



ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA

CÓDIGO CIVIL DE PUERTO RICO DEL AÑO 2020 (EL SUSTITUTIVO DE LA CÁMARA DE REPRESENTANTES AL P. DE LA C. 1054, AÑO 2019)

Pedro F. Silva-Ruiz*
Académico Correspondiente
Puerto Rico

Sumario: La codificación. El Código Civil de Puerto Rico. El P. de la C. 1654 (año 2018) y el Sustitutivo de la Cámara de Representantes al P. de la C. 1654 (año 2019). La mayoría de edad. Gestación subrogada (maternidad subrogada). El concubinato, el concubinato *more uxorio*, la unión marital de hecho. La causa del contrato (de la obligación). Los contratos sobre herencia futura; los pactos sucesorios. La compraventa. Saneamiento por vicios ocultos. La falta de conformidad de las mercaderías (mercancías). El daño al “proyecto de vida”. El contrato electrónico y el de consumo. Los llamados “smart contracts” o “contratos inteligentes”. Otros contratos: de servicios turísticos; de consultoría y asesoramiento. Conclusiones y recomendaciones.

RESUMEN

Puerto Rico necesita un nuevo Código Civil. El vigente, de 1930, es en gran medida el Código Civil español de 1899, hecho extensivo a Puerto Rico. Entró en vigor el 1 de enero de 1890 y luego de la invasión de las tropas estadounidenses en 1898 quedó vigente. Desde inicios del siglo 20 ha sido enmendado en innumerables ocasiones.

Durante varios años se ha intentado revisar y reformar dicho cuerpo legal, sin éxito.

* Catedrático de Derecho (Civil), jubilado, Universidad de Puerto Rico. Miembro de varias Academias jurídicas.

En el 2018 se presentó un proyecto de ley para aprobar un nuevo Código Civil y derogar el del año 1930, vigente. En el año 2019 la Cámara de Representantes aprobó un proyecto sustitutivo al presentado. Finalmente, un nuevo Código Civil fue aprobado. Es la Ley Núm. 55 del 18 de junio de 2020, vigente el 28 de noviembre de 2020.

Este ensayo estudia las figuras e instituciones jurídicas que, a juicio de su autor, debieron haberse suprimido, modificado o incorporado. Éstas aparecen indicadas en el sumario.

I. *La Codificación*

1. Codificar es modificar. La codificación es un proceso continuo¹. Codificar “es intentar poner orden en medio de la dispersión, sistematizar y organizar mejor el abundante material normativo existente. La expresión “codificación del derecho” en sentido técnico, designa un fenómeno histórico moderno, que se inició a fines del siglo XVIII, sin perjuicio de que hubiera sido preparada desde los siglos anteriores”.² Abundando sobre el tema, se significa que “la codificación es pues, uno de los productos del Iluminismo y de la cultura occidental moderna, un intento de racionalización del Derecho que había sido emprendida por los representantes de la Escuela del Derecho Natural, quien partiendo del postulado

¹ En España, por ejemplo, existe una Comisión General de Codificación. Hay una sección de derecho civil y otra de derecho mercantil. Cada sección celebra sesiones durante todo el año y estudia diferentes áreas y temas. Véase en el internet “Comisión General de Codificación, España”.

En la República Argentina, con un Código Civil y Comercial de 2015 (ley 26.994), que sustituyó al de Vélez Sarfield, el 6 de marzo de 2018 el Presidente Macri dictó el Decreto 182|2018. Mediante el referido Decreto dispuso la creación en el ámbito del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de una “Comisión para la modificación parcial del Código Civil y Comercial de la Nación”. Se le encargó la elevación al Poder Ejecutivo nacional de un “Anteproyecto de ley de modificación parcial del Código Civil y Comercial”, en el plazo de seis (6) meses a contar desde la fecha en la que quedara formalmente constituida. Cumplido el plazo, la Comisión entregó el “Anteproyecto de Reformas al Código Civil y Comercial de la Nación”. Ese anteproyecto ha sido comentado por Daniel R. Vítolo, *Comentarios al Anteproyecto de Reformas del Código Civil y Comercial de la Nación* (Comisión Dec. PEN 182/2018), AD-HOC, ed., Buenos Aires, Argentina, primera edición mayo 2019, 336 págs. El Dr. Vítolo es Profesor Titular (Catedrático) regular ordinario de Derecho Comercial de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA). En el libro mencionado: (1) se reproduce el texto vigente ley 26.944 (Código Civil y Comercial de 2015, vigente), (2) el texto propuesto por el Anteproyecto y, luego, (3) se señalan los fundamentos del anteproyecto, (4) entonces, se hace un comentario, para cada propuesta – art. por art. – de la modificación sugerida.

