

debido a la conciencia de mis propias deficiencias, puede propender a la complacencia, al del profesor Pantaleón, que presidió aquel tribunal, no se le puede achacar tal tendencia, pues lo tengo por marcadamente objetivo. Y el suyo fue tan favorable como el mío y el del resto de aquella comisión. Sé que la tesis acabó obteniendo, como consideré justo –pero no necesariamente lógico en una universidad española– el premio extraordinario de doctorado, y a la postre, el Sancho Rebullida, que otorga la Universidad de Navarra. Por medio, Ruiz Arranz había iniciado una nueva andadura profesional. Jansen tuvo ocasión de enterarse del último premio y comentó sentencioso: es el *alma mater*, que clama por su retorno.

Bruno RODRÍGUEZ-ROSADO
Catedrático de Derecho civil
Universidad de Málaga

SANCHO MARTÍNEZ, Laura, *La reserva de dominio en el sistema español de garantías reales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, 593 pp.

Ante todo, este recensor quiere manifestar que la monografía que se comenta es muy amplia, por lo que se centrará en los aspectos que se han considerado de más interés en relación con el objeto del trabajo.

El capítulo I del libro se dedica a las distintas posiciones doctrinales, legales y jurisprudenciales sobre la reserva de dominio.

La autora apenas se detiene en antecedentes históricos, lo que es de agradecer, porque no habrían añadido nada a la resolución del problema que se plantea. No obstante, afirma que «aunque parece que la reserva de dominio nació dentro del tráfico de bienes inmuebles, el perfeccionamiento del derecho de hipoteca habría provocado su decaimiento al proporcionar éste una garantía segura y menos compleja, y no sería hasta comienzos del pasado siglo cuando la citada cláusula volviese a adquirir relevancia (pp. 40 y 41)». Para quien suscribe, fue la Ley de Venta de Bienes Muebles a Plazos, de 1965, la que «redescubrió» definitivamente el pacto de reserva de dominio. El precursor de la hipoteca no fue la reserva de dominio, sino el censo, especialmente el consignativo (*vid.*, entre otros, Peset Reig, «Los orígenes del Registro de la Propiedad en España», *RCDI*, 1978, especialmente, pp. 695 y 696; *idem*, «Del censo consignativo a la hipoteca a finales del Antiguo Régimen», en de Dios/Infante/Robledo/Torijano (coords.), *Historia de la propiedad. Crédito y garantía: V Encuentro Interdisciplinar*. Salamanca, 31 de mayo-2 de junio, 2007, pp. 211-236; Bragado Mateos, «El censo como instrumento de crédito para la nobleza castellana en la Edad Moderna», *Hispania: Revista española de historia*, 52, 1992, pp. 449-491).

En p. 49 comienza desbrozando el camino con la nítida y, a la vez, aguda observación de que «la reserva de dominio cumple una evidente *función de garantía*» (cursiva del original), apreciación que permite a la autora no perderse por los vericuetos del conceptualismo jurídico.

A partir de la p. 56 procede a exponer las distintas teorías españolas sobre la reserva de dominio. En primer lugar, explica la tesis tradicional de la reserva de dominio como condición suspensiva de la transmisión de la propiedad hasta el completo pago del precio de la cosa vendida.

Aparente consecuencia de ese punto de vista es el carácter dispositivo del artículo 609, referido a la teoría del título y el modo. Lo que se justifica en un

argumento histórico y otro normativo. Respecto del primero, Inst. 2, 1, 41, según el que las cosas vendidas y entregadas solo se adquieren por el comprador si ha pagado el precio, a menos que el vendedor haya confiado en el comprador, concediéndole plazo (C. 4, 54, 3). Pero –añade este recensor– según la romanística moderna preponderante, el Derecho romano no conocía la cláusula de reserva de dominio (*pactum reservati domini*), que se considera una invención del *ius commune* medieval, y que se desarrolló sobre todo con el iusnaturalismo racionalista y la pandectística alemanas (cf. Stagl, «La reserva de dominio como reserva de la posesión», *Revista General de Derecho Romano*, 38, 2022; Camacho Alonso, «La reserva del dominio en la literatura jurídica del Ius Commune», *Revista General de Derecho Romano*, 16, Homenaje al Profesor Juan Miquel, 2011: «la literatura alemana del s. XVIII... epitoma toda la tradición precedente desde la glosa y que es la que otorga al instituto un régimen completo y coherente»).

