-se a la resolució del contracte o a la reducció del preu si subsana

el defecte gratuïtament i immediata, a menys que l' incompliment sigui essencial. Si és d' escassa importància, també pot oposar-se a la resolució.

La desaparició del sanejament per evicció, en el qual el comprador demandat pot cridar en garantia al venedor (és més, li ha de notificar la demanda d'evicció, perquè si no ho fa, el venedor no està obligat al sanejament, segons l'art. 1481 CCE), no exclou l'existència de determinats deures de col·laboració entre ambdues parts contractants en el cas de reclamació d'un tercer. Així, el comprador ha de notificar a la part venedora l'existència de reclamacions de tercers -tant si es tracta d'accions com de pretensions- relacionats amb la propietat del bé o amb l'existència de drets sobre el mateix, i el venedor ha de col·laborar en la seva defensa.

Concordances: arts 41 i 42 C. Viena, 435 i 437 BGB. Art. 631-30 de l'avantprojecte de 2004. Es suprimeix la referència a les servituds no aparents que fan aquests Codis, perquè aquesta classe de servituds és aliena al Dret català, com reconeixen les Lleis 13/1990 i 22/2001 i el CCC. Els remeis són la reducció del preu o la resolució del contracte i, cumulativament, la indemnització de danys i perjudicis.

Obligacions urbanístiques. En el títol d'alienació de terrenys, la transmetent ha de fer constar:

a. Les circumstàncies de ser o no ser susceptibles d'edificació, la volumetria segons el planejament o de contenir edificacions fora d'ordenació.
b. Els compromisos que la transmetent ha assumit en el procés d'urbanització.
c. La data d'aprovació del corresponent planejament.
d. La llicència de parcel·lació o el permís per segregar o la declaració d' innecessarietat, si s'escau.

La manca d'expressió de qualsevol d'aquestes circumstàncies faculta a la adquirent per fer ús dels remeis previstos a la secció sisena.

Al seu torn, l'adquirent o adjudicatària s'ha de subrogar en el lloc de l'anterior titular respecte als drets i deures urbanístics.

Concorda amb la Llei d'urbanisme de Catalunya i el seu Reglament, i amb l'art. 21 de la Ley 6/1998, d'11 d'abril, de "régimen del suelo y valoraciones". Art. 631-31 dels treballs preparatoris del 2004.

2.3 Secció 3ª. Obligacions de la part compradora

La principal obligació de la part compradora és la de pagar el preu en el moment i en el lloc assenyalats en el contracte. A manca d'expressió i de llei o d'ús aplicable que determinin una altra cosa, el pagament es farà en el moment en què el venedor compleixi la seva obligació de lliurar el bé. Haurà de prendre's en consideració la modalitat de lliurament aplicable en cada cas.

Concordances: Arts. 58, 59 C.Viena; art. 3:101 PEL S.

El deure de la part compradora de rebre el bé adquirit, fent-se càrrec del mateix, abasta també l'execució de tots els actes necessaris per tal que el venedor pugui complir el contracte.

El preu. Ambdues parts contractants han de determinar el preu de la compra-venda o establir un criteri apropiat per a determinar-ho. Però la manca d'aquest rigorós requisit de determinació del preu no ha de comportar, com en el dret vigent, la invalidesa del contracte, especialment pel que fa al béns mobles, sinó que, conforme a la moderna dogmàtica del Dret de contractació (art. II.-9:104 DCFR 2009), s'ha d'afavorir l'eficàcia del contracte, establint les alternatives escaients per tal de determinar-ho, com poden ser, seguint l'art. 55 de la Convenció de Viena, el preu de mercat, entenent per tal el "*preu generalment cobrat en el moment de la celebració del contracte per a les mateixes mercaderies, venudes en circumstàncies semblants en el tràfic mercantil de què es tracti*". El fonament de la determinació del preu de mercat és la voluntat tàcita i concordant dels contractants, que sols existirà si han comptat raonablement amb l'aplicació del preu de mercat. Pot dir-se "No impedeix la perfecció del contracte el fet que ambdues parts contractants no hagin fixat el preu ni la manera de determinar- ho, sempre que sigui inequívoca la voluntat comuna de tenir-ho per conclòs i la d'atenir-se a un preu generalment practicat".