² Oscar Cruz Barney, *La Codificación*, Ed. Porrúa, México, 2006, p. 88 (se omiten citas) (contribución de V. Kluger)

central de la libertad del hombre y confiando en un criterio more geométrico – convicción según la cual las leyes podrían regular matemáticamente la conducta humana en su totalidad –, procuraban deducir una serie de proposiciones jurídicas que juzgaban necesarias para el funcionamiento de una formación económica que poco se iba entronizando: “el capitalismo”.³

2. Un código “es una compilación de leyes, efectuada de manera sistemática, que procura reunir en una sola obra todo el saber [¿o casi todo?] o conocimiento relativo a una rama del derecho”.⁴

3. A diferencia de una recopilación, “la codificación es, ante todo, un intento de racionalización del mundo jurídico en cuanto mundo normativo. Persigue una perfección cuantitativa en cuanto intenta reducir el número de normas al condensarlas en un único cuerpo; y cualitativa, en tanto se busca mejor su inteligibilidad.”⁵

II. *El Código Civil de Puerto Rico*

1. El Código Civil español de 1889 se hizo extensivo⁶ a Puerto Rico (también a Cuba y a las Filipinas), con modificaciones; comenzó a regir el 1º. de enero de 1890.

³ *Ibid*, págs. 88-89.

⁴ Luis Moisset de Espanés, *Codificación civil y Derecho comparado*, Zavalía, editor, Buenos Aires, Argentina, 1994, p. 193.

⁵ Díez-Picazo, citado por Julio Rivera, *La recodificación: un estudio de derecho comparado*. (www.alterni.org/toonline/to_ier2htm del 30/05/04; visitado nov. 2018).

⁶ Real Decreto del 31 de julio de 1889.

2. Dicho cuerpo legal fue mantenido en vigor por los Estados Unidos, luego de la invasión de la isla en 1898.⁷ Otra legislación sobre derecho privado fue también conservada; las de derecho público fueron sustituidas.

3. El Código Civil fue revisado en 1902, comenzando a regir el 1º. de julio de dicho año. Fue publicado en los *Estatutos Revisados y Códigos de Puerto Rico*.

4. En el año 1911, con enmiendas a varios artículos, el Código Civil fue publicado en la *Compilación de los Estatutos Revisados y Códigos de Puerto Rico*.⁸ El Código Civil no fue objeto de una revisión general.

5. En el año 1930 se publicó la edición vigente, según enmendada, que “contiene el Código Civil de Puerto Rico, y todas las leyes civiles, de carácter sustantivo, vigentes a la fecha de su publicación. Para la preparación de este trabajo, se tomó como base la edición del Código Civil de 1902 que aparece en la ‘Compilación de los Estatutos Revisados y Códigos de Puerto Rico de 1911’ ”, reza el prefacio de la edición de 1930.⁹

III. *El P. de la C. 1654 (año 2018) y el Sustitutivo de la Cámara al P. de la C. 1654 (año 2019)*

1. En el año 2018 se presentó, ante la Cámara de Representantes de la 18va. Asamblea Legislativa de Puerto Rico, el *P. de la C. 1654* (Proyecto de la Cámara 1654), con el propósito de crear y establecer un (nuevo) Código Civil, así como derogar el vigente Código Civil de 1930. Ese mismo año se radicó el *Sustitutivo de la Cámara al P. de la C. 1654* y el 25

⁷ Orden General núm. 1 del 18 de octubre de 1898 del Gobernador Militar estadounidense.

⁸ Comprende el periodo entre el 3 de diciembre de 1900 al 9 de marzo de 1911. Esta *Compilación* fue publicada tanto en español como en inglés.

⁹ Véase la R.C. núm. 18 de 21 de abril de 1930, que autorizó la publicación del Código Civil y del Código de Comercio.

de octubre de 2018¹⁰ se emitió, por la Comisión de lo Jurídico, de la referida Cámara, un Informe positivo recomendando la aprobación de la medida.

2. El 4 de marzo de 2019 se aprobó un texto final del Sustitutivo aludido, que fue reconsiderado el 11 de abril del mismo año.

3. Pasó, entonces, para ante la consideración del Senado de Puerto Rico. Durante el mes de noviembre del año 2019, ante varios reclamos públicos,¹¹ la alta cámara legislativa decidió posponer su consideración en el hemiciclo para el año 2020, probablemente durante el mes de enero.

4. *Este escrito trata sobre las figuras e instituciones jurídicas que debieron haberse eliminado, modificado o adicionado al proyecto de ley de nuevo Código Civil, así como también en el Código Civil de 2020, vigente.*¹² En la página web del Senado de Puerto Rico se colgó/publicó el proyecto de ley, aprobado por la Cámara, indicándose: (1) en itálicas, las enmiendas que ese cuerpo estaba proponiendo al proyecto de la ley y (2) tachándose aquel texto que proponía eliminar.¹³

5. Una de las modificaciones propuestas lo es en el art. 557, (sobre tipos de filiación), que añade la frase “o mediante el uso de los métodos de procreación asistida” (p.

¹⁰ El Primer Sustitutivo de la Cámara del P. de la C. 1654 es del mes de octubre de 2018 y el Segundo Sustitutivo de la Cámara al P. de la C. 1654 es del 30 de enero de 2019.

