

AA.VV., *Tratado de la compraventa. Homenaje al profesor Rodrigo Bercovitz*, dir.: Ángel CARRASCO PERERA, Ed. Aranzadi.

por

MARÍA DEL CARMEN GARCÍA GARNICA

*Catedrática de Derecho Civil*

*Universidad de Granada*

En más de una ocasión he escuchado a profesores de sólida trayectoria alabar la capacidad del profesor RODRIGO BERCOVITZ para contagiar el entusiasmo por la investigación y su poder de convocatoria, ya que dentro de su dilatada obra científica destaca toda una serie de obras colectivas, dirigidas o coordinadas por él, de obligada referencia para estudiosos y prácticos del Derecho Civil. En ellas queda plasmada de forma objetiva su generosidad para con sus discípulos y compañeros de disciplina, su gran intuición para abordar aquellos temas más apremiantes para el Derecho y, todo ello, con el equilibrado y parejo rigor práctico y científico de quien no solo es estudioso, sino también práctico del Derecho, que caracteriza su producción científica.

Precisamente esa capacidad de convocatoria y ese entusiasmo que en tantas ocasiones ha contagiado el profesor RODRIGO BERCOVITZ, han dado cuerpo a la obra objeto de recensión. En ella, más de un centenar de discípulos y amigos han querido, hemos querido, rendirle público homenaje con motivo (en realidad, con la excusa) de su jubilación como catedrático de Derecho Civil en la Universidad Autónoma de Madrid.

Lo primero que hay que destacar de esta obra, y que de entrada la hace singular con respecto a otras elaboradas con análoga finalidad laudatoria, es que no se trata de una mera suma de trabajos científicos, reunidos sin más sistemática ni armonía que el afecto compartido hacia el homenajeado. Así lo destaca oportunamente en su prólogo, el profesor CARRASCO PERERA, a quien corresponde el mérito de haber dirigido esta obra, con el atino de proponer a los autores una temática común, tan relevante y oportuna como el contrato de compraventa, y de fijar una senda recta y homogénea, en el fondo y en la forma, a las distintas aportaciones. Reconocimiento este que hay que hacer extensivo al comité editorial de la obra, integrado por los profesores Pilar CÁMARA ÁGUILA, Encarna CORDERO LOBATO, Pilar GUTIÉRREZ SANTIAGO, Manuel Jesús MARÍN LÓPEZ, Nazareth PÉREZ DE CASTRO y Susana QUICIOS MOLINA.

El resultado es una obra a la altura del homenajeado. Un Tratado de la compraventa llamado a ser una obra de referencia, ya que no tiene una vocación meramente dogmática, sino sobre todo práctica, al centrar la atención en los aspectos del régimen jurídico de este contrato que plantean —utilizando las atinadas palabras que emplea en el prólogo su director— problemas prácticos y controversias intelectualmente productivas. Y porque tampoco falta en ella el enfoque interdisciplinar, tan necesario y fructífero, al contar no solo con aportaciones de especialistas en Derecho Civil, sino también de Derecho Administrativo, de Derecho Mercantil, de Derecho Financiero y Tributario, de Derecho Internacional Privado.

El interés y la oportunidad de la temática escogida son incuestionables. En primer lugar, porque la compraventa constituye la piedra angular del sistema de la contratación privada. Además, porque faltaba en nuestro ordenamiento un

Tratado de estas características, en el que se analizara y revisara en profundidad la regulación codificada de este contrato, a la luz de las aportaciones realizadas por la doctrina y la jurisprudencia a lo largo de las últimas décadas, en tanto que han comportado importantes cambios y matices, que precisaban ser objeto de valoración y sistematización. Igualmente, demandaban ser objeto de atención las disonancias o disfunciones existentes entre el régimen jurídico codificado de la compraventa y las regulaciones especiales que inciden en la regulación de este contrato, especialmente patentes con respecto a las obligaciones de las partes del contrato y su incumplimiento y, en particular, en lo que concierne a las obligaciones de saneamiento. Y todo ello resulta más oportuno aún, si cabe, en un momento en que el régimen jurídico de la compraventa está siendo objeto de consideración a nivel europeo, tal y como lo evidencia la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de octubre de 2011, relativa a una normativa común de compraventa europea.