Pel que fa a la determinació del preu deixat a l'arbitri d'un tercer, si aquest no pot o no vol fer l'estimació, podem sotmetre'l també al preu generalment practicat (preu objectiu de mercat), i abandonar el criteri tradicional d'inexistència del contracte. Anàlogament, si el contracte preveu que el preu sigui determinat per una de les parts contractants (com succeeix quan, en la compra-venda d'una mercaderia, el preu el determina el venedor, que aplicarà el preu o la tarifa establerta per totes les seves operacions), l'altra part pot oposar-s'hi a la determinació que manifestament no sigui raonable.

Pel que fa als béns immobles, no estic del tot segur que sigui escaient adoptar aquests mateixos criteris. Per una banda, no ens ha de fer escarafalls aquest nou sistema, atès que, per la seva importància, en les transmissions immobiliàries és rar no determinar clarament el preu o establir-ne uns

criteris objectius que permetin la seva determinació. Per una altra banda, no és de menystenir una situació econòmica com l'actual d'una total atonia i d'un trencament del mercat immobiliari, situació en la qual pot resultar aleatòria la determinació del preu per un tercer o per criteris aparentment objectius o inclús pot generar dubtes un preu determinat per les mateixes parts contractants, per no parlar de la, en molts casos, irreal valoració fiscal (per exagerada) de determinats immobles. Per aquests motius, i pel que fa a les compravendes immobiliàries, es podria estudiar d'afegir el següent paràgraf: "El mateix règim s'aplicarà a la determinació del preu en les compravendes immobiliàries, sempre que ambdues parts contractants manifestin en el contracte que tenen un adequat coneixement del sistema de determinació del preu que acorden i que se sotmeten expressament a les conseqüències del mateix", la qual cosa obligarà a la pràctica a pactar i madurar molt acuradament el sistema de determinació del preu que escollin.

Els interessos. La part compradora ha d'abonar a la venedora interessos si els béns venuts i lliurats produeixen fruits o rendes, sempre que la compradora demori el calendari de pagament pactat i no s'hagi pactat altrament. També ha d'abonar l' interès legal del diner quan el pagament del preu s'ajorni més de sis mesos, a menys que es pacti altrament.

Art. 1735 CCQ (es deuen interessos des de la venda), 1501 CCE; 1652 CCF i 1499 CCI.

Sembla oportú introduir una norma dispositiva de generació d'interessos a partir d'un ajornament del preu a més de 180 dies, naturalment si no s'acorda el contrari.

Presumpció de preu alçat en la compra-venda. Creiem que és convenient establir una presumpció de preu alçat en la compra-venda, però la importància capital de la cabuda en moltes compravendes immobiliàries actuals, en les quals el que interessa és un determinat sostre o edificabilitat, aconsella admetre el pacte en contrari i establir unes regles per a les compravendes a mesura.

En la compra-venda d'un immoble cert i determinat, es presumeix, a menys que es pacti el contrari, que la menció de la cabuda es fa a títol indicatiu, i no dóna lloc a cap suplement o disminució de preu.

S'adopta un criteri diferent al dels articles 1471 CCE i 1623 CCF i CCB, que també distingeix també el cas de vendre's dues o més finques, que nosaltres englobem en el mateix supòsit. Article 1540 CCI.

Compra-venda a mesura. Avui dia és inversemblant presumir en el tràfic immobiliari la indiferència o irrellevància de la cabuda, ja que aquesta és d'una extraordinària importància i transcendència no sols a l'hora de determinar el preu, sinó en el moment de valorar el bé, de determinar-ne

les condicions fiscals, la fixació del preu de la revenda o del seu valor per a la construcció... És més, en les anomenades *vendes immobiliàries genèriques*, com succeeix en les vendes d'una determinada quantitat de sòl per a desenvolupar les perspectives d'un determinat planejament urbanístic, la insuficiència de la quantitat expressada habitualment la fan inadequada per a l'ús al qual es destina, per la qual cosa ha de ser causa de resolució del contracte. Pot redactar-se així:

a. Si la compra-venda d'un immoble es fa amb expressió de la seva cabuda en raó d'un preu per unitat de cabuda o mesura, la compradora té dret a exigir de la venedora la quantitat expressada en el contracte; si això no fos possible per no existir materialment la mesura indicada o per no ser-ne titular la venedora o no haver-la pogut adquirir, la compradora té dret a una reducció del preu, si la mesura efectiva de l'immoble és inferior a l'assenyalada en el contracte. Si resultés una mesura superior, la compradora haurà de pagar el suplement de preu. (Les despeses de medició de l'immoble venut per unitat de mesura seran pagades per meitat entre la compradora i la venedora).