¹¹ Véase: (1) “En la Cámara de Representantes: Vía libre al Código Civil”, periódico *El Nuevo Día*, San Juan, Puerto Rico, domingo 10 de noviembre de 2019, p. 8; (2) “Levantán su voz ante cambios en el Código Civil”, *idem*, p. 54; (3) “Código Civil - Amplio reclamo de vistas públicas” y “Editorial: la legislatura tiene que ser modelo de transparencia”, periódico *El Nuevo Día*, lunes, 11 de noviembre de 2019, pág. 10 y 34; (4) “Código Civil: siguen ocultas las enmiendas propuestas”, en periódico *El Nuevo Día*, martes, 12 de noviembre de 2019, pág. 5; (5) “Aplazan la discusión. Código Civil se queda para el 2020”, periódico *El Nuevo Día*, miércoles, 13 de noviembre de 2019, pág. 10 y (6) “No bajarán la guardia “(grupos reconocen la necesidad de educar más sobre los cambios al Código Civil”, periódico *El Nuevo Día*, jueves 14 de noviembre de 2019, pág. 8.

¹² En escritos futuros estudiaré otros aspectos del Código Civil.

¹³ Véase, Cámara de Representantes – Sustitutivo de la Cámara al P. de la C. 1654 (30 de enero de 2019), (Entirillado electrónico) (Texto de aprobación final por la Cámara) (4 de marzo de 2019) (Reconsiderado el 11 de abril de 2019). El documento consta de 586 páginas. Tiene 1824 artículos.

213). En el art. 568 se añade la frase “maternidad subrogada” (p. 216) y en el próximo artículo, sin definirlo, se añade “acuerdo de maternidad subrogada” (p. 217).

6. Además, en la página 114 y sgtes. se menciona “la causa del negocio jurídico” y la “causa lícita” (art. 271), así como la “causa falsa” (art. 272).

7. Como son tan sólo meras menciones, sin significar en qué consisten (tanto en cuanto a la “maternidad subrogada” como a la “causa” del negocio jurídico), ambas instituciones serán estudiadas en este ensayo para proponer: (1) que el requisito de la “causa” del contrato debe ser eliminado y (2) el contrato de maternidad subrogada debe ser incorporado. Las otras figuras o instituciones jurídicas que propongo incorporar al Código no son ni mencionadas; pasan inadvertidas.

IV. La mayoría de edad

1. El Código Civil de 1930, vigente, dispone que la mayoría de edad se alcanza a los veinte y uno (21) años cumplidos.¹⁴

2. En el proyecto sustitutivo de la Cámara (año 2019) actualmente bajo consideración, la mayoría de edad sigue siendo veinte y uno (21) años. El Senado no ha propuesto enmienda para reducir la misma.

3. Constituye, a mi juicio, un desacierto retener la edad de veinte y uno (21) años como aquella para considerar mayor de edad a una persona.

¹⁴ Art. 247 CCPR, 1930, 31 LPRA 971. Por un corto periodo de tiempo se redujo a los 18 años, pero luego volvió a reestablecerse a los 21 años la edad para alcanzar la mayoría de edad.

Por razones de espacio no repetiremos los razones que hemos ofrecido para sostener nuestra propuesta de que la mayoría de edad debe alcanzarse a los diez y ocho (18) años de edad cumplidos.¹⁵

4. La preocupación expresada por algunos de que al alcanzarse la mayoría de edad a los diez y ocho (18) años y terminar la patria potestad y con ello cesar la obligación de prestar alimentos,¹⁶ surge por falta de información y mala orientación. Si se tiene o no derecho a alimentos aún después de alcanzar la mayoría de edad depende de otras circunstancias y se determina caso a caso. Véase, *García v. Acevedo*.¹⁷

5. No debemos de olvidar que las normas jurídicas no son enunciados de ideas con intrínseca validez, como resultan las proposiciones matemáticas. Las reglas jurídicas son instrumentos prácticos, elaborados y constituidos por los hombres para que, mediante su manejo, produzcan en la realidad social determinados efectos, así como también el cumplimiento de los propósitos concebidos como justos.

V. *Gestación subrogada (maternidad subrogada)*

1. La gestación subrogada (o maternidad subrogada) debe ser admitida, esto es, ser legal. Pero tan sólo si es gratuita, que no puede abonársele una remuneración a la gestadora por sus servicios. No obstante, puede retribuírsele por los gastos incurridos o por incurrir en exámenes médicos, alimentos adquiridos e ingeridos o por adquirir, por la

¹⁵ Véase, Pedro F. Silva-Ruiz, *Estudio y propuesta para que la mayoría de edad se alcance a los 18 años de edad cumplidos*, sometido oportunamente a la Comisión Conjunta Permanente para la Revisión y Reforma del Código Civil de Puerto Rico (se encuentra en la Biblioteca de la Asamblea Legislativa). Dicha Comisión está inoperante.

¹⁶ Véase, art. 153 CCPR, 1930, 31 LPRA 601.

¹⁷ 78 DPR 611 (1955). Hay otros casos. Véase, también, Pedro F. Silva-Ruiz, *La mayoría de edad en Puerto Rico*, 8 págs. (internet)

transportación para visitas médicas, así como a hospitales y seguro médico que comprenda hospitalización.¹⁸

2. La denominación “maternidad subrogada” no es correcta, pero continúa utilizándose debido a su aceptación generalizada. Es una traducción del término “surrogate motherhood”.

