

FONT-MAS, María (ed.), *Private International Law on Rights in rem in the European Union. Derecho internacional privado sobre derechos reales en la Unión Europea*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales (Monografías Jurídicas), Madrid, 2024, 222 pp.

Las lectoras y los lectores de este libro tienen en sus manos un trabajo excelente. Por lo general, la recensión de un libro jurídico como el presente permite dar a conocer el trabajo que uno o, como en esta ocasión, más autores, presentan para su lectura, estudio y posible disfrute por un público que puede ser ya gran conocedor del tema o desea empezar a explorarlo. La recensión concreta de este libro la he acometido con una enorme curiosidad e interés por profundizar en un tema frecuentemente olvidado por la doctrina internacional privatista, el tema del final de muchos manuales, el gran ignorado: los derechos reales. El resultado no ha podido ser más satisfactorio. Advierto ya que mis comentarios van a ser positivos y que las posibles críticas serán siempre constructivas, huyendo de diatribas innecesarias.

Las 31 autoras y autores de este libro abordan tanto temas clásicos del sector de los derechos reales en el ámbito de la Unión Europea (UE), como temas de rabiosa actualidad, inconcebibles no hace demasiados años por su hoy juventud. Todas y todos han otorgado sus propias visiones a unos temas que, como es sabido, han conseguido cierta unificación en la UE tan sólo en las reglas sobre competencia judicial internacional y reconocimiento y ejecución de decisiones, pero no en las de determinación de la ley aplicable. Todas y todos han sido coordinadas por la profesora María Font-Mas, lo que ya adelanta seriedad y rigor en la elección de participantes, en el contenido y en el resultado final del trabajo. Y sabemos que no es labor sencilla, ni mucho menos grata.

Las 31 contribuciones —en español e inglés (aspecto lingüístico al que

enseguida nos referiremos por ser crucial)— tienen su origen en diferentes Jornadas celebradas durante 3 años en el marco del proyecto de investigación I+D+i “Régimen de los Derechos reales sobre bienes corporales en el Derecho internacional privado europeo: cuestiones de competencia judicial internacional y de derecho aplicable” (Ref. PID2020-112609GB-I00), subvencionado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (MICIU/AEI/10.13039/501100011033) y con dos Investigadoras principales: las profesoras Georgina Garriga Suau (UB) y María Font-Mas (URV). A ambas mi enhorabuena.

Es de gran relevancia incidir desde el principio en el aspecto lingüístico que, ya con el doble título del libro, anuncia la diversidad idiomática de las contribuciones que se corresponde con la, a su vez, diversidad terminológica que caracteriza al ámbito de los derechos reales. Se ha optado por utilizar como traducción de “derechos reales”, la expresión “*rights in rem*”, “a contracorriente con las traducciones habituales que utilizan “*property law*” o “*property rights*”. En concreto, “*rights in rem*” es el término jurídico utilizado en la versión inglesa de los distintos Reglamentos de la Unión Europea (UE) que incluyen normas sobre Derechos reales. Se defiende de este modo la existencia de una “coherencia horizontal y vertical de las versiones lingüísticas de los Reglamentos de Derecho internacional privado (DIPr), en las 24 lenguas oficiales, también en relación con los Derechos reales/*Rights in rem*”.

Dicha opción contrasta con la defendida por grupos de trabajo como el *Group on International Property Law* (EAPIL), tal como se deduce de algunas

contribuciones del libro pertenecientes a integrantes de dicho grupo. Por su parte, la propuesta “*The law applicable to rights in rem in corporeal assets*” del *European Group For Private International Law* (EGPIL-GEDIP) utiliza también en su versión inglesa “*rights in rem*”. Y ello, no obstante, en el texto articulado se utilice el término “*proprietary rights*” como traducción de “*droits de propriété*”, que en ambas versiones equivalen a “*rights in rem*” el primero y “*droits réels*” el segundo (art. 1 de la Propuesta).

La definición de ambas versiones no es de derechos reales, sino de “*proprietary rights*” y “*droits de propriété*”, con un listado que incluye los derechos frente a terceros (*erga omnes*) como *ownership*, *security interests*, *mortgages*, *usufructs* o *servitudes*. De acuerdo con la directora, se echa en falta una mayor coordinación y aclaración por el legislador de la UE tanto respecto a una posible lista de *numerus clausus* o *apertus* en este sentido, como respecto a otros términos como “*corporal*”, “*tangible*”, o “*bien cultural*”, entre otros, en relación con instrumentos jurídicos internacionales elaborados por organismos como UNCITRAL, UNESCO o la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado.