La obra se estructura en dos tomos (1.774 páginas). En el primero de ellos podemos consultar el índice general de la obra, que nos da cumplida muestra de su envergadura científica y utilidad práctica. Le sigue el conciso, pero intenso semblante personal del profesor BERCOVITZ, realizado por la profesora Etelvina VALLADARES, en nombre de sus discípulos y amigos, con la legitimación que le confiere el ser la más veterana entre los primeros. Se subraya en él la calidad docente del profesor BERCOVITZ y su compromiso con la institución universitaria, habiendo desempeñado a lo largo de su carrera académica relevantes cargos de representación institucional; labores que han sido compaginadas y se han visto enriquecidas con su ejercicio profesional de la abogacía, como lo evidencia el singular enfoque práctico de sus aportaciones. Pero, sobre todo, se subraya la calidad científica de quien aprendió de los mejores maestros, tanto en España como en Italia a raíz de su paso por el Real Colegio de España en Bolonia, y siempre ha tenido una particular intuición para advertir los retos que se planteaban al Derecho Civil y abrir nuevas líneas de estudio, habiéndonos legado a través de su obra aportaciones claves para el cultivo del Derecho Civil y su revisión. Mención destacada merecen, en este sentido, sus aportaciones al Derecho de la persona, del Consumo o de la Propiedad Intelectual; así como la creación o dirección de revistas tales como Derecho Privado y Constitución, Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, Aranzadi Civil o la Revista de Propiedad Intelectual.

Tras un breve prólogo a cargo de su director, el Tratado se estructura, con una cuidada sistemática, en diecisiete bloques temáticos (los ocho primeros recogidos en el primer tomo de la obra, y los restantes en el segundo). La práctica totalidad de ellos están precedidos por una presentación a cargo de uno de los miembros del comité editorial, antes citados, que refuerza la coherencia interna del conjunto y de sus partes.

El primer bloque temático, presentado por el profesor CARRASCO PERERA y compuesto de diecisiete aportaciones, aborda la «Tipología contractual». En él, partiendo de la configuración de la compraventa como modelo de los contratos traslativos y base del intercambio de bienes y, por ende, del sistema de economía de mercado, se presta especial atención a los aspectos tipológicos que han suscitado más controversia en la práctica, tales como los que surgen de la cada vez más habitual conexión contractual de la compraventa y contratos de crédito; de la distinción entre la compraventa financiada y el arrendamiento financiero, con especial referencia al *lease-back*; de aquellas compraventas que se encuentran en los confines de la compraventa civil y mercantil, tales como las compraventas

para uso y consumo empresarial y, entre otras cuestiones, de la fiscalidad del contrato de permuta y el contrato mixto de compraventa y permuta.

El segundo bloque temático, también presentado por el profesor CARRASCO PERERA, se compone de cuatro aportaciones relativas a la «Ley aplicable y compraventa internacionales», atendiendo en particular a cuatro textos normativos: el Reglamento comunitario 593/2008 (Roma I), el Convenio de Viena de 1980, sobre compraventa internacional de mercaderías, la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a una normativa común de compraventa europea (CESL) y los Principios Uniformes de Contratos Comerciales Internacionales de UNIDROIT. Entre las cuestiones abordadas, cabe destacar el análisis de la reserva de dominio y el concurso internacional.

El bloque III es presentado por la profesora Nazareth PÉREZ DE CASTRO y se compone de seis aportaciones relativas a la «Capacidad y prohibiciones». En él, aparte de las cuestiones generales relativas a la capacidad contractual, se ahonda en problemáticas que presentan particular trascendencia práctica en relación al contrato de compraventa, tales como la venta por representante legal sin autorización judicial, la legitimación para vender bienes gananciales, las limitaciones a la capacidad de disponer de quien se encuentra en situación de concurso o de las personas inhabilitadas para ejercer el comercio por sentencia firme conforme a la Ley concursal, así como las limitaciones relativas a la adquisición de bienes existentes con respecto a quien desempeña un cargo tutelar, al comisionista o a los administradores concursales. Particular atención se presta a su fundamento jurídico último, ya que su tratamiento será diverso, a título ilustrativo, según nos encontremos ante un conflicto de intereses, un supuesto de autocontratación o en caso de que concurran ambos.