3. También se le denomina “maternidad de sustitución”, en el que la mujer *gestante* renuncia, previo al parto o después de éste, a la maternidad de la/s criaturas/s que da a luz, a favor de otra/s persona/s (*comitentes*).

Algunos autores dicen que son “alquileres de vientres”, “vientres mercenarios”, para significar su disgusto, reprobación o rechazo de la figura.

4. El tantas veces nombrado *Informe Warnock*, en Gran Bretaña, la define o describe así: “(E)s la práctica mediante la cual una mujer gesta o lleva en su vientre una criatura para otra mujer, con la intención de entregársela después de que nazca. La utilización de la inseminación artificial y los recientes desarrollos en la fertilización *in vitro* han eliminado la necesidad de relaciones sexuales para producir la preñez de la madre subrogada. La maternidad subrogada (“surrogacy”) puede producirse mediante varios medios. La mujer (commissioning mother; mujer comitente) que contrata [comisiona] a otra puede ser también la madre genética si provee el óvulo o puede no contribuir con elemento genético para la gestación o preñez de la madre suplente. El padre genético puede ser el esposo de la mujer (commissioning mother) o el marido de la madre suplente o un donante anónimo. Por consiguiente, hay varias personas envueltas, así como también posibilidades

¹⁸ Véase, Pedro F. Silva-Ruiz, *Gestación subrogada (maternidad subrogada)*, en “Revista de Derecho Privado”, Madrid, España, enero-febrero 2018, págs. 19-31.

diferentes de envolver diferentes personas, que serán relevantes en la concepción de la criatura, su nacimiento y medio ambiente familiar en los primeros meses o semanas. De las varias posibilidades en que puede establecerse la maternidad subrogada, la más frecuente es aquella que conlleva la inseminación artificial, donde la madre suplente es también la madre genética, inseminada con el semen del esposo de la mujer (commissioning mother) que contrata con la madre suplente. Además, es también posible mediante la fertilización *in vitro*, donde tanto el óvulo como el espermatozoide, provienen de la pareja que contrata y el embrión resultante se transfiere e implanta en la madre suplente.”¹⁹

5. En el estado de New Jersey, EE. UU., se resolvió el caso de *Baby M.*²⁰ Entre otros pronunciamientos, puede significarse el siguiente: “...debe razonarse que si uno tiene el derecho a la reproducción sexual/coital, entonces uno tiene el derecho a la reproducción no coital/asexual. Si es la reproducción/procreación lo que está protegido, entonces los medios para ello también están protegidos. Los valores e intereses que subrayan la creación de la familia son los mismos por cualesquiera medios alcanzables. Este Tribunal resuelve que los medios protegidos se extienden a las [madres] subrogadas”. Además, “...el derecho a tener

¹⁹ United Kingdom, *Report of the Committee of Inquiry into Human Fertilization and Embryology*, Cmnd. 9314, julio 1994 (traducción).

“Surrogacy, which originates from the Latin term “surrogatus” (substitute) generally refers to an agreement where a woman bears a child for another woman. Oxford Dictionary defines surrogacy as the process of giving birth as a surrogate mother or of arranging such a birth. Surrogacy can be used for two purposes, i.e. commercial or altruistic...” (S. Thambapillary, *infra*).

²⁰ *In Re Baby M*, 537 A. 2d. 1227 (N.J. 1988).

Véase, entre muchos otros, los siguientes: (1) Pedro F. Silva-Ruiz, *Gestación subrogada (maternidad subrogada)*, citado, pág. 19 ss.; (2) Pedro F. Silva-Ruiz y John L. A. de Passalacqua, “*Derecho de las personas y de familia*”, el tomo 2: “Derecho de Familia”, el capt. 8: Procreación Humana Asistida, pág. 531 ss.; (3) Pedro F. Silva-Ruiz, *Maternidad subrogada o de alquiler*, en el vol. III del “Libro Homenaje a Vallet de Goytisolo”, Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España, Madrid, 1989, págs. 827-847 y (4) Pedro F. Silva-Ruiz, *El derecho de familia y la inseminación artificial e in vitro*, 48 *Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico* 25-35 (1987).

Además, Sridovi Thambapillary, *Selected Legal Issues Concerning Surrogacy in Malaysia*, 43-2 *Journal of Malaysia and Comparative Law* p. 35 ss. (2016).

hijos, bien sea mediante relaciones sexuales o por inseminación artificial. No es más que eso...”.

6. El (nuevo) Código Civil y Comercial de la Argentina, que rige desde el 1º de agosto de 2015, dispone en su art. 562 (voluntad procreacional): “Los nacidos por las técnicas de reproducción humana asistida son hijos de quien dio a luz y del hombre o de la mujer que también han prestado su consentimiento previo, informado y libre ... con independencia de quien haya aportado los gametos”.²¹⁻²²

7. En España, la gestación por sustitución está prohibida por ley.²³ Hay autores que dan cuenta de Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) de España sobre la inscripción de la filiación derivada de la maternidad subrogada fuera del territorio nacional español.²⁴

²¹ Los arts. 560 a 564 son las reglas generales relativas a la filiación por técnicas de reproducción humana asistida. Los arts. que siguen (art. 565 ss.) tratan sobre diferentes aspectos de la filiación.