b. En els casos en què s'hagi de practicar una prèvia segregació o quan hi hagi una discrepància entre la superfície que consta en el títol i en el Registre, d'una banda, i d'una altra, la que resulta de la realitat, la venedora haurà de lliurar a la compradora la quantitat assenyalada, tot declarant al seu càrrec l'excés de cabuda, l'expedient de domini o el procediment que s'escaigui.

   La referència a la segregació i als excessos de cabuda és una realitat en les transmissions immobiliàries i en les vendes de solars, que habitualment es creen jurídicament "ad hoc" per a la seva immediata venda. Es trenca la visió del CCE d'una propietat estàtica en la qual la compra-venda no altera la prèvia existència jurídica de la finca.

c. La compradora gaudirà de la facultat de resoldre el contracte d'acord amb les disposicions de la secció sisena, quan l'augment o la disminució ultrapassin la quinzena part de la mesura declarada i també en les vendes immobiliàries (genèriques), quan la mesura real no sigui suficient per tal de destinar el bé a l'ús pel qual s'adquireix; la venedora ha de restituir el preu i ha de reemborsar a la compradora les despeses del contracte.

Concorda amb els articles 1470 CCE (10% disminució; 20% augment); 1537 CCI; 1617,1618 i 1619 CCF i CCB (suplement de preu per augment d'un 20%); i 1720 CCQ (s'ha de lliurar el contingut i la qualitat indicada en el contracte). Art. 1448 de la propuesta de la Comisión de Codificación del CCE.

Malgrat les similituds amb l'article 1470 CCE, la redacció del precepte es basa en una consideració inicial diferent: s'ha de preveure un tipus d'acció per reclamar el lliurament de la (major) quantitat de terreny assenyalada en el contracte. Només si no és possible el compliment íntegre del contracte es pot acudir a la rectificació del preu i, en darrera instància, al desistiment del contracte. Naturalment, podem obtenir els mateixos resultats de l'apartat c) aplicant les disposicions referents als remeis o responsabilitats, per la qual cosa pot fer-se una remissió genèrica als mateixos. És interessant la norma tradicional catalana (Consuet. 24 Sanctacília) d'imputar per meitat entre comprador i venedor les despeses de medició de l'immoble venut per unitat de mesura.

2.4 Secció 4ª. Les garanties en cas d'ajornament del preu

Les formes de pagament. La part compradora pot pagar de present a la venedora el preu estipulat; la venedora pot confessar-ho haver rebut abans d'aquest acte o pot ajornar -se el seu pagament de comú acord entre ambdues parts contractants.

El preu ajornat produeix efectes en perjudici de tercers si es garanteix amb hipoteca, amb condició suspensiva o amb condició resolutòria.

S'amplia a la condició suspensiva la doctrina dels articles 11 LH i 59 RH.

Reserva de domini. La venedora pot reservar-se en el contracte el domini del bé fins que la compradora li pagui tot el preu ajornat. La venedora no pot disposar del bé mentre el preu estigui ajornat sense el consentiment de la compradora, sempre que aquesta estigui al corrent de pagament de les seves obligacions. El pagament comportarà el compliment de la condició suspensiva i la consolidació del domini en la compradora. En cas d'incompliment en el termini pactat, la venda es resoldrà de ple dret a favor de la part venedora.

Concorda amb els articles 1523, 1524 i 1525 CCI. En el mateix sentit d'introduir una prohibició de disposar en el contracte d'aliments, vegeu l'article 642-3 CCC.

