



Derecho Español **C**ontemporáneo

LA COMPRAVENTA Y LA CATEGORÍA DEL NEGOCIO JURÍDICO ABSTRACTO

Cristina Fuenteseca Degeneffe

Profesora Titular de Derecho civil
Universidad Complutense de Madrid



DERECHO ESPAÑOL CONTEMPORÁNEO

TÍTULOS PUBLICADOS

- Renuncia y repudiación de la herencia en el Código civil,** *Carlos Rogel Vide* (2011).
- La prueba en el procedimiento contencioso-administrativo,** *David Ordóñez Solís* (2011).
- Formulación de cuentas anuales en las sociedades de capital,** *Leopoldo del Puerto Cabrera* (2011).
- Fuentes del Derecho Nobiliario,** *Vanessa E. Gil Rodríguez de Clara* (2011).
- La cláusula penal,** *Silvia Díaz Alabart* (2011).
- Adquisición de la nacionalidad por descendientes de españoles,** *María José Cazorla González* (2011).
- Honor, intimidad e imagen en el deporte,** *Blanca Sánchez-Calero Arribas* (2011).
- La impugnación del arbitraje,** *Miguel L. Lacruz Mantecón* (2011).
- Recargas hipotecarias e hipotecas recargables,** *Helena Díez García* (2012).
- La responsabilidad precontractual,** *Pablo Valés Duque* (2012).
- El pago en metálico de la legítima de los descendientes,** *Carlos Vattier Fuenzalida* (2012).
- La donación en España y en Europa,** *Antoni Vaquer Aloy* (2012).
- La responsabilidad extracontractual del principal por hechos de sus auxiliares: principios y tendencias,** *Josep Solé Feliu* (2012).
- El error de derecho,** *Salvador Carrión* (2012).
- La condonación de la deuda,** *Francisco de P. Blasco Gascó* (2012).
- La compraventa y la categoría del negocio jurídico abstracto,** *Cristina Fuenteseca Degeneffe* (2012)

DERECHO ESPAÑOL CONTEMPORÁNEO

Directores:

CARLOS ROGEL VIDE y SILVIA DÍAZ ALABART

Catedráticos de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

LA COMPRAVENTA Y LA CATEGORÍA DEL NEGOCIO JURÍDICO ABSTRACTO

Cristina Fuenteseca Degeneffe

*Profesora Titular de Derecho civil
Universidad Complutense de Madrid*



Madrid, 2012

© Editorial Reus, S. A.
Fernández de los Ríos, 31 – 28015 Madrid
Tfno.: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

1ª edición REUS, S.A. (2012)
ISBN: 978-84-290-2705-2
Depósito Legal: M 30974-2012
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación, Referencia: DER2010-18817 (subprograma JURI), Título: «Principios de Derecho europeo. Marco Común de Referencia. Compraventa: una adaptación imprescindible», 2011.

También se enmarca en los trabajos del Grupo de Investigación Santander-UCM, modalidad (A- Consolidados), convocatoria GR35/10-A, Grupo 931499, 2011, «Sujetos protegidos y contratación».

A la memoria de mi padre

I. NEGOCIO ABSTRACTO Y LA FUTURA POSIBLE UNIFICACIÓN JURÍDICA EUROPEA EN MATERIA DE TRANSMISIÓN DE PROPIEDAD

Abordar la problemática del negocio abstracto en el derecho alemán no resulta tarea sencilla. No sólo por sus profundas raíces históricas que se remontan al Derecho romano, sino también porque actualmente puede plantearse la cuestión de una posible futura unificación jurídica europea en el tema relativo a la transmisión de propiedad¹.

¹ Respecto al Draft (*Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR), Full Edition*, 2009, p. 4377: VIII.– 2:101: Requisitos para la transferencia del dominio en general: «(1) *The transfer of ownership of goods under this Chapter requires that: (a) the goods exist; (b) the goods are transferable; (c) the transferor has the right or authority to transfer the ownership; (d) the transferee is entitled as against the transferor to the transfer of ownership by virtue of a contract or other juridical act, a court order*

Es cierto que si leemos a los autores españoles cuando estudian la teoría del título y el modo no encontramos continuas alabanzas a este sistema, ni reiterados intentos de calificarlo como superior a otros. Esta tendencia a justificar de modo continuo la vigencia del negocio abstracto sí se detecta en la doctrina alemana, como señalaré en su momento.