²² Véase, G.J. Borda, *La realidad y la transgresión de la ley: A propósito de un caso de legalización jurisprudencial de maternidad subrogada*, IJ-CCL11-720 (22 de diciembre de 2016), publicado en la “Revista de Derecho Civil”, núm. 5, diciembre 2016 (Argentina). Informa, con detalles, de un caso judicial de la provincia de Mendoza, Argentina, en el cual un juez del Primer Juzgado de Familia de Mendoza, resolvió que un contrato/convenio de maternidad subrogada era válido. El caso fue fallado durante la vigencia del entonces vigente Código Civil de Vélez Sarfield, hoy día derogado (sustituido por el Código Civil y Comercial vigente desde agosto de 2015). El autor del ensayo critica el fallo judicial; en su opinión, es incorrecto.

²³ Véase, el art. 10 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo de 2006, que, en parte, reza: “10. Gestación por sustitución. 1. Será nulo de pleno derecho el contrato por el que se convenga la gestación, con o sin precio, a carga de una mujer que renuncia a la filiación materna a favor del contratante o de un tercero...”.

²⁴ Véase, Esther Farnós Amorós, *Inscripción en España de la filiación derivada del acceso a la maternidad subrogada en California* [propósito de la Resolución de la DGRN de 18 de febrero de 2009], en “In Dret” 1/2010 y de la misma autora, *Surrogacy arrangements in a global world: the case of Spain*, en “International Family Law” [2013] IFL 1-106, marzo 2013, pág. 68 ss (Londres, UK).

Además, Daniel García San José, *La gestación por sustitución y las obligaciones emanadas para los estados parte del Convenio Europeo de Derechos Humanos: repercusiones en el ordenamiento jurídico español del activismo y de la autolimitación judicial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con la gestación por sustitución*, en la “Revista española de derecho constitucional”, 113, mayo-agosto de 2018, págs. 103-130.

Carlos Martínez de Aguirre, en su escrito *El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sobre maternidad subrogada* (The Family Watch, 4/2017, escrito de 4 págs., a la pág. 4) dice: “... la historia de España no acaba ahí. Poco después de la sentencia del Juez de Primera Instancia, la DGRN dictó una Instrucción (5 de octubre de 2010), en la que por un lado establecía una serie de requisitos formales que hacen más difícil la inscripción de los niños nacidos de esta forma como hijos de quienes encargaron su gestación, pero por otro lado admite dicha inscripción, contra la clara prohibición legal, ahora avalada por la decisión judicial. De esta forma se da carta de naturaleza, por vía puramente administrativa, a una práctica rechazada por la ley y por el Tribunal

8. La India, país de tantos y muchos contrastes, mosaico de diferentes y tan variadas culturas, legalizó la subrogación comercial (comercial surrogacy). El contrato de maternidad subrogada/sustituta es exigible (enforceable). La madre sustituta puede recibir una compensación económica por sus servicios, así como también por los gastos incurridos durante el embarazo, como tratamiento médico.²⁵

9. La maternidad subrogada es una alternativa a la adopción, si se quiere tener un hijo/a que tenga un lazo consanguíneo con alguno/s de los progenitores.

VI. *El concubinato. El concubinato more uxorio. La unión marital de hecho.*

1. *Denominación de la figura*

En derecho, la denominación que se utiliza para calificar determinados fenómenos jurídicos es de vital importancia. Esta forma de encuadrar dentro de un vocablo el comportamiento humano en su desenvolvimiento dentro de una determinada sociedad, constituye un medio para describir la figura desde el punto de vista jurídico pero, también, tiene en sí misma una indudable connotación social.

Por ello, el lenguaje jurídico debe aspirar a nombrar las figuras con precisión técnica, así como también a que la voz (las voces) utilizada refleje la consideración que dichas figuras mantienen dentro de la sociedad de que se trata.²⁶

Supremo, por medio de lo que se presenta como un uso “de libro” de fraude de ley. De esta forma, el rechazo de los contratos de gestación subrogada (que se apoya en fundamentos tan sólidos como los recogidos por el Tribunal Supremo o por el voto concurrente de la Sentencia *Paradiso*) [*Paradiso*, caso ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 27 de enero de 2015 recurrido por el gobierno italiano ante la Gran Sala de ese Tribunal, sentencia de 24 de enero de 2017] pasaría a ser mero papel mojado.”

²⁵ Véase, The Assisted Reproductive Technology (Regulation) Act, 2008; S. Chandra, *Surrogacy and India: A Legal Perspective*, 13 págs. (internet)

²⁶ Véase Jorge O. Azpiri, *Uniones Convivenciales*, Hammurabi, Buenos Aires, Argentina, primera edición 2016, pág. 19.