La aclaración lingüística es relevante no sólo por las precisiones señaladas sino porque permite entender mejor la estructura del trabajo en relación con la distribución y orden de los temas elegidos. No obstante, algunas de las contribuciones podrían haber estado en otros de los bloques perfectamente. Yo seguiré el índice tal como aparece en el libro y que se ha ordenado en seis apartados: 1) Contextualización: Derechos reales en el DIPr. y Derecho Comparado: Georgina Garriga Suau, Josep M. Fontanellas Morell, Maria Font-Mas, Héctor Simón Moreno, Christopher A. Whytock y Rocío Caro Gándara. 2) DIPr. e interregional español sobre Derechos reales: Josep

M. Fontanellas Morell, Iván Heredia Cervantes, Nerea Magallón Elósegui, Ángel Serrano de Nicolás, Albert Font i Segura y Pau Oriol Cosialls Perpinyà. 3) Derechos reales en los Reglamentos de DIPr de la UE: Ilaria Pretelli, Maria Font-Mas, Carmen Parra Rodríguez, Cristina González Beilfuss y Diana Marín Consarnau. 4) Ley aplicable a los Derechos reales en la UE: statu quo y propuestas de futuro: Eva-Maria Kieninger, Francisco J. Garcimartín Alférez, Afonso Patrão, Pietro Franzina, Gilles Cuniberti, Jonathan Schenk, Birgit Van Houtert y Alfonso Ortega Giménez. 5) DIPr. sobre los bienes culturales: Ivana Kunda, Janeen M. Carruthers, Sabrina Ferrazi y Rosa Miquel Sala. 6) Retos de los Derechos reales en la era digital: Guillermo Palao Moreno, Silvana Canales Gutiérrez, Vésela Andreeva y Sofía Jiménez-Gómez.

Siguiendo el mencionado esquema, son 6 los autores que desarrollan un primer bloque que permite contextualizar el marco general de los derechos reales y su regulación en el DIPr. español y comparado. Ello pasa por un análisis de cuestiones conceptuales y por el análisis de las normas de competencia judicial y reconocimiento y ejecución de resoluciones, tanto la regulación actual como un futuro instrumento europeo. Siguiendo la ST-JUE 2 abril 2020 (C-329/19, Condominio di Milano, ECLI:EU:C:2020:263, apdo. 27), “en el estado actual del Derecho de la Unión, el concepto de “propiedad” no está armonizado a escala de la Unión Europea y... pueden existir diferencias entre los Estados miembros”. Ello explicaría alguno de los frenos a la evolución normativa de este sector y el interés de grupos como los mencionados por eliminar tales frenos. Pero la realidad demuestra que queda aún mucho por hacer, incluso en los sectores aparentemente más unificados. Por eso, son los tribunales los que a menudo suplen, no sólo la ausencia de una clarificación conceptual de este ámbito, sino las lagunas y deficiencias

de la unificación alcanzada hasta ahora. Varios temas emergen como relevantes en cuestiones como la competencia judicial, entre ellos, el mantenimiento de la exclusividad de los tribunales del lugar de situación de los bienes inmuebles para conocer de las acciones reales que les conciernen, la necesidad de concretar la competencia judicial en materia de derechos reales mobiliarios o de otras cuestiones relativas a la acción pauliana o la propiedad horizontal, entre otras. Más difícil es la unificación de la respuesta sobre la ley aplicable que gira en torno a la *lex rei sitae*, si bien con propuestas a veces divergentes que no ponen fácil la regulación conflictual uniforme de los derechos reales, desde soluciones generales (subjettiva y objetiva) a particulares (bienes en tránsito, medios de transporte, bienes culturales) (Georgina Garriga/José M. Fontanelles/María Font-Mas). Con esta situación resulta muy interesante el análisis comparativo realizado del *right in rem*, que pone el énfasis en el demostrado poco interés del legislador de la UE por potenciar la unificación del sector, dadas las propias características e idiosincrasias de los sistemas nacionales a este respecto. Sin embargo, los datos personales, los robots, el *blockchain*, los animales o los derechos fundamentales plantean retos relevantes y muy sugestivos para el desarrollo y evolución del modelo clásico de los derechos de propiedad (Hector Simón). Algo similar ocurre con otros aspectos de enorme interés relativos al *property law* en relaciones jurídicas vinculadas con las crisis matrimoniales o las sucesiones (Christopher A. Whytock), así como con las garantías mobiliarias en cuanto forma habitual de financiación en el comercio internacional (estas últimas pasan por un análisis del DIPr. uniforme desde la Ley modelo de UNCITRAL de 2016, el Convenio de Ciudad de Cabo de 2001 y el Libro IX del DCFR) (Rocío Caro).