Considerando la opinión de un número considerable de juristas germánicos que, lógicamente, defienden férreamente su sistema del negocio abstracto, como expongo en el presente trabajo, y teniendo en cuenta que lo mismo ocurrirá en otros ordenamientos europeos si se ven amenazados de extinción en el punto relativo al sistema transmisorio de la propiedad, creo que, quizá, cabrían dos posibilidades: o bien se van admitiendo, aunque sea excepcionalmente, esos diversos sistemas trans-

or a rule of law; and (e) there is an agreement as to the time ownership is to pass and the conditions of this agreement are met, or, in the absence of such agreement, delivery or an equivalent to delivery. (2) For the purposes of paragraph (1) (e) the delivery or equivalent to delivery must be based on or referable to, the entitlement under the contract or other juridical act, court order or rule of law...». Se requiere, por tanto, un contrato y una entrega. En los Comentarios se añade que «cuando el derecho nacional establezca un sistema registral que afecte al derecho de propiedad y a la transmisión de propiedad (en contraposición al registro con fines administrativos) y el registro es accesible al público, con independencia si la inscripción es obligatoria u opcional, los efectos de tal registro “tendrán prioridad respecto a las reglas de este libro”, véase VIII.– 1:102 (Registro de bienes), parágrafo (2)».

misivos en los distintos ordenamientos europeos, tarea nada sencilla, o bien se buscan puntos convergentes entre los distintos ordenamientos que no conlleven un cambio de tal envergadura. En el presente trabajo me inclino por la segunda solución y he intentado buscar extremos de unión entre los ordenamientos español y alemán.

Una primera solución radicaría en considerar oportuno utilizar la autonomía de la voluntad² para introducir en los diversos ordenamientos europeos los sistemas transmisivos de los que carecen, en particular en España, el negocio abstracto. En consecuencia, cada país conservaría su sistema, pero, cabría mediante pacto, efectuar la transmisión de propiedad utilizando otros de países vecinos europeos. Se trataría de agilizar el tráfico y cumplir, de este modo, los fines y objetivos de la Unión Europea. Posiblemente se incrementarían los beneficios económicos. Resultará más enriquecedora la diversidad que el establecimiento de un único sistema, de muy difícil consenso, si conlleva la aniquilación de otros sistemas transmisivos.

Como indico en el presente estudio, mediante la autonomía de la voluntad se permite en derecho alemán unir negocio obligatorio y negocio de disposición a través de una condición, luego existe una aproximación o equiparación al sistema cau-

² Con la dificultad que plantearían aquí los contratos de adhesión.

sal³. En realidad, tal vez cabría concluir, que en el fondo existe ahí un punto convergente o común entre el ordenamiento alemán y el español. Y ello tanto para bienes muebles como para bienes inmuebles.

En este sentido resulta loable la solución alemana que no se limita al reconocimiento de la vigencia del negocio abstracto, sino que permite otras vías que otorgan flexibilidad al sistema. Y esa flexibilidad se echa de menos en nuestro ordenamiento que junto a la teoría del título y el modo asimismo también podría admitir, excepcionalmente y en virtud de pacto, el negocio abstracto para transmitir la propiedad. Quizá también utilizando la vía que ofrece la condición en el negocio. No faltan antecedentes históricos en derecho romano acerca de esta admisibilidad del negocio abstracto. Si bien es cierto que actualmente nuestro sistema de transmisión de propiedad es causal y no abstracto⁴.

Efectivamente, el derecho alemán junto al negocio abstracto reconoce otras soluciones, que expondré más adelante en el presente trabajo, y

³ Me remito al apartado que dedico al examen de la condición y el juego de la autonomía de la voluntad.