El bloque IV, integrado por siete aportaciones y presentado por el profesor Manuel Jesús MARÍN LÓPEZ, se ocupa de los «Vicios del consentimiento». La particular trascendencia práctica de esta cuestión la evidencia su elevada repercusión jurisprudencial, toda vez que —como destaca el propio profesor MARÍN LÓPEZ— es precisamente en relación a la compraventa donde con mayor frecuencia se invocan y prosperan los vicios del consentimiento, particularmente el dolo y el error. Por otro lado, la trascendencia jurídica de los vicios del consentimiento ha sido puesta de actualidad en nuestro ordenamiento a raíz de la problemática suscitada por la comercialización de productos financieros complejos, destacadamente las participaciones preferentes; problemática que ha tenido una singular trascendencia jurídica y social y a la que se presta específica atención en este apartado. Por último, aunque no menos importante, el interés de esta cuestión se acentúa por la necesidad de revisar la regulación codificada a la luz de otros textos legales y de los remedios contemplados en ellos. En coherencia con lo cual, se presta especial atención en este bloque a la incidencia que puedan tener en la formación de la voluntad negocial tanto la obligación legal de información precontractual establecida en la legislación tuitiva del consumidor, como las prácticas desleales con consumidores, a la luz de lo dispuesto por la Ley 29/2009, por la que se modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios.

El bloque V, relativo a la «Perfección del contrato», está compuesto por doce aportaciones y presentado por la profesora Encarna CORDERO LOBATO. A lo largo de sus páginas se concretan y analizan los principales problemas que pueden plantearse en el *iter* formativo del contrato. A título ilustrativo se abordan cuestiones tales como la calificación del sentido y eficacia de las declaraciones de las partes, arrojando luz en torno a cuándo se debe entender que existe oferta de

contrato y cuándo una propuesta no vinculante. La incidencia de manifestaciones concurrentes con la formación del contrato, y en particular de la publicidad y promoción precontractual, en orden a la integración de su contenido. Las consecuencias de la ruptura del proceso negociador. La eficacia de las promesas de venta, precontratos y cartas de intenciones. Las peculiaridades de la perfección del contrato en la contratación electrónica y a distancia, así como en la compraventa internacional de mercaderías.

«La facultad de desistimiento» se aborda en el bloque VI, presentado por la profesora Pilar GUTIÉRREZ SANTIAGO y compuesto por cuatro aportaciones. Se analiza en esta parte del Tratado una de las cuestiones en las que, como antes anticipábamos, el Derecho codificado se ha visto notablemente excepcionado por la legislación especial. De modo que frente a la excepcionalidad y carácter prioritariamente convencional, con el que el legislador decimonónico contempló la facultad de desistimiento del comprador, reservándola básicamente a las ventas a prueba o ensayo, *ad gustum* y sobre muestras; la legislación tuitiva del consumidor ha generalizado la consagración legal del derecho de desistimiento a favor del consumidor, aunque sin que exista plena uniformidad en la regulación y fundamento de esta facultad, que se ve reforzada en ciertas categorías de contratos, tales como los contratos celebrados a distancia o fuera de establecimiento mercantil, en atención a sus circunstancias especiales. Al complejo marco normativo relativo a la facultad de desistimiento se ha sumado la Directiva 2011/83/UE, sobre derechos de los consumidores (aún no transpuesta al Derecho español), que trata de rediseñar el derecho de desistimiento precisamente en relación a los contratos celebrados a distancia o negociados fuera de establecimientos comerciales.