El segundo bloque del libro se ocupa del Derecho internacional privado e interregional español relativo a los Derechos reales que se desarrolla a través de temas dispares por 6 autores, que van desde un análisis general —impecable— de los derechos reales (*right in rem*) en el DIPr. español (competencia judicial de la UE, convencional e interno/Ley aplicable/Reconocimiento y ejecución de decisiones y actos) (José M. Fontanelles), al análisis de las garantías reales y su reestructuración en el sistema español de insolvencia internacional (muy interesante el análisis del art. 754 Ley 16/2022 de reforma del texto refundido de la ley concursal —TRLC— con la eliminación de las excepciones al juego de la *lex fori concursus* y el tratamiento de los derechos reales, incluido el reconocimiento de resoluciones extranjeras en materia de insolvencia). Fundamental es, sin duda, el estudio del foro introducido para la reestructuración de grupos societarios que hace posible la tramitación en España de una comunicación de apertura de negociaciones con los acreedores o un plan de reestructuración frente a filiales que no tengan su centro de intereses principales (CIP o COMI en inglés) en España (Iván Heredia). De igual modo, muy bien resuelto es el análisis de la aplicación de la Ley 5/2019 de contratos de crédito inmobiliario (LCCI) a las garantías hipotecarias en España sujetas a préstamos extranjeros. En principio, dicha ley sólo se aplicará a los aspectos jurídico-reales del préstamo de hipoteca que estén vinculados con la cuestión procesal o procedimental de la constitución y ejecución de la garantía en cuanto a derecho real. Pero no a los aspectos contractuales que dependan de la voluntad de las partes, salvo que el prestatario/consumidor resida en España, en cuyo caso se convertirán en normas mínimas de protección del consumidor (cuya definición no parece clara, según indica críticamente Nerea Magallón).

Tras las aportaciones mencionadas, se examinan en este bloque aquéllas que se generan en el derecho interregional. De un lado, las analizadas por el notario Ángel Serrano, que van desde los derechos de crédito *versus* derechos reales y su función social, al fomento de la propiedad privada o los derechos reales limitados de garantía con arreglo a los derechos civiles coexistentes en España. De otro lado, el excelente examen de algunos de los “desajustes” existentes en la determinación de la ley aplicable a los derechos reales en los conflictos internos de leyes en España (vasco, navarro o aragonés, por ejemplo). Desde la humildad, pero con valentía y a modo de provocación, Albert Font plantea una “renovación y apertura” del sistema actual que podría efectuarse mediante “una autonomía conflictual limitada que posibilitara que se «exportaran» derechos reales propios de un territorio a otro territorio” (...). Por último, se termina este bloque abordando los derechos constituidos sobre aeronaves. El análisis de la deficiente regulación actual sugiere la necesidad imperiosa de una modificación del art. 10.2 CC español como vía de garantizar mayor seguridad jurídica en los negocios realizados conforme a una determinada legislación territorial (Pau Oriol).

El análisis de los reglamentos de la UE sobre los derechos reales es abordado en un tercer bloque por 5 autores. Muy completo y sugerente es el análisis de los “conflictos aparentes en la calificación de las transferencias transfronterizas de derechos reales y puntos de conexión sustantivos ocultos para la competencia sobre bienes inmuebles”, que aparece como título mismo del trabajo. Consejo la lectura de las 5 conclusiones en pp. 310-311 (Ilaria Petrelli). También muy sugerentes son las reflexiones realizadas en torno a la efectiva adecuación del foro exclusivo del contrato de arrendamiento de bienes inmuebles, con análisis jurisprudencial imprescindible para la com-