⁴ ALBALADEJO.— *La causa*, RDP, 1958, p. 325: «... no es válido, en pro de que en nuestro Derecho sea posible el negocio abstracto, el argumento de que pueda celebrarse a base del principio de autonomía de la voluntad. Pues el art. 1261 establece de forma imperativa ... causa de la obligación que se establezca».

al operar con la noción de causa se aproximan extraordinariamente al sistema español. No hay que olvidar que el principio de la tradición rige tanto en Alemania, destacándolo en particular la doctrina alemana para los bienes muebles, como en España. Luego tal vez cabría concluir que en ese extremo relativo al sistema transmisivo de propiedad ya existe convergencia entre el ordenamiento español y el alemán. Pero ello se debe a la flexibilidad de las construcciones alemanas. Esa amplitud también sería deseable para España, el reconocimiento de otros sistemas transmisivos como excepción que precisa pacto, quizá facilitaría las transacciones.

Asimismo en nuestro ordenamiento jurídico quizá se admite lo que los alemanes denominan negocio obligatorio abstracto, que estudiaré más adelante, y que recae sobre la cuestión de los títulos valores, cheque... Luego en este sentido también existen negocios abstractos en nuestro ordenamiento jurídico.

Concluyendo, no creo que la distancia entre unos y otros ordenamientos, en concreto el alemán y el español, sea de tanta envergadura o tan irreconciliable como a primera vista pudiera parecer. No hay que olvidar que también en derecho romano se admitió el negocio abstracto y todo ello sirve de fundamento al conjunto de ordenamientos europeos.

Como señalo en el presente trabajo, una de las críticas que se vierten en contra del principio

de abstracción es que para el profano en derecho resulta difícil de entender. Pero lo mismo cabría afirmar respecto de otros ordenamientos jurídicos como el español. Sólo el jurista sabe y conoce con certeza los requisitos exactos que conducen a la transmisión de propiedad.

Procuraré centrarme en un análisis de derecho comparado respecto de los ordenamientos alemán y español, mi intención en el presente trabajo consiste en aclarar la noción del negocio abstracto ahondando en sus diversas manifestaciones y sin perder de vista el examen del derecho español. Por ello en los siguientes apartados pretendo analizar las muy diversas cuestiones vinculadas con él. En este sentido, el principio de separación, el negocio obligatorio, negocio de disposición, negocio obligatorio abstracto y sus respectivas manifestaciones, tomando, desde luego, como punto de partida los antecedentes históricos que aún hoy sirven para arrojar luz sobre esta cuestión.

Lo que pretendo demostrar es que puede detectarse una línea común entre los ordenamientos español y alemán en el sentido de admitirse en este último la relevancia del negocio causal. Es decir, ante la dificultad que supondría insertar el sistema de transmisión abstracto en el derecho español, tenemos ya, como intentaré probar en el presente trabajo, un punto convergente entre los ordenamientos alemán y español consistente en la posibilidad que confiere aquél de otorgar relevan-

ÍNDICE

I. Negocio abstracto y la futura posible unificación jurídica europea en materia de transmisión de propiedad	9
II. Presupuestos básicos acerca del negocio abstracto que conducen a la conclusión que propongo.....	17
1. Antecedentes históricos del negocio abstracto.....	17
2. Concepto de negocio abstracto	28
3. Casos de negocio abstracto	43
4. El principio de separación (<i>Trennungsprinzip</i>).....	56
5. Negocios obligatorios, negocios causales.....	60
A. Negocios obligatorios	61
B. Negocios causales	66
6. Negocios de disposición	72

7. El negocio obligatorio abstracto	82
8. El enriquecimiento injustificado	88
9. <i>Fehleridentität</i> (Identidad en el defecto) ..	97
10. El papel de la autonomía de la voluntad y el negocio abstracto	103
A. Vinculación entre negocio obligatorio y negocio de disposición a través de una condición.....	113
B. Sistema transmisivo y venta con re- serva de dominio en el derecho espa- ñol.....	120
C. El párrafo 139 BGB.....	123
11. El principio de abstracción sirve para la protección del tráfico jurídico	126
12. ¿Ha quedado superado el principio de abstracción?.....	129
13. Críticas vertidas sobre el principio de abstracción.....	133
14. El negocio abstracto y los terceros	137
15. Requisitos formales	143
16. La doble venta.....	144
17. La venta de cosa ajena	146
18. La venta de cosa futura.....	146
III. Sistema transmisivo vigente en Es- paña	149
1. Significado del título en el contrato de compraventa en España.....	149
A. La noción de título	149