El bloque VII del Tratado profundiza a lo largo de seis aportaciones en la «Reserva de domino». En relación a ella, destaca certeramente la profesora Susana QUICIOS MOLINA —responsable de su presentación— que su realidad práctica ha superado con creces su configuración legal, que tan solo la contempla con carácter general respecto a las compraventas de bienes muebles a plazos sujetas a la Ley 28/1998, a favor tanto del vendedor como del financiador de la compraventa. Se analiza, así, la eficacia frente a terceros de la reserva de domino según se haya configurado como verdadera reserva de dominio o garantía real y según que esté o no inscrita, la reserva de dominio en la compraventa a plazo de bienes muebles y en las ventas inmobiliarias, la reserva de dominio sobre bienes destinados a la reventa y la establecida sobre pertenencias de una finca o establecimiento, así como el juego de la reserva de dominio y la resolución contractual.

El bloque VIII, presentado por la profesora Pilar GUTIÉRREZ SANTIAGO, se ocupa del «Objeto». En él se analizan con detalle, a lo largo de veintiuna aportaciones, las especialidades que se introducen en el régimen jurídico de la compraventa en función a la singularidad de este elemento del contrato. Se abordan así, a título ilustrativo, las particularidades de la compraventa de fincas y parcelas objeto de transformación urbanística, de instrumentos financieros, de carteras de créditos y retracto de créditos litigiosos, de derechos políticos o económicos de acciones o participaciones sociales, de empresa, de signos distintivos e inventos industriales, de explotaciones agrarias, de contenidos digitales, del soporte plástico de obras protegidas por el derecho de autor, de cosa común y de cuota, de bienes pertenecientes a una comunidad postganancial y hereditaria, de la vivienda familiar habitual, de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, la cesión del crédito hipotecario y la hipoteca, o los contratos de suministro de gas y electricidad. Asimismo, se analiza con profundidad la problemática de la doble venta y la venta de cosa ajena. En definitiva, esta parte tiene el mérito de acometer

un análisis sistemático y conjunto, sin parangón con análogo alcance en obras anteriores, de toda una serie de cuestiones de indiscutible interés dogmático y práctico.

Ya en el tomo segundo del Tratado, y presentado por el director de la obra, el bloque IX se ocupa del «Precio». A lo largo de doce aportaciones se abordan, con el enfoque práctico que inspira toda la obra, las distintas controversias que pueden rodear a este elemento esencial del contrato. Se lleva a cabo un exhaustivo análisis de los problemas que pueden rodear a la determinación del precio, ya sea por las partes, por una de ellas o un tercero, o incluso la posibilidad de integración judicial en ciertos supuestos. Se analizan los distintos problemas que pueden suscitarse en torno a las arras y a las cantidades anticipadas en la compraventa de vivienda. También los relativos a la incidencia en este elemento del contrato de los intereses moratorios, atendiendo a lo dispuesto en la Ley antimorosidad; así como de aquellas cláusulas que repercuten al comprador tributos que corresponden al vendedor y el tratamiento de los pagos adicionales en las ventas de consumo, a la luz de lo dispuesto en la Directiva 2011/83/UE.

El bloque X es el relativo a «La venta de inmuebles», presentado por la profesora CÁMARA ÁGUILA, con diez aportaciones. Aunque el Código Civil no se ocupa de forma específica de la compraventa de bienes inmuebles, a excepción de contadas normas dispersas a lo largo de este cuerpo normativo, es incuestionable que la trascendencia jurídica, económica y social de la venta de inmuebles, de un lado, y la problemática específica que suscita, de otro, imponen atender de forma singular a este supuesto. Especial interés plantea la problemática que surge de la usual vinculación de este contrato al préstamo hipotecario, puesta de actualidad por la actual coyuntura económica y el consiguiente incremento de los procesos de desahucio. Ello ha desembocado en una problemática no solo social, sino también jurídica, en particular a raíz del conocido pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la UE, de 14 de marzo de 2013, a la que evidentemente este Tratado no podía ser ajeno. No obstante, aparte de esta cuestión, se abordan otras muchas de gran interés, tales como los deberes precontractuales de información en los compraventas de inmuebles al consumo, la utilidad del Catastro en orden a la identificación de las fincas, la escrituración notarial de compraventas de inmuebles, las cláusulas abusivas en la compraventa de vivienda o las especialidades que presenta la compraventa de finca arrendada, de finca hipotecada, de vivienda protegida, de viviendas sobre plano y de derechos de aprovechamiento por turno.