Concubinato. Conbubinato *more uxorio* (a manera de matrimonio), barraganía, matrimonio por comportamiento, unión irregular, unión marital de hecho, mi pareja, mi compañera/o, convivencia de parejas o pareja conviviente, queridato (pero una de las dos personas está casada), familia de hecho, matrimonio de hecho, unión estable y así podríamos señalar otros nombres más que son utilizados.

El (nuevo) Código Civil y Comercial de la Argentina, que rige desde el 1 de agosto de 2015, utiliza la frase “unión convivencial”,²⁷ que es la que también utiliza la doctrina de esa nación.

“Unión” es la “acción y efecto de unir o unirse” y “unir” es “juntar dos o más cosas entre sí, haciendo de ellas un todo”. Pero la palabra “convivencial”²⁸ no figura en el *Diccionario de la Lengua Española* de la Real Academia Española.

Entonces, se crea un neologismo o “vocablo, acepción o giro nuevo en una lengua”.

Existe en el *Diccionario* aludido “vivencial” que es definido como “perteneciente o relativo a la vivencia”. Y “vivencia” es “el hecho de vivir o experimentar algo, y su contenido”.

De lo que se podría construir, con corrección, el adjetivo “convivencial” que significa “perteneciente o relativo a la convivencia”.²⁹

²⁷ Código Civil y Comercial de la Argentina. Libro segundo (relaciones de familia), título III (uniones convivenciales), arts. 509-528 (el título I es matrimonio y el título II: régimen patrimonial del matrimonio).

²⁸ Aparece “convivencia”: acción de convivir”; “convivir” es “convivir en compañía de otro u otros; cohabitar”.

²⁹ Véase, Azpiri, citado, pág. 21, significando que “más allá de la rigurosidad gramatical del vocablo, lo cierto es que se trata de una expresión (unión convivencial) que no tiene arraigo dentro de nuestro lenguaje jurídico y mucho menos tiene una aceptación social”. Pero “alude a un comportamiento que ha sido socialmente aceptado”.

Entre los operadores del Derecho – abogados, jueces – en la Argentina, se utiliza la expresión “unión convivencial” y así se ha difundido en el resto de la población.

En Puerto Rico, podría utilizarse la frase “uniones convivenciales” o cualquiera otra, como “unión(es) de hecho”, más descartaría llamarle “concubinato” o “concubinato *more uxorio*”.

2. *El concubinato en Puerto Rico*

1. El Código Civil de Puerto Rico (CCPR) de 1930, no menciona ni regula el concubinato. Tampoco define familia; pero sí el matrimonio: “una institución civil – dice – que procede de un contrato civil en virtud del cual un hombre y una mujer se obligan a mutuamente a ser esposo y esposa, y a cumplir el uno para con el otro los deberes que la ley les impone...”.³⁰

2. No obstante, siendo precedente obligatorio en Puerto Rico las decisiones del Tribunal Supremo estadounidense, en el caso *Obergefell v. Hodges*³¹ se legalizó el denominado “same sex marriage” o “gay marriage”, (matrimonio entre personas del mismo sexo), por lo que desde el año 2015 es válido dicho matrimonio en Puerto Rico.

3. Legislación especial en Puerto Rico alude al concubinato. Así: (1) la “Ley de compensaciones por accidentes del trabajo”, con relación a la compensación a pagarse de ocurrir una muerte, establece que “5.2 – Si el obrero o empleado fallecido dejare viuda ... *concubina* ...”³² y (2) la “Ley de protección social por accidentes de

³⁰ Art. 68 CCPR, 1930, 31 LPRA 221.

³¹ 135 S. Ct. 2584 (2015).

³² Ley 45 de 18 de abril de 1935, art. 3, 5(2), 11 LPRA 3, 5(2), según enmendada (itálica nuestra).

automóviles” (ACAA) dispone que entre los beneficiarios de la persona perjudicada en un accidente comprende el esposo y la esposa, que define como “el cónyuge legal o la mujer u hombre que a la muerte de la víctima y durante los tres años inmediatamente precedentes a la lesión conviva con la víctima como marido y mujer, *aun cuando no estuvieran casados*”.³³

4. El concubinato a manera de matrimonio o concubinato *more uxorio*, es la unión de un hombre y una mujer, ambos solteros, que han vivido como marido y mujer por un tiempo relativamente largo, sin que haya mediado entre ellos ceremonia o solemnidad matrimonial alguna.³⁴ Pero, a la luz del caso *Obergefell*, *ante*, podríamos decir que el concubinato a manera de matrimonio o concubinato *more uxorio* puede ser entre personas del mismo sexo.

5. Son cuatro los requisitos indispensables para la existencia del concubinato, a saber: (a) la unión marital consensual, esto es, la cohabitación que resulta del consentimiento de un hombre y una mujer o de un hombre con otro hombre o una mujer con otra mujer; (b) la libertad de los concubinos, es decir, la ausencia de responsabilidades y obligaciones maritales con otro que no sea el concubino; (c) el carácter permanente o más bien, por un tiempo relativamente largo; no una unión casual, ni caracterizada por la libertad sexual; también supone fidelidad mutua; y (d) la ausencia de las solemnidades que por ley instituyen un matrimonio y las consecuencias jurídicas que dichas solemnidades generan.³⁵

³³ Ley 138 de 26 de julio de 1968, sec. 2(3), 9 LPRA 2052(3) (itálica nuestra).