B. El juego de la autonomía de la voluntad excluyendo el título en el contrato de compraventa.....	156
C. El vendedor debe garantizar la cadena de transmisiones	165
D. Adquisición de un no legitimado.....	175
E. La posesión del <i>tradens</i>	177
F. El vendedor desposeído y la transmisión de propiedad.....	183
G. Validez o no de la entrega realizada por el vendedor cuando un tercero está usucapiendo la cosa vendida	183
H. ¿Existe un <i>animus</i> en la <i>traditio</i> ?.....	183
2. El modo en el contrato de compraventa en España	185
3. La pertenencia de los frutos al comprador desde el día en que se perfeccionó el contrato: el art. 1468 C.c. español.....	192
4. Manifestaciones de la entrega o cumplimiento	197
A. ¿Pueden los particulares crear nuevos modos de entrega?	197
B. Casos de entrega o cumplimiento	198
C. El art. 1462.2 C.c.: la venta mediante escritura pública.....	214
D. ¿Existe obligación de transmitir los documentos acreditativos de la titularidad del transmitente?.....	220

IV. Principio de unidad, consensual o contractual.....	223
1. Su admisión en el ordenamiento alemán.....	223
2. La transmisión por el mero consentimiento en España	234
A. El art. 1463 C.c.: la entrega por el solo acuerdo o conformidad no se contiene en un pasaje del Código civil.....	234
B. La entrega mediante el consentimiento del art. 1463 C.c. y su aplicación a los bienes de consumo	241
C. ¿El art. 1463 C.c. es aplicable a bienes inmuebles?	243
D. El art. 1450 C.c. no parece apoyar la admisibilidad de la transmisión de la propiedad en la compraventa mediante el mero consentimiento.....	247
E. El art. 1463 C.c. y el juego de la autonomía de la voluntad	249
3. En el derecho alemán el contrato de compraventa crea obligaciones pero aún no transmite la propiedad	250
4. El principio de tradición y la transmisión de bienes incorporeales en España.....	255
A. La obligación de entrega del vendedor recae sobre derechos reales y de crédito.....	255

B. Los bienes incorporeales a los que alude el art. 1464 C.c. y la transmisión por el mero acuerdo o conformidad	258
C. El uso consentido al que hace referencia el art. 1464 C.c	259
D. Los artículos 1526 y siguientes del Código civil y su aplicación o no a los derechos reales.....	261
E. ¿Puede usarse el art. 1464 C.c. para transmitir el derecho de propiedad?..	263
V. Preceptos del Código civil español ubicados sistemáticamente en sede de entrega de la cosa vendida que nada tienen que ver con el sistema de transmisión de propiedad.....	265
1. El riesgo de no cobrar el precio: los arts. 1466 y 1467 C.c. español	265
A. El incumplimiento de la obligación de pagar el precio. Los arts. 1466 y 1467 C.c.....	270
B. El aplazamiento o la ausencia de entrega	276
C. El descubrimiento de la insolvencia del comprador posterior a la venta....	278
2. La entrega de la cosa vendida y los preceptos acerca de la venta de inmuebles (arts. 1469 a 1472 C.c. español)	282
A. Los arts. 1469 a 1472 C.c. constituyen una expresión del principio de conformidad	284

B. Los arts. 1469 y 1470 C.c. ¿contemplan casos de cumplimiento defectuoso o de expresión errónea en el contrato?..	286
C. Las menciones a la calidad en el art. 1469 C.c	288
D. Los remedios de los artículos 1469 a 1471 C.c.....	291
BIBLIOGRAFÍA	299