La doctrina i la jurisprudència, d'ençà la STS de 10 de juny de 1958, varen admetre el pacte de reserva de domini com una compra-venda subjecta a condició suspensiva, i la STS de 19 de maig de 1989 consagra definitivament aquesta figura, configurant-la com una garantia del preu ajornat, el complert pagament del qual actua com a condició suspensiva de l'adquisició per la compradora del ple domini del bé comprat, de manera que ni la compradora té la facultat de disposició voluntària o forçosa, ni la venedora la de transmetre el bé mentre la compradora no l'hagi pagat.

Des del punt de vista de la venedora actua com una pròpia prohibició de disposar.

Tradicionalment s'ha considerat no inscribible en el Registre de la Propietat la prohibició de disposar imposada al comprador mentre no pagui el preu ajornat (RS. DGRN 14 abril 1921, ja abans de l'exclusió d'aquest pacte a l'article 27 LH).

Actualment, davant les restriccions jurisprudencials a la resolució automàtica de la condició resolutòria (des de la Res. 29 desembre 1982), és convenient reforçar les altres figures que garanteixen el pagament del preu ajornat amb eficàcia real enfront a tercers, sense haver d'acudir als inconvenients del procediment d'execució hipotecària.

És per aquests motius que intentem reforçar el pacte de reserva de domini. Així:

1. En cas d'embargament d'un immoble per deutes de la venedora, la STS 19 maig 1989 reconeix el millor dret de la compradora que està al corrent de pagament enfront als possibles embargaments per deutes de la venedora.
2. L'obstacle per admetre el pacte de reserva de domini és l'article 11 LH, que sols admet la hipoteca i la condició resolutòria. L'actual doctrina hipotecària (Chico Ortiz "Estudios de derecho hipotecario" Vol. I pàg. 485) considera que el pacte de reserva de domini és inscribible per la via de les adquisicions subjectes a condició suspensiva o resolutòria (article 23 LH); l'article 11 LH no és cap obstacle per a la inscripció perquè es considera que no és que l'ajornament actuï directament enfront a tercers, sinó que s'ajorna l'adquisició del domini; enfront a tercer, es tracta d'una transmissió condicional.

   Per reforçar aquests arguments, hem proposat incloure la condició suspensiva a la redacció de l' article referent a les formes de pagament que encapçala aquesta secció.
3. A diferència de l'article 11 LH, el proposat 631-37 (formes de pagament) permet dotar la reserva de domini, interpretada com a transmissió condicional, d'una eficàcia real. Perquè l'ajornament del preu tingui eficàcia real enfront a tercers adquirents inscrits, cal la seva constància com una circumstància més del negoci (article 51 RH) i, a més, constituir una garantia real que permeti exercitar una acció real per a cobrar-ho. Per això, al costat de la hipoteca, s'admet la condició resolutòria i la reserva de domini, interpretada com a transmissió condicional. Aquesta reserva de domini hauria

de complementar-se amb una prohibició de disposar imposada a la venedora, que encara conserva la propietat.

En efecte:

a. El pacte de reserva de domini comporta una limitació institucional de la facultat dispositiva per la compradora i una obligació de no disposar per la venedora, com ha reconegut la jurisprudència (STS 19 maig 1989 esmentada). Si admetem la prohibició de disposar imposada a la venedora, el que fins ara és una construcció jurispudencial purament obligacional, tindria base convencional i eficàcia real, la qual cosa reforçaria els legítims interessos de la compradora que compleix amb la seva obligació de pagar el preu ajornat.
b. La prohibició de disposar imposada a la venedora dota de justificació causal al pacte de reserva de domini perquè restableix l'equilibri entre les posicions jurídiques de la venedora i la compradora. En efecte, la raó de ser de la prohibició de disposar és la de definir clarament l'abast del pacte de reserva de domini en benefici no sols de la venedora sinó també de la compradora (que deixaria de patir per la possible doble venda de l'immoble i per les accions dels creditors de la compradora).
c. Aquesta prohibició de disposar és temporal (dura el mateix que l'ajornament :"no pot disposar del bé mentre el preu estigui ajornat") i la seva justa causa és la inexistència d'una altre garantia real com l'hipoteca o la condició resolutòria explícita.
d. La prohibició de disposar no pot imposar-se a la compradora en garantia del preu ajornat com una restricció unilateral, perquè el mateix resultat s'obté amb la condició resolutòria que no limita la llibertat de tràfic.