prensión de la evolución y estado actual de este sector; que justifica además una serie de propuestas de *lege ferenda*, cuya lectura es desde luego recomendable (María Font-Mas). A tales propuestas se unen las realizadas con ocasión del tratamiento de los derechos reales mobiliarios ante los tribunales (Carmen Parra). Se aborda su estudio, en concreto, mediante un interesante y necesario estudio comparado, doctrinal y jurisprudencial, sobre cuál es el estado actual de la regulación de los derechos reales mobiliarios con propuestas realistas y sólidas, tanto respecto a la competencia judicial internacional, como a aspectos específicos concernientes a medios de transporte, bienes en tránsito y bienes culturales. Le sigue un análisis de otra institución clásica como es el trust en el DIPr. europeo y las normas de competencia judicial internacional (Cristina González), así como un excelente estudio de los *rights in rem* y las *property disputes* en las relaciones de familia (Diana Marín).

Un cuarto bloque analiza el sector de la ley aplicable a los derechos reales, con propuestas de futuro relevantes de cara a su unificación en la UE. A este respecto, se parte de soluciones tradicionales en torno a la *lex situs* y las múltiples diferencias existentes, poniendo el ejemplo de países como España y Alemania o Francia, para llegar a confrontarla con la libertad de elección, en una posible evolución hacia un instrumento de la UE de aplicación universal que permitiría adoptar soluciones innovadoras (Eva-Maria Kieninger). En particular, se aporta una guía para una posible unificación de la normativa conflictual de este sector a través de la conocida Propuesta realizada por el GEDIP que se remonta a 2017 (Francisco J. Garcimartín). En ella se realizan importantes matizaciones terminológicas, a las que ya se hizo referencia, y que son fundamentales para la comprensión de esta materia de cara a una respuesta unificada en la UE. La

propuesta sólo determina la ley aplicable a los *rights in rem* en bienes corporales, es decir, sobre los que pueda haber posesión física (*res quae sunt*) y puedan ser tocados y vistos, con las consecuencias que ello conlleva. A partir de ahí se analiza el ámbito de aplicación, la aplicación de una regla general (art. 4), basada en la *lex situs*, y dos especiales partiendo de tal principio, tanto para bienes en tránsito (art. 5) como para medios de transporte sujetos a registro (art. 6).

Muy interesantes son las reflexiones que a partir de un posible futuro reglamento se realizan en torno a aspectos más específicos. Por ejemplo, se retoma el posible rol de la autonomía de la voluntad, pero en relación con los derechos reales de garantía, desde el momento en que la regla *lex situs* en las hipotecas no es incuestionable (Alfonso Patrão). De igual modo, emerge la cuestión de la función de las normas imperativas de terceros Estados en relación con los derechos reales sobre los bienes muebles no culturales y su hipotética —y discutible— regulación en un futuro instrumento europeo, en la línea del art. 9.3 del Reglamento Roma I (Pietro Franzina). Y ¿sería posible examinar el conflicto móvil alejándose de la *lex situs* y aplicando en su lugar la ley del COMI del propietario del bien en cuestión? (Giles Cuniberti). Otro análisis del que emergen dudas sobre su regulación futura concierne a los derechos de propiedad sobre los medios de transporte. Y es que la especificidad de la materia conlleva la pertinencia de averiguar cuál puede ser la norma de conflicto especial con los criterios de conexión más apropiados (implicaría tanto elementos tradicionales, como innovadores), según se trate de embarcaciones, aeronaves, vehículos ferroviarios o vehículos de motor (Jonathan Schenk). La necesidad de combinar tradición e innovación se observa también en la determinación de la ley aplicable a los derechos de propiedad intelectual mediante

un trabajo riguroso y estimulante (Birgit Van Houtert). En dicho ámbito debería otorgarse un enfoque tecnológicamente neutro, en consonancia con el DIPr. de la UE, en particular la “*Sitz*” approach, art. 8.1. Roma II, y a menudo coincidente con el art. 4.3 y 4 de Roma I. Podría además facilitar la *Gleichlauf* en virtud de Bruselas Ibis, además de otras repercusiones. Por último, cerrando este bloque se analiza el uso de soluciones alternativas a la regla clásica *lex rei sitae* al hilo de interesante jurisprudencia del TJUE (Alfonso Ortega).