En cuanto al argumento normativo, no existe regla en nuestro Derecho que prohíba la reserva de dominio, máxime si tenemos en cuenta el carácter meramente obligacional de la compraventa.

Segundo sostén de la teoría tradicional sería la necesaria protección de los intereses de ambas partes contractuales y el subsiguiente equilibrio del contrato. En la compraventa con entrega simultánea de cosa y precio el equilibrio contractual está asegurado, pero si una de las prestaciones se aplaza respecto de la otra es necesaria una reconfiguración del contenido contractual. En este caso, un incremento del precio de venta y una garantía de cobro sobre el propio bien vendido.

En pp. 66 y ss. expone la teoría «garantista» o prendaria. Esta postura considera que la reserva de dominio constituye un derecho real de garantía; una prenda sin desplazamiento de la posesión, si se trata de un bien mueble; una hipoteca, si inmueble. Lo anterior se basa, en primer lugar, en que la reserva de dominio cumple una función económica idéntica a la correspondiente a un derecho real de garantía. Según este punto de vista, la teoría tradicional da una excesiva protección al vendedor al reservar la propiedad, cuando lo único que pretende es asegurarse el cobro del precio aplazado. Por eso, cumple una finalidad similar a la de los derechos reales de garantía típicos en el caso que por antonomasia regula nuestro Derecho, a saber, el de la Ley de Venta a Plazos de Bienes Muebles (LVPBM). Fuera de esta Ley, parece que no puede tener una función de derecho real de garantía, debido al carácter cerrado de estos.

Además, la reserva de dominio tradicional conlleva la elusión de la prohibición de pacto comisorio, en contra del artículo 1859 CC. Frente a esto se ha dicho por alguna doctrina que la apropiación comisorio resulta aceptable en nuestro Derecho tras el RD-L 5/2005, de Reformas Urgentes para el impulso de la productividad (que transpone la Directiva 2002/47/CE, sobre acuerdos de garantía financiera), algunas SSTs, y la adhesión de España al Convenio de Ciudad del Cabo.

Tercera teoría sobre la naturaleza de la reserva dominio es la que la califica de condición resolutoria. Esto explica que el comprador tenga el uso y disfrute de la cosa; y que el riesgo de la cosa pase al comprador.

El único caso en nuestro Derecho en que la reserva de dominio es regulada de modo sustantivo es la LVPBM. Con muy buen tino, pone de manifiesto sus contradicciones, las del Texto Refundido de la Ley Concursal (TR LC), la falta de respeto de la jerarquía normativa por parte de la Ordenanza del Registro y las distintas opiniones de la doctrina.

El capítulo II de la obra se consagra al estudio del sistema común español de garantías reales, para poder luego explicar y clasificar la reserva de dominio sobre una base sólida. Destaca la autora que, según la teoría clásica, la reserva

supone que el reservista se presenta no solo como propietario, sino como acreedor. Partiendo de esta base, considera que el fenómeno de la garantía real se explica por la confluencia de tres categorías: el contrato, el derecho real y la preferencia.

El contrato de garantía, basado en el principio de autonomía de la voluntad, tiene por objeto reforzar la posición del acreedor, si bien, *a priori*, el principio de relatividad no permite que tal contrato afecte a terceros. El carácter real de la garantía es lo que permite que esta produzca efectos respecto de sujetos que no han sido parte del contrato. Finalmente, la preferencia es la que permite de modo definitivo el refuerzo del crédito. Así, señala agudamente, respecto de la preferencia crediticia, que «No se trata de un derecho... que afecte a la relación jurídica que el titular de la preferencia tiene con su deudor, sino que su eficacia se ejercita frente a otros acreedores», con cita acertada de la STS de 25 de septiembre de 1985 (p. 159).

Consecuencia de la confluencia del contrato, el derecho real y la preferencia son los principios del sistema español tradicional de garantías reales. Primer principio es el de legalidad, tipicidad y *numerus clausus* de garantías reales.