Sols s'admet la prohibició de disposar com a complement del pacte de reserva de domini, imposada a la venedora a través de la figura jurídica de l'assentiment.

Condició resolutòria explícita. La manca de pagament del preu en el termini o en un dels terminis convinguts, produeix de ple dret la resolució automàtica de la compra-venda de béns immobles. La venedora ha de requerir de pagament notarialment o judicial a la compradora, sota pena de resolució del contracte, tot oferint-li (o retornant-li) les lletres de canvi, els pagarés o els altres efectes en què s'hagi documentat el preu ajornat. La compradora (deutora) només pot oposar-s'hi judicialment en el termini de

quinze dies, al·legant el pagament o l' incompliment de les obligacions de la venedora.

En matèria de béns mobles, la resolució de la venda operarà de ple dret en profit de la venedora, desprès d'expirar el termini convingut perquè la compradora els retiri del lloc de lliurament, i no hagi pagat el preu, a menys que s'hagués pactat un termini pel seu pagament.

L'apartat a) concorda amb els articles 1504 i 1112 CCE i 11 LH i 59 RH; s'han pres en consideració un seguit de Rs. DGRN, començant per la de 29 de desembre de 1982. També concorda amb els articles 634-6, 634-7 i 634-8 CCC (articles 6, 7 i 8 de la Llei 23/2001, de 31 de desembre).

L'apartat b) concorda amb els articles 1505 CCE i 1657 CCF i CCB.

2.5 Secció 5ª. La conformitat del bé

La conformitat significa l'adequació material del bé lliurat a les exigències del contracte. (art. 35 de la Convenció de Viena). Podria dir-se que El bé haurà de ser materialment conforme a les exigències del contracte en el moment del seu lliurament pel que fa a la quantitat, qualitat, prestacions, i envasat o embalat. Altres legislacions empren l'expressió "vicis" o "faltes de la cosa", com l'art. 434 BGB, que semblen no adequades, perquè poden confondre's amb el sanejament per vicis ocults del dret tradicional. Encara que, en puritat de principis, la *falta de conformitat* es refereix als aspectes *materials* del bé, com la quantitat, la qualitat i les prestacions, l'embalatge i l' embassat del bé, hi ha una tendència doctrinal i legal a estendre-la a la *falta de conformitat jurídica,* els supòsits en els quals el venedor lliura el bé amb problemes jurídics i drets de tercers (arts. IV.A.-2:301, 305 i 306 DCFR 2009). Sembla millor regular apart aquests aspectes, que substituirien els clàssics evicció i sanejament per càrregues o gravàmens ocults dels arts. 1475 i ss. CCE.

La falta de conformitat:

1. inclou els defectes quantitatius i qualitatius del bé, fins i tot un envasat o embalatge inadequat.
2. Mentre que per mitjà del sanejament s'aplica un sistema especial de responsabilitat contractual, a la falta de conformitat s'aplica el sistema general de responsabilitat contractual: el venedor ha de lliurar el bé conforme al contracte i la seva falta és un incompliment d'una de les obligacions que genera el contracte.
3. Pel que fa a les vendes de consum, és millor no generalitzar una acció directa del consumidor contra el productor (com fa l'art. 124 TRLGDCU) per reparar o substituir el producte i limitar-la, com fa l'art. 12 de la Directiva 1999/44/CE, al venedor, pels inconvenients pràctics

que se'n derivarien. Així, podríem establir que en les vendes de consum es presumeix que la falta de conformitat, manifestada en un temps prudencial de 3 a 6 mesos posteriors al lliurament del bé, existia en el moment del lliurament del bé. (art. 5.3 Directiva 1999/44/CE).