³⁴ Véase también Luis Muñoz Morales, *El Concubinato en Puerto Rico*, 17-2 Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico 160 (1947).

³⁵ Véase, arts. 75 y 76 CCPR, 31 LPRA 243 y 244.

6. En Puerto Rico, no se confunde³⁶ el concubinato con el *queridato*: la unión de un hombre y una mujer, uno de ellos casados con un tercero, o ambos casados con terceras personas.

7. El concubinato no es ilegal.

8. Aspectos patrimoniales. Ante la ausencia de legislación que regule el concubinato, la jurisprudencia ha llenado el vacío cuando se trata de los aspectos económicos. No hay jurisprudencia sobre los aspectos personales del concubinato.

Contrario al matrimonio, un concubinato no puede originar una sociedad de bienes gananciales (sociedad de gananciales).³⁷

La jurisprudencia sobre los aspectos patrimoniales del concubinato comprende, entre otros, los siguientes:

a) *Morales v. Cruz Vélez*,³⁸ como no hubo pacto o acuerdo entre las partes para disponer de los bienes, no puede corresponder bien alguno a la concubina; las partes estuvieron haciendo vida en común por más de 40 años, acumulando bastantes bienes, muebles e inmuebles, los cuales todos están a nombre del concubino.

b) *Torres v. Roldán*,³⁹ concluye que los derechos sobre un patrimonio no pueden nacer de un concubinato porque el mismo no genera (derecho) ninguno. Resuelve:

Si un hombre y una mujer mientras viven en concubinato *convienen*, expresa o implícitamente, con consolidar sus ingresos y participar por partes iguales en los bienes adquiridos con los mismos, las cortes exigirán de la parte que ha retenido más de lo que le corresponde, de acuerdo con lo convenido, que entregue dicho exceso.

³⁶ El Tribunal Supremo de Puerto Rico los ha confundido en *Caraballo Ramírez v. Acosta*, 104 DPR 474, 476 (1975).

³⁷ Art. 1296 CCPR, 1930, LPRA 3622: "La sociedad de gananciales empezará precisamente en el día de la celebración del matrimonio...".

³⁸ 34 DPR 834 (1926).

³⁹ 67 DPR 367 (1947).

Es más, aún en ausencia de un *convenio expreso o implícito*, con miras a *evitar un enriquecimiento injusto* por parte del demandado, el demandante tiene derecho a participar, en la proporción que sus fondos hayan contribuido a su adquisición, en los bienes acumulados conjuntamente. (itálicas nuestras)

c) En *Danz v. Suau*,⁴⁰ se reitera la doctrina judicial establecida en el caso anterior.

d) *Ortiz de Jesús v. Vázquez*,⁴¹ un caso sobre alimentos, en el que el tribunal inferior condenó al demandado a abonar determinada suma de dinero para sus hijos, más una cantidad adicional para la demandante, mujer con la cual nunca estuvo casado. El demandado estaba casado con otra persona. Es el típico caso de “queridato”. El Tribunal Supremo de Puerto Rico revocó, aduciendo que las disposiciones del Código Civil que regulan la institución de alimentos debidos al cónyuge o ex-cónyuge en estado de necesidad económica,- art. 89, 109 y 143 del Código Civil, 31 LPRA 282, 385 y 562 - “parten del supuesto de un matrimonio legalmente constituido”.⁴²

3. *Las uniones convivenciales en Argentina*

El Código Civil y Comercial de Argentina (año 2015) dedica varios artículos – desde el 509 al 528, inclusive – a las uniones convivenciales.

El art. 509 (ámbito de aplicación) dispone que “las disposiciones de este Título [III. Uniones Convivenciales] se aplican a la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo.”

⁴⁰ 82 DPR 609 (1961).

⁴¹ 119 DPR 547 (1987).

⁴² *Idem* (119 DPR 547) a la pág. 549.

De ese concepto, pueden destacarse los siguientes caracteres: (1) relación de personas con indiferencias de sexo, quedando comprendida tanto la unión homosexual como la heterosexual; (2) limitación de la cantidad de integrantes, esto es, la unión queda limitada a dos personas; (3) la unión tiene que basarse en *relaciones afectivas*. Pueden diferenciarse las relaciones afectivas de las relaciones amorosas. Dentro de las aludidas *relaciones afectivas* se encuentran las relaciones amistosas, las de cariño, las de compañerismo, entre otras. Quedan excluidas las relaciones profesionales, laborales, comerciales y contractuales, así como todas las que se basan en una cuestión económica. Es indudable que la expresión relaciones afectivas es muy ambigua; (4) existencia de un proyecto de vida en común. Para ello hay que convivir. Sin embargo, en el matrimonio podría darse un proyecto de vida sin cohabitar; (5) necesidad de la convivencia, por lo que hay que habitar en un lugar en común. Esa convivencia ha de ser durante al menos de dos (2) años (art. 510, inciso e).⁴³