El segundo principio de las garantías reales es la causalidad. Siguiendo la estupenda obra de su maestro (Galicia Aizpurua, *Causa y garantía fiduciaria*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012), considera que la causa supone el fundamento de toda atribución patrimonial convencional, fundamento que solo existirá válidamente cuando la atribución tenga una contraprestación o cuando se deba a la liberalidad del deudor. De lo anterior «se colige que la garantía no podría propiciar en nuestro sistema una transmisión de la propiedad por parte del fiduciante, puesto que dicha atribución, que produce como efecto inmediato un aumento del activo patrimonial del fiduciario, ni responde a un ánimo liberal del deudor, ni resulta directamente compensada en su empobrecimiento por el acreedor»; por tanto, el acuerdo fiduciario es nulo (pp. 184 y 185).

En tercer lugar, es principio de la garantía real la accesoriedad. El cuarto es la especialidad. A juicio de quien escribe, en la exposición de estos dos principios se resiente el libro de su origen en una tesis doctoral, pues se dedican 18 páginas (186 a 203) a lo que podría haberse solventado en unos pocos párrafos, pues tales principios o características apenas plantean problemas en relación con el tema del trabajo. Otra cosa es el principio de especialidad en el ámbito registral, que ya Lacruz calificó de «impreciso» (*Elementos de Derecho civil*, III bis, Bosch, Barcelona, 1984, § 7, n. 30, p. 59).

El quinto es el de indivisibilidad, aquí sí bien resuelto en unas pocas líneas. El sexto es el de formalismo y publicidad.

En último lugar aparece el principio de prohibición de pacto comisorio. Con buen criterio afirma que tal prohibición tiene como finalidad, por una parte, proteger el deudor que, necesitado de efectivo, recibe en préstamo una cantidad muy inferior al valor del bien dado en garantía; y, por otra parte, «y como efecto reflejo... salvaguardar, asimismo, el interés que los restantes acreedores del deudor tienen a que el patrimonio de este último no sea objeto de un perjuicio desmesurado que menoscabe sus posibilidades de cobro» (p. 221; v. también 235). A propósito de este punto, hace una interesante incursión en la fiducia *cum credito-re*, en su modalidad de venta en garantía. No quiere un servidor dejar pasar por alto el énfasis que a lo largo de todo el libro se da a la consideración de que la prohibición de pacto comisorio tiene también por finalidad el agotamiento de la capacidad patrimonial del bien, concediendo al deudor la posibilidad de contraer nuevas deudas garantizadas por el mismo bien. Pero seamos realistas: la superposición de derechos reales de garantía sobre el mismo bien (ya sea prenda o hipo-

teca) se da muy escasamente, y cuando se produce, normalmente es por un crédito del mismo financiador.

El capítulo III se titula «Régimen sustantivo de la reserva de dominio». Comienza este distinguiendo entre la reserva de dominio regulada y no regulada. Para distinguirlas, se detiene la autora determinando qué clase de bienes están sometidos a la LVPBM (única reserva regulada); le dedica a la cuestión 20 buenas páginas (254 a 274), que parecen más bien excesivas, pues no son decisorias en cuanto al objeto de investigación: la naturaleza jurídica de la reserva de dominio.

En páginas 294 y ss. hace una incursión en la reserva de dominio en Derecho portugués, ordenamiento que considera parecido al español en cuanto a la configuración de las garantías reales y, por tanto, apto para la comparación. La mayoría de la doctrina y jurisprudencia de aquel país considera que el acreedor reservista solo tiene «una mera propiedad formal con finalidad de garantía, asimilable a la obtenida en el ordenamiento español a través de los negocios fiduciarios *cum creditore*».

Similar opinión mantiene un sector de la doctrina española. La consecuencia de ello es que «quien, gracias a la reserva clásica, resulta propietario, pero a la vez acreedor financiero, del comprador, se coloca en una doble posición en extremo ventajosa frente a cualquier otro acreedor del deudor (incluso frente a los acreedores que gocen de un privilegio general), pues en ejercicio de su instrumento de garantía puede decidir, a su voluntad, presentarse unas veces como propietario y sustraer el valor económico del bien objeto de reserva del patrimonio de su deudor cuando el mismo está en juego (v.gr. mediante el ejercicio de una tercería de dominio frente a los embargos trabados por terceros acreedores); para pasar a enabolar en otras ocasiones –en escenarios de impago de su propio crédito– su faceta de acreedor privilegiado, con la finalidad de que ese mismo bien pase entonces –¿mediante qué expediente?– a pertenecer al patrimonio del comprador, y poder satisfacerse así por medio de su valor ejecutivo (cfr. art. 16 LVPBM)» (p. 352).