Siete aportaciones conforman el bloque XI relativo a «La compraventa financiada», presentado por el profesor Manuel Jesús MARÍN LÓPEZ. De todos es sabido que la usual necesidad del comprador de recurrir a financiación para poder afrontar el precio de la compraventa ha dado lugar, de un lado, al surgimiento de la venta a plazos de bienes muebles como modalidad contractual especial y, de otro, al generalizado fenómeno de vinculación de la compraventa con un contrato de financiación. La relación e interconexión de ambos contratos suscita una serie de problemas de los que no se ocupan las normas codificadas; aunque sí algunas normas especiales, en particular la Ley de Crédito al consumo, que tratan de resolver el problema relativo a la distribución de riesgos que se plantea en caso de incumplimiento del vendedor. En coherencia con ello, en esta parte del Tratado se analizan las consecuencias prácticas de la vinculación contractual entre la compraventa y el crédito, así como las particularidades contractuales de la venta financiada establecidas tanto por la LVPBM como por la LCC, delimitando el ámbito de aplicación de cada uno de estos textos normativos y comparando sus previsiones. Todo ello, con mención especial a la venta financiada de vehículos

automóviles y a la perfección e inscripción de la compraventa financiada de bienes muebles suscrita mediante sistemas de firma digitalizada.

A la problemática ligada a la «Entrega de la cosa» se dedica el bloque XII, integrado por catorce aportaciones y presentado por la profesora CÁMARA ÁGUILA. En él no solo se analiza la entrega de la cosa vendida y sus diferentes formas desde la óptica de la teoría del título y el modo, en tanto requisito para que tenga lugar la transmisión de la propiedad del bien enajenado; sino también desde el punto de vista estrictamente obligacional, que no se reduce a la mera entrega material de la cosa, sino que conlleva el deber de entregarla conforme a las características legítimamente esperadas, sin vicios o gravámenes ocultos o sin falta de conformidad. En particular, se analiza cuándo la elevación del contrato de compraventa a escritura pública equivale a la entrega y cuándo no; la problemática que se suscita en torno a la titularidad del bien en supuestos, tales como el embargo de cosa vendida en documento privado, la compraventa bajo condición suspensiva, la resolución de la compraventa con pluralidad de partes; las peculiaridades de la entrega en las ventas judiciales, al consumo, mercantiles o en la compraventa CIF; los remedios del comprador ante el incumplimiento temido del vendedor y la eventual modernización que a este respecto resulta de la Directiva 2011/83/UE, sobre los derechos de los consumidores, en tanto introduce una nueva regulación del tiempo en la entrega y la transmisión del riesgo.

El bloque XIII se ocupa del «Pacto de retroventa». En él se analizan dos cuestiones puntuales, en otras tantas aportaciones: de un lado, la delimitación entre el retracto convencional y la venta en garantía, con referencia también al *lease-back*, a la luz de la prohibición del pacto comisorio y la usura; y, de otro, la venta y recompra de instrumentos financieros, tanto en mercados financieros internacionales como en España, analizando su desenvolvimiento, el modelo internacional conocido abreviadamente como GMRA y las implicaciones fiscales de estas operaciones.