Els criteris de conformitat del bé venut son, entre altres:

- Ser apte per l'ús previst en el contracte o per l'ús habitual al qual es destinen béns del mateix tipus.
- Tenir les qualitats de la mostra o del model presentat prèviament (vendes celebrada sota mostra o model), o ser apte per a qualsevol finalitat particular que el comprador hagi indicat al venedor, a menys que no fos raonable aquesta confiança infundada.
- Presentar la qualitat o les prestacions d'un bé del mateix tipus d'acord amb la seva natura o l' etiquetat o la publicitat feta pel venedor, productor, importador.... Ara bé, el venedor no quedarà obligat si desconeixia aquestes declaracions públiques, o les mateixes s'havien rectificat, o si demostra que no havien influït en el comprador. (art. 2.4 Directiva, entre altres).
- Estar envasat o embalat en la forma habitual o en l'adequada per a conservar-se o protegir- se.
- S'ha de lliurar amb els seus accessoris i instruccions d'instal·lació, com veurem en les obligacions referents al títol i a les càrregues.

S'equipara a la falta de conformitat:

- El lliurament d'un bé diferent és també una falta de conformitat (més que no pas una falta de lliurament, i, per tant, un incompliment), perquè té sentit exigir primer que el comprador, que ha de comunicar al venedor aquesta circumstància, compleixi per la via de substituir el bé per un altre. (així, l'art.434, 3 BGB).
- La instal·lació incorrecta del bé pel venedor o pels seus auxiliars, si conforme al contracte, és a càrrec del comprador, o quan el defecte es degui a una errada de les instruccions del venedor. (art. 2.5 Directiva 1999/44/CE, art. 434,2 del BGB).

El venedor no serà responsable de la falta de conformitat del bé, si aquest s'ha produït sota les directrius del comprador o amb els materials facilitats pel comprador, sempre que el venedor ho hagi advertit (en aquest sentit d'advertir-ho també ho exigeix l'art. 1590 CCE pel contracte d'obra). Aquest supòsit actualment pot resoldre's per les regles de la compra-venda i no per

les del contracte de serveis, ja que, segons l'art. 3 de la C. De Viena i l'art. 1.4 de la Directiva 1999/44/CE "*Els contractes de suministre de béns de consum que s'hagin de fabricar o produir també es consideraran contractes de compra-venda a efectes d'aquesta Directiva".* Sabut és que, conforme al dret tradicional, si ho qualifiquem de compraventa, el comprador només pot exercitar el sanejament per vicis ocults, mentre que el contracte d'obra ofereix majors possibilitats de defensar els seus interessos al comitent que havia encarregat la fabricació del bé, ja que li permetia exigir la subsanació dels defectes de l'obra i la indemnització de danys i perjudicis derivats de l' incompliment. Avui aquesta diferenciació no té cap sentit, perquè amb la moderna dogmàtica del dret contractual tant el venedor com el contractista tenen idèntica responsabilitat, com veurem seguidament al parlar dels remeis. És un altre cas que s'haurà de pactar amb la comissió que estudia el contracte de serveis.

El comprador que coneix la falta de conformitat o que l'hauria de conèixer per l'ús normal del bé venut, l'ha de comunicar al venedor, si aquest la ignora, en un termini raonable. Si no la comunica, només podrà exigir la reducció del preu o la indemnització de danys, excepte el lucre cessant.

Concordances: arts. 38, 39, 40 i 44 C. Viena; art. 5.2 Directiav 1999/44/CE; art. 28 Proposta Directiva COM (2008) 614 final; arts. IV.A.-301, 302, 304 DCFR 2009.

2.6 Secció 6ª. Els remeis (garanties o responsabilitats)

2.6.1 Subsecció 1ª. La garantia convencional

El comprador pot exercitar, a menys que es pacti el contrari, a més dels remeis que li corresponen per llei que veurem a la subsecció següent (son remeis, no es tracta de les accions del dret tradicional), els que resulten de la garantia convencional prestada pel venedor o per un tercer en els termes que resultin de la pròpia declaració de garantia o de les declaracions públiques referents a la mateixa. (art. 36.2 C. Viena).

En les vendes de consum, la garantia no pot afectar als drets que per llei corresponen al consumidor. A petició del consumidor, s'ha de fer constar per escrit i s'ha d'expressar la durada i les dades de la persona que hagi d'atendre les reclamacions fundades en aquesta garantia. (Art. 1.2 e) i 6 de la Directiva 1999/44/CE, BGB, 443, 444, 477).