En p. 367 opina, respecto de los contratos de financiación a vendedor, que «si la cesión del crédito por el precio aplazado efectivamente comprende... la reserva de dominio pactada, esto solo puede significar que... la reserva es concebida como un derecho accesorio del crédito de financiación por el precio aplazado, que es lo único que permite explicar que la transmisión de este último pueda alcanzar también la figura estudiada». Lo anterior «conduce ineludiblemente a la conclusión de que la figura estudiada únicamente puede atribuir a su titular una garantía *in re aliena*, y nunca el dominio material sobre el bien». La misma idea defiende cuando el vendedor subroga al financiador sobre su crédito (v. arts. 1209 y 1212 CC).

Desde la página 374 a la 402, la autora se centra en la reserva de dominio atípica, la no regulada legalmente. Son no muchas páginas, pero muy enjundiosas, y decisivas sobre su opinión final. Lástima que en el índice no se haya destacado lo suficiente (sí se hace adecuadamente en las Conclusiones 3.^a y 4.^a, pp. 542-546). Un servidor habría creado un epígrafe con el título «La eficacia de la reserva de dominio atípica», como luego (p. 402) dedica uno a «La eficacia sustantiva de la reserva de dominio típica».

Según la llamada teoría dominical de la reserva de dominio, su principal función sería preservar la bilateralidad estructural del contrato de compraventa, haciendo que esta se mantenga también en la fase de cumplimiento. Pero, frente a ello, aparece la indefensión en que deja al tercero comprador en caso de concurso del vendedor, enajenación por él a un tercero o embargo del bien vendido por

sus acreedores, pues, interpretado estrictamente, el comprador no adquiere nada hasta el completo pago (pp. 376 a 378).

En página 382 hace notar que incluso en la relación contractual interna entre reservista y reservatario, se le asignan a este atribuciones propias de la titularidad del dominio, como los riesgos de pérdida de la cosa o sus frutos y ventajas, que solo tienen sentido si partimos «de la exclusiva función de garantía del crédito desempeñada por el pacto».

Frente al argumento de la titularidad del bien, los partidarios de la teoría dominical alegan la regla *periculum est emptoris* y el artículo 1452 CC, a lo que opone nuestra autora que el ámbito de aplicación de ese artículo «se extiende al espacio temporal que media entre la perfección del contrato y la entrega del bien vendido. Esto implica que, en el momento en que el vendedor da cumplimiento a su obligación de entrega, la hipótesis del riesgo del contrato ya no puede plantearse, y la cuestión relativa a quién soporta la pérdida de la cosa es un interrogante que deja de plantearse en el plano jurídico-obligacional para volver a incardinarse en el plano real, en el cual el bien perece para su dueño, conforme a la regla *res perit domino*» (p. 383).

Y en cuanto a los frutos y ventajas de la cosa, los partidarios de la teoría dominical del vendedor alegan que los frutos de la cosa pertenecen al comprador desde la perfección del contrato (arts. 1468. II y 1095 CC). Sin embargo, la doctora Sancho argumenta con tino que el problema de los frutos surge entre la perfección y la obligación de entrega, de manera que, «una vez el bien ha sido entregado, el *ius fruendi* resulta del comprador, no por aplicación de dichas normas, sino como consecuencia de la adquisición del derecho de propiedad (cfr. arts. 353 y ss. CC)» (p. 385).

Todo lo cual lleva a la conclusión de que es al comprador al que corresponde la titularidad material del bien, mientras que el vendedor solo retiene «una titularidad vacua, limitada por su función de garantía».

Se plantea a continuación si el vendedor puede ejercitar la acción reivindicatoria contra el comprador, cosa que niega la teoría clásica de la reserva. Sin embargo, para la autora, la coherencia de esta postura «debería llevar... a admitir la facultad del vendedor reservista para, en caso de impago del comprador, recuperar el bien con la mera acreditación de dicho incumplimiento y con invocación de su dominio, sin necesidad de resolver previamente el contrato ni de devolver la prestación percibida del comprador» (p. 388).

