

analogías que presenta la legislación sobre ventas parciales y a plazos para su aplicación al contrato de leasing, por lo que puede llegar a concebirse como un contrato de venta parcial *sui generis*, si bien sea frecuente que la sociedad de leasing convenga un pacto de reserva de propiedad que se inscribe en el registro para evitar las consecuencias de un secuestro de bienes o de la quiebra del empresario.

Este magnífico estudio se concluye haciendo ver el porvenir positivo con que ha de contar en la vida negocial el contrato de leasing, si bien su inicial evolución económica y jurídica no puedan darnos todavía sus contornos más perfilados y su cualificación jurídica idónea. Además, el estudio se completa con la biografía del tema, su jurisprudencia europea y un modelo de contrato de leasing, por lo que a su valor científico se añade su utilidad práctica.

JOSÉ BONET CORREA

VARRONE, Claudio: "Il trasferimento della proprietà a scopo di garanzia"; Nápoles, 1968. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene s. n. e.; 240 páginas.

El autor se propone estudiar la viabilidad, en Derecho italiano, de la figura de la transmisión de la propiedad, con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones.

Comienza su exposición aludiendo a la diversidad de opiniones sobre el tema. Seguidamente pasa a tratar el problema de los inconvenientes de la admisión de este tipo de negocio jurídico; se objeta contra ella el hecho de ser un excelente medio para burlar la prohibición del pacto comisario, prohibición establecida en el artículo 1.963 del Código civil italiano para la anticresis y en el 2.744, para la prenda y la Hipoteca. Mas el autor indica que cabe pensar en la admisión de la figura si, a pesar del inconveniente mencionado, puede solucionar problemas que las garantías típicas —prenda, hipoteca— no pueden solucionar. Con respecto a este punto, Varrone expresa su convicción de que la transmisión de la propiedad con fin de garantía es el único vehículo para garantizar el derecho del acreedor sin perjudicar al deudor; en efecto, si el objeto de la garantía es un bien mueble, el deudor puede mantener su posesión sobre él, evitándose el desplazamiento propio de la prenda, y así beneficiarse de sus frutos y rendimientos, siendo, como consecuencia, más realizable, desde el punto de vista económico, el cumplimiento de su obligación para con el acreedor; si se trata de un inmueble, se evita la inactual coexistencia externa de derechos reales sobre una misma cosa, propia de la hipoteca clásica.

Cuestión interesante en la obra es la naturaleza de la figura que tratamos más concretamente, la naturaleza jurídica del derecho del acreedor sobre la cosa que se le entrega en garantía de su crédito.

El autor plantea la cuestión partiendo de dos puntos claros: primero, no cabe hablar, en Derecho italiano, de los tipos de propiedad, sino de

uno sólo; segundo, en el número de derechos reales es "clausus". ¿Es propietario, el acreedor, de la cosa dada en garantía? Es difícil admitirlo por la esporadicidad de su derecho y por sus restricciones. Y si no es propietario, ¿qué es? ¿Quién es, entonces, el verdadero propietario de la cosa dada en garantía? Entramos en el campo problemático del negocio fiduciario. Si el acreedor es efectivamente propietario de la cosa a él dada puede perjudicar al deudor enajenándola: como consecuencia del principio de la inoponibilidad de pactos a terceros, el tercero adquirente, al menos el de buena fe, resultaría protegido en su adquisición a costa del fiduciante, además, en caso de quiebra del acreedor, la cosa sería atacada como otra más de éste, perjudicándose indebidamente el deudor, sin que procediera la "separatio ex iure domini".

Estas conclusiones han llevado a muchos a desaprobado la vigencia de la figura en cuestión, o bien, para evitar este inconveniente, a configurar el derecho del acreedor sobre la cosa dada en garantía como un derecho distinto de la propiedad. Para llegar a esta segunda posición, se ha aducido también la temporaneidad de la relación, olvidando que hay propiedades esporádicas, esto es, destinadas a perecer en un plazo más o menos señalado como por ejemplo, en el caso de venta con reserva de dominio.

Varrone dice, con respecto al problema de la inoponibilidad del pacto a terceros, que este principio no debe ser aplicado al sujeto que contemplamos: según el autor, el acto de enajenación al tercero sería un acto antijurídico por constituir un peligro de incumplimiento; por ello, debe ser jurídicamente inválido e irrelevante. Con respecto a la cuestión de la quiebra, Varrone concede la "separatio ex iure domini" al fiduciante en la quiebra del fiduciario, aduciendo que la propiedad de éste es meramente formal, mera consecuencia de "abstractos esquemas de lógica jurídica". Varrone, presta así una contribución más a la ya arraigada "jurisprudencia de intereses", sacrificando la decimonónica "jurisprudencia en conceptos".

Señala además, el autor que lo antijurídico de la figura reside en que al valer de la cosa dada en garantía normalmente más que el importe del crédito garantizado, al producirse el incumplimiento, se consolida un enriquecimiento injusto del acreedor; este enriquecimiento injusto no sólo perjudica al deudor, sino también a los otros acreedores, atentando contra el principio de responsabilidad patrimonial contenido en los artículos 2.740 y 2.741 del Código civil; Varrone trata de corregir tal efecto proponiendo para la generalidad de los casos, la solución concreta del artículo 1.851 del Código civil, que contempla el supuesto de prenda irregular, solución restablecedora del equilibrio.

En síntesis, Varrone opina que procede rechazar la figura cuando sea utilizada sólo como instrumento para burlar la prohibición del pacto comisorio; entonces cabría acudir al expediente del fraude de ley. Esta maniobra, propia de los negocios indirectos, es, de hecho, realizable, porque la aplicación del artículo 1.851 es restrictiva, positivamente hablando. El enriquecimiento injusto del acreedor es, de hecho muy posible; piénsese incluso en la usura encubierta.

Por el contrario, según el autor no cabe rechazar la figura cuando su adopción se deba a fines lícitos.

La obra de Varrone aporta ideas útiles no sólo sobre el tema concreto que trata, sino también sobre toda la problemática del negocio fiduciario. Sus argumentos, si bien no siempre convincentes, suelen ser brillantes. Su obsesión por matizar le hace a veces, incurrir en repeticiones innecesarias, concretamente al tratar del pacto comisorio. A nuestro juicio, los inconvenientes que señala a la figura tratada son graves y las soluciones que aporta parecen, más que soluciones simples caminos para hallar la solución. Queda sin matizar la naturaleza del derecho del acreedor sobre la cosa dada a él en garantía. Por otra parte, estimamos que la utilidad que se consigue con la figura —no desplazamiento de la posesión, solidez del acreedor— se podría obtener acudiendo a otro instrumento menos peligroso que la transmisión de la propiedad. Piénsese por ejemplo, en las figuras españolas de la hipoteca mobiliaria y de la prenda sin desplazamiento (Ley de 16 de diciembre de 1954).

La obra, con todo, constituye una valiosa aportación sobre un tema hoy candente.

LUIS HUMBERTO CLAVERÍA GOSÁLVEZ

Profesor A. de Derecho Civil en la Universidad de Sevilla