El bloque XIV está dedicado a una cuestión de particular trascendencia práctica y dogmática como es el «Saneamiento y falta de conformidad». Lo presenta la profesora CORDERO LOBATO y se compone de veintidós aportaciones, que le convierten en el apartado temático más amplio del Tratado. Como señalábamos en el comentario al bloque XII, la obligación del vendedor de entregar la cosa no se agota con el mero traspaso posesorio, ya que también está obligado a mantener al comprador en el goce legal y pacífico de la cosa como propietario y a responder cuando la misma no le presta la utilidad esperada. Ahora bien, en la definición de esa utilidad esperada y de los remedios que asisten al comprador en su ausencia se está abriendo una creciente brecha entre el Código Civil y la legislación protectora del consumidor y alguna otra legislación especial, como la Ley de Ordenación de la Edificación, y más recientemente con las aportaciones al que podemos denominar Derecho europeo de los contratos contenidas en los PECL, el DCFR o el CESL. Consciente de ello, los autores del Tratado han prestado particular atención a esta cuestión. Sin ánimo exhaustivo, entre las cuestiones abordadas cabe citar el estudio de supuestos particulares de evicción, tales como la evicción inversa, la evicción parcial frente al defecto de cabida en la venta de inmuebles o la evicción en compraventas de herencia, carteras de créditos y explotaciones empresariales. El saneamiento por cargas ocultas y gravámenes urbanísticos, el estado jurisprudencial relativo a los vicios ocultos y a su eventual consideración como *aliud pro alio*, y el saneamiento de la *veritas* y la *bonitas nominis* en la compraventa de créditos. El análisis de los defectos y remedios contemplados en la venta de viviendas por la LOE. El estándar del incumplimiento esencial en la

compraventa internacional y el derecho a subsanar la falta de conformidad. Así como un detallado estudio de las peculiaridades que plantea la falta de conformidad en la venta de productos de consumo.

El bloque XV se ocupa del «Pago del precio» a lo largo de ocho aportaciones, presentadas por la profesora QUICIOS MOLINA. Se analizan en ellas una serie de problemas de particular interés ligados al cumplimiento de la obligación principal del comprador; tales como la determinación del lugar y modalidades del pago del precio, de cuándo la demora en el pago debe considerarse incumplimiento resolutorio, de los remedios del vendedor ante el incumplimiento temido por el comprador; del régimen jurídico relativo a la producción de intereses moratorios a cargo del comprador, del desenvolvimiento práctico del artículo 1504 del Código Civil y su relación con el artículo 1124, o la eficacia de la condición resolutoria en el concurso de acreedores.

El bloque XVI se ocupa de una cuestión no menos baladí en la práctica, como es el «Traslado de los riesgos», en cuatro aportaciones presentadas por el profesor CARRASCO PERERA. En ellas se analiza el tratamiento de esta cuestión tanto en el Derecho codificado, como en la normativa aplicable a la compraventa internacional de mercaderías, sin pasar por alto las previsiones recogidas para los contratos celebrados con consumidores en la Directiva 2011/83/UE, ni los más recientes pronunciamientos judiciales en los que se admite que el comprador se desvincule del contrato al no haber podido encontrar fuentes de financiación para pagar el resto del precio debido, en virtud de una controvertida aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, que ha hecho resurgir el interés y la controversia en torno al tratamiento de los riesgos y, en particular, respecto al acierto de la aplicabilidad de dicha cláusula a la compraventa.

La obra concluye con el bloque XVII, compuesto por cuatro aportaciones en las que se analizan las «Compraventas de bienes y derechos públicos». Se cierra con este bloque temático el estudio completo y sistemático del contrato de compraventa llevado a cabo en este Tratado, englobando en él cuestiones que por su carácter interdisciplinar a menudo no son abordadas en los manuales u obras doctrinales relativas a este contrato, pese a su indiscutible interés. En particular, se analiza el régimen jurídico de la transmisión de concesiones de aguas y costas, la perfección del contrato de enajenación de inmuebles por la Administración General del Estado, las peculiaridades planteadas por la enajenación del subsuelo y, en especial, del situado bajo dominio público y las permutas de bienes públicos locales.

En suma, nos encontramos ante una obra elaborada con gran rigor intelectual y una esmerada sistemática que facilita su lectura y análisis, que obvia lo ocioso y profundiza en los tópicos fundamentales o controvertidos. Por todo lo cual, este Tratado está llamado a ser una obra de imprescindible consulta para estudiosos y profesionales del Derecho. Una obra, en definitiva, que ha pretendido estar a la altura del profesor Rodrigo BERCOVITZ en cuyo homenaje se ha escrito.