El quinto bloque del temario se centra en el DIPr. sobre los bienes culturales, lo que lleva a analizar el art. 7.4. de Bruselas I bis y sus innumerables limitaciones, desde su reducido ámbito, altos costes de litigación o la preferencia por los mecanismos alternativos de resolución, entre otras, que aconsejarían una reforma del reglamento (Ivana Kunda). Magnífico también el capítulo de Janeen M. Carruthers en su análisis de los bienes culturales desde el prisma del DIPr. Sería el momento oportuno para que el legislador europeo diera un paso al frente para elaborar una norma especial basada en la *lex loci originis*, la ley del Estado del que el bien fue robado o sustraído ilícitamente. En este contexto, el examen de los bienes culturales se analiza con igual destreza y gran originalidad, partiendo de la “encrucijada particular de intereses” que inciden sobre la tradicional *lex rei sitae* y la evolución hacia unas normas “culturales” de conflicto. En este sentido, la *lex originis* parece ser un criterio alternativo sólo para las demandas de restitución cultural presentadas por entidades nacionales. Pero un futuro desarrollo del Derecho del patrimonio cultural, tanto a escala nacional como internacional, conducirá probablemente a una mayor expansión del debate sobre el entrelazamiento entre el DIPr. y el patrimonio cultural, tal como se reivindica en todo este bloque temático (Sabrina Ferrazi). Se

termina este sector con un análisis igualmente original del derecho interregional español de bienes culturales, a través de un estudio muy completo que va desde su estado actual, a los litigios “entre Cataluña y Aragón” como hilo conductor o propuestas de *lege ferenda* (en concreto la realizada por el GEDIP) en torno al rol de la *lex sitae* y la *lex originis* en este marco (Rosa Miquel).

El libro finaliza con el estimulante estudio de los retos principales a los que la UE se enfrenta con la digitalización de los derechos reales. Algo que hasta hace poco podía parecer ciencia ficción es ahora una realidad *in crescendo* que afectará a numerosas cuestiones. Por ejemplo, la digitalización de los registros de la propiedad y la libre circulación de documentos digitales en la UE puede ayudar a aligerar el conocido “efecto cuello de botella”. Sin embargo, su marco normativo internacional actual es insuficiente, lo que suscita la necesidad de elaborar un modelo a nivel UE que se adapte a las singularidades de este sector y al objetivo de un posible mercado único digital (Guillermo Palao). Otro debate apasionante es el generado en torno a las implicaciones jurídicas de las hipotecas y prendas respaldadas por criptomonedas desde el DIPr. Su falta de regulación genera relevantes cuestiones, además de mucha incertidumbre (Silvana Canales). Mayor regulación, aunque insuficiente, es la que existe para los criptoactivos que, sin duda, están entre los activos más valiosos para las economías actuales. Aunque, en general, se ha aceptado que los criptoactivos son propiedad, esto no es más que el punto de partida. Las normas tradicionales del DIPr. que pretenden localizar físicamente la propiedad resultan

ser represivas para una realidad producida en un espacio digital. Ello suscita una serie de reflexiones magníficamente expuestas en torno a la posible incidencia de una *lex criptográfica* y la adopción de nuevas normas con puntos de conexión adaptados a las particularidades de los activos digitales (Vésela Andreeva). Todas ellas son desarrolladas en el último capítulo que cierra el libro y que incide, en concreto, en un análisis de la constitución de garantías sobre los criptoactivos y la determinación de la ley aplicable a las mismas (Sofía Jiménez-Gómez).

La sensación final tras la lectura de tanta diversidad de temas en este libro es, sin duda, de mucha satisfacción. Estamos ante una obra única y pionera en España en el análisis de las innumerables cuestiones que suscita el que, hasta hace nada, era para muchos el patito feo del DIPr. Cabe cuestionarse cómo es posible que temas de tan rabiosa actualidad y tanta problemática carezcan todavía de una normativa unificada o que la existente siga adoleciendo de lagunas e insuficiencias evidentes. Hemos visto desde cuestiones tradicionales relativas a los bienes inmuebles y sus inconsistencias en el régimen actual de Bruselas Ibis, a aspectos sobre los que la práctica reclama respuestas uniformes urgentes como puede ser la generada en el ámbito de las criptomonedas y criptoactivos. Queda mucho por hacer, desde luego, pero los 31 trabajos presentados en este magnífico libro son una base fundamental para que salga adelante, en algún momento, un bello cisne.

Rosario ESPINOSA CALABUIG
Universitat de València