En definitiva, y siguiendo a su maestro (Galicia Aizpurua, *Fiducia, leasing y reserva de dominio*, Reus, Madrid, 2014), la reserva «en ningún caso cumple la finalidad de reforzar la estructura sinalagmática del contrato de venta a plazos, sino que solo busca obtener la garantía de un crédito de financiación mediante el detrimento de un bien que, tras su venta y entrega, debería haber ingresado en el patrimonio del comprador, replicando así funcionalmente –con idénticos perniciosos resultados– el modo de actuar de los negocios fiduciarios en garantía» (pp. 389 y 390).

Como consecuencia (pp. 398 y 399): a) el vendedor no puede ejercitar una tercería de dominio ante embargos del bien vendido por deudas del comprador, pues no cumple el requisito de ser titular del bien embargado; b) el vendedor no puede apropiarse del bien vendido en caso de incumplimiento del comprador, pues tal apropiación se opondría a la prohibición de pacto comisorio (art. 1859 CC), además de destruir el equilibrio interno del contrato, pues el reservista recupera el bien y se queda con lo pagado hasta el momento por el comprador.

«Como corolario de lo anterior... en la medida en que el legislador *ya ha valorado*... en qué ámbito específico... la reserva de dominio merecía ser objeto

de conversión legal en un derecho real de garantía de contenido típico, las cláusulas de reserva pactadas al margen de la LVPBM... no pueden ser reconducidas a un derecho real de garantía típico» (p. 400).

Pero la autora va más allá, llegando a considerar los negocios fiduciarios en garantía como nulos radicalmente por conculcar la prohibición de pacto comisorio (p. 401). Esta conclusión es la principal del libro, constituye lo que ha venido en llamarse «la tesis de la tesis», y no se puede sino estar plenamente de acuerdo con ella.

A partir de la p. 402 se estudia la reserva de dominio típica, la de la LVPBM. En primer lugar, analiza exhaustivamente el artículo 16 LVPBM, referente a la ejecución de la acción de cumplimiento por impago de los plazos de pago, del que extrae las siguientes conclusiones: 1.^a) la reserva no atribuye a su titular el poder que debería corresponder a un propietario protegido por medio de una condición suspensiva de la eficacia traslativa del dominio; 2.^a) el bien objeto de reserva integra en todo caso el patrimonio del deudor financiado; 3.^a) el reservista tiene legalmente reconocida, además, sobre dicha cosa ajena una posición jurídica equivalente a la de un acreedor asegurado por medio de un derecho real de garantía con el contenido propio de un derecho de realización del valor.

Se estudia también el artículo 15 LVPBM, que tiene por objeto regular la inscripción registral de la reserva de dominio y de la prohibición de disponer. «El acreedor con un pacto de reserva de dominio tipificado en la LVPBM mas no inscrito deberá ser considerado, simplemente, un acreedor ordinario, que como tal podrá exigir el cumplimiento forzoso de su crédito con cargo a la responsabilidad patrimonial universal de su deudor» (p. 433). A continuación, se centra durante bastantes páginas en la eficacia de los asientos en el actual Registro de Bienes Muebles, parcialmente sucesor del Registro de Venta de Bienes Muebles a Plazos.

En las últimas páginas se estudia el régimen concursal de la reserva de dominio. La autora se centra primero en el régimen del pago aplazado de una compraventa sin reserva de dominio, para luego estudiar el caso en que sí existe tal reserva. Se plantea tanto el régimen del crédito del vendedor –ordinario o privilegiado– así como su facultad resolutoria. Concluye que, «si el comprador es declarado en concurso con posterioridad a la entrega del bien, pero con el pago del precio fraccionado aún pendiente, el vendedor a plazos carece de la posibilidad de solicitar la resolución del contrato por incumplimiento (*ex arts. 160 y 161 TR LC*), debiendo ser su crédito calificado como concursal, clasificado como ordinario y pagado como tal, conforme a la solución –convenida o liquidatoria– con la que concluya el concurso» (p. 508). En la misma situación se encuentra el posible financiador de la compra.