2.6.2 Subsecció 2ª. Les garanties legals. El sistema de responsabilitat contractual del venedor per la falta de conformitat

El comprador, apart de suspendre el compliment de la seva obligació de pagar el preu o la part del preu que falta lliurar, pot exercir els següents remeis:

1. Dret del comprador a obtenir una correcció del compliment (reparació o substitució del bé).
2. Resoldre el contracte o reduir el preu.
3. En tot cas, el comprador pot exigir, acumulativament, la indemnització de danys i perjudicis.

1. Subsanació de l'incompliment

El comprador pot exigir del venedor que posi en conformitat el bé lliurat (reparació) o que el substitueixi per un altre que sigui conforme al contracte.

El venedor ha de portar a terme la forma de compliment elegit pel comprador en un termini raonable segons al natura del bé i l' utilitat que n'ha de treure el comprador, que pot demanar la mesura alternativa si el venedor incompleix la primera.

Les despeses de posada en conformitat o de substitució del bé, entre els quals el cost dels materials, mà d'obra i transport, seran a càrrec del venedor.

(Concordances. Art. 46,28 i 25 C. Viena; arts. 3.3 i 3.4 Directiva 1999/44/CE i proposta directiva COM (2008) 614 final).

El venedor pot exercitar una mesura de compliment diferent a la sol·licitada pel comprador si justifica, sense retard, que la mesura sol·licitada és impossible o massa onerosa en funció del preu pagat o desproporcionada en relació a l'altra mesura, pel seu cost o pels inconvenients que produeix la seva execució. Si el venedor justifica que és impossible d'executar o massa onerosa en f unció del preu pagat, podrà oposar-se a executar qualsevol mesura de compliment.

(Concordances: art. 46 C.Viena, art. 3.3 Directiva 1999/44/CE, Proposta COM 2008 614 final.).

2. Resolució del contracte o reducció del preu

El contracte s'ha d'intentar complir en els termes pactats. Si no s'aconsegueix reparar el bé (posar-lo de conformitat) o substituir-ho per un altre

bé, subsidiàriament, el comprador pot rebaixar el preu –l'antiga acció estimatòria- o resoldre el contracte si el venedor no complís oportunament.

Concordances: arts. 3.3 i 3.5 Directiva 1999/44/CE, arts. 26.3,I i 26.4 Proposta Directiva COM (2008) 614 final; 440 BGB).

La falta de conformitat de poca importància no dóna dret al comprador a resoldre el contracte.

Concordances: art. 3.6 Directiva 1999/44/CE; art. 26.3.II Proposta Directiva COM (2008) 614 final; 441.1.2 BGB.

La reducció del preu hauria de ser proporcional a la diferència existent entre el valor del bé lliurat en el moment del lliurament (que és quan el comprador la incorpora al seu patrimoni) i el valor que hauria de tenir el bé per ser conforme al contracte. Aquest remei no és compatible amb la indemnització de danys i perjudicis, perquè tenen la mateixa naturalesa. Efectes: si el comprador encara no ha pagat el preu, pot reduir-ho; i si ja l'ha pegat, pot demanar la restitució del major preu pagat, tot acudint als tribunals si no hi ha entesa.

Concordances: Art. 50 C. Viena; 437 i 441, III i IV BGB.

S'ha de distingir entre el termini de garantia, que és el límit temporal màxim dintre del qual ha de manifestar-se la falta de conformitat del bé perquè generi incompliment en el venedor de bona fe i s'apliquin els remeis. Es proposa el termini de dos anys; i el termini de prescripció (responsabilitat per productes, ordenació de l'edificació), que és el límit temporal per a l'exercici judicial d'aquests drets, que podria ser de tres anys, a menys que una llei especial disposi una altra cosa.

Concordances: art. 5.1, 7.1.II Directiva 1999/44/CE i arts. 28.1, 28.2 i 28.3 de la proposta Directiva COM (2008) 614 final.

3. *Indemnització de danys i perjudicis que, exceptuant el cas de la reducció del preu, és un remei acumulatiu als altres.*

Assenyalar, per acabar, que per a l'efectivitat dels nous conceptes de falta de conformitat i dels remeis, tant i es tracta de simples pretensions com de l'exercici d''accions, fora convenient establir un procediment arbitral i, també, l'especialització d'uns tribunals que entenguessin només sobre aquestes qüestions de dret patrimonial privat.