A continuación, se analiza la reserva de dominio de bienes muebles vendidos a plazos en el seno del concurso del comprador. El crédito del vendedor es calificado como especialmente privilegiado por el artículo 270.4.º TR LC. Esto revela, una vez más, que la función de la reserva no es mantener la correspectividad de las prestaciones, sino que estamos ante un negocio de financiación, en el que la reserva cumple únicamente la función de garantizar el cumplimiento. Demuestra, además, que el bien vendido forma parte de la masa activa del concurso porque es del comprador.

No obstante, un obstáculo para lo expuesto hasta ahora en el libro y argumento para los defensores de la titularidad del vendedor con reserva de dominio es el artículo 150.2.º TR LC, que prevé la existencia de «las acciones tendentes a recuperar los bienes vendidos a plazos o financiados con reserva de dominio mediante contratos inscritos en el Registro de bienes muebles». Para la profesora San-

cho, con buen criterio, esa acción no es más que el equivalente concursal de la recogida en el artículo 250.1.11.º LEC, es decir, la acción resolutoria del vendedor o financiador por impago de los plazos por el comprador. Aclarando, además, que «únicamente queda legitimado [para ejercer el derecho concedido por el art. 150.2.º TR LC] el vendedor a crédito (o su financiador cesionario), mas nunca el financiador a comprador, que, por mucho que contase con una reserva de dominio típica inscrita a su favor, no podría instar la resolución de un negocio que le es ajeno». Por todo lo anterior, no puede el vendedor pretender separar el bien de la masa activa en tanto propietario de aquel (v. art. 239 TR LC).

No obstante, reconoce la autora que la facultad resolutoria concedida al vendedor del bien contradice el régimen general de resolución de los contratos sinalagmáticos en el concurso, y supone una norma especial frente a la norma general. Intenta explicarlo señalando que «la naturaleza fiduciaria del pacto de reserva, asumida indebida e incluso inconscientemente por el legislador concursal como consecuencia de la influencia de la tortuosa interpretación dominical dominante en la jurisprudencia, la razón de fondo que explica por qué el TRLC ha reconocido al vendedor reservista, a pesar de que el bien vendido ha ingresado... en el patrimonio del comprador (ex art. 270.4.º TRLC), una garantía que no tiene solo la virtualidad de manifestarse como una preferencia ejecutiva especial obtenida al modo de una garantía real típica, sino que le inviste de un poder adicional –el recuperatorio– del que en otro caso carecería, y cuyo enriquecimiento patrimonial injustificado corrige al exigirle que, previamente, devuelva al deudor las prestaciones percibidas de él por medio de la resolución –netamente instrumental– del contrato de compraventa» (p. 537). No obstante, se muestra contraria a esta solución legal.

Valoración global. A juicio de quien suscribe, el trabajo se resiente en exceso de su origen en una tesis doctoral, de manera que tiene unas dimensiones que bien podrían haberse recortado.

Pero, en tanto tesis doctoral, hay que alabar su extensión y profundidad, cosa propia de las tesis de hace 30 o 50 años, y que hoy está en retroceso por las dificultades y requisitos necesarios para acceder a contratos y plazas docentes universitarias, que exigen que en cuatro años de beca se escriba una tesis doctoral y varios artículos más.

Desde el punto de vista formal, el libro está muy bien escrito, en la redacción no se han encontrado errores, ni de bulto ni de detalle. La prosa es fluida; por tanto, se lee con facilidad, con la facilidad con la que se puede leer un libro científico; a ello contribuye el hecho de que no cita prácticamente a nadie en el texto: un acierto (s.e.u.o., una vez a Rodrigo Bercovitz, p. 66; y dos a De Castro, pp. 176 y 182); las cuestiones secundarias y las citas las lleva la autora a nota, a veces demasiado largas (pero v. la excelente 753).

Con todo, lo que más destaca de la obra es que tiene un objetivo investigador, un eje que vertebra toda la investigación. Y ese eje gira con mucho conocimiento y sentido jurídico.

En definitiva, un libro bien escrito, bien estructurado y con una conclusión muy convincente. Más no se puede pedir.

Martín GARCÍA-RIPOLL MONTIJANO
Catedrático de Derecho civil
Universidad de Murcia