Esa unión convivencial constituye una familia. Coexisten en una sociedad pluralista diversos modelos de familia dentro del mismo ámbito legal/jurídico.⁴⁴

En cuanto a los *requisitos*, el art. 510 ordena que para “el reconocimiento de los efectos jurídicos previstos por este Título [III. Uniones Convivenciales] a las uniones convivenciales requiere que: (a) los dos integrantes sean mayores de edad [18 años cumplidos, art. 25]; (b) no estén unidos por vínculos de parentesco en línea recta en todos

⁴³ Azpiri, obra citada, págs. 22-25. Sobre estos extremos, véase también: “(1) Eduardo A. Sambrizzi, *Tratado de Derecho de Familia*, vol. IV, Thomson Reuters – La Ley, Buenos Aires, Argentina, segunda edición, 2018, pág. 286 y sgtes.” y (2) Mariel Molina de Juan, *Las uniones convivenciales en el derecho argentino*, en “Actualidad Jurídica Iberoamericana”, núm. 11, agosto 2019, págs. 220-223 (internet) (visto oct. 2019).

Sambrizzi, dice que en vez de “relaciones afectivas” debió utilizarse “relaciones de pareja” o “relación afectiva análoga a la conyugal” (págs. 286-7) Para este jurisperito, además de una relación afectiva, la unión debe ser singular; relación pública; notoria; relación de convivencia (convivir bajo el mismo techo); relación estable y permanente (lo contrario a esporádica); compartir un proyecto de vida en común (págs. 286-289).

⁴⁴ Azpiri, obra citada, págs. 26-28.

los grados, ni colateral hasta el segundo grado; (c) no estén unidos por vínculos de parentesco por afinidad en línea recta; (d) no tengan impedimento de ligamen ni esté registrada otra convivencia de manera simultánea [y] (e) mantengan la convivencia durante un período no inferior a dos años.”

Dice Sambrizzi que “requerir un plazo mínimo de dos años de convivencia... tiene como finalidad la de aplicar las disposiciones de las uniones convivenciales únicamente a parejas cuya relación se encuentre consolidada, descartándolas, en cambio, con respecto a aquellas efímeras o de escaso tiempo de convivencia. Así se cumple con lo requerido al respecto en el art. 509, que hace referencia a que la unión debe ser estable y permanente.”⁴⁵

El capítulo 2 del Título III trata de *los pactos de convivencia* y comprende los artículos 513 a 517, ambos incluidos.

El artículo 513 (autonomía de la voluntad de los convivientes) ordena que “las disposiciones de este Título [Uniones Convivenciales] son aplicables excepto pacto en contrario de los convivientes. Este pacto debe ser hecho por escrito y no puede dejar sin efecto lo dispuesto en los arts. 519, 520, 521 y 522”, los que se estudiarán más adelante.

El artículo 514, sobre el contenido del pacto de convivencia, reza: “Los pactos de convivencia pueden regular, entre otras cuestiones: (a) la contribución a las cargas del hogar durante la vida en común; (b) la atribución del hogar común, en caso de ruptura; (c) la división de los bienes obtenidos por el esfuerzo común, en caso de ruptura de la convivencia”.

⁴⁵ Eduardo Sambrizzi, escrito sometido a la Comisión 7: Familia – Uniones convivenciales, Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Univ. Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina, sept. 2019, págs. 1-2, omitiendo nota al pie de página (el escrito tiene 6 páginas).

De conformidad con el art.517 “los pactos, su modificación y rescisión son oponibles a los terceros desde su inscripción en el registro previsto en el art. 511 y en los registros que correspondan a los bienes incluidos en estos pactos”.

El aludido art. 511 manda: “la existencia de la unión convivencial, su extinción y los pactos que los integrantes de la pareja hayan celebrado, se inscriben en el registro que corresponda a la jurisdicción local, sólo a los fines probatorios. / No procede una nueva inscripción de una unión convivencial sin la previa cancelación de la preexistente. / La registración de la existencia de la unión convivencial debe ser solicitada por ambos integrantes”.

Veamos algunos de los *efectos* de las uniones convivenciales durante la convivencia. Es el capítulo 3 y comprende los artículos 518 a 522 del Código Civil y Comercial de 2015.

Los artículos mencionados regulan las relaciones patrimoniales; el deber de asistencia; la contribución a los gastos del hogar; la responsabilidad por las deudas frente a terceros y, por último, la protección de la vivienda familiar.

De acuerdo a lo ordenado, las relaciones económicas entre los integrantes de la unión se rigen por lo convenido en el pacto de convivencia. Y a falta de pacto, ordena el segundo párrafo del art. 518, “cada integrante de la unión ejerce libremente las facultades de administración y disposición de los bienes de su titularidad, con la restricción regulada en este Título [capítulo] para la protección de la vivienda familiar y de los muebles indispensables que se encuentren en ella.

Los artículos 519 y 520 disponen que los convivientes se deben asistencia durante la convivencia, como los alimentos, además de contribuir a los gastos domésticos (conforme a lo establecido por el art. 455).⁴⁶

En cuanto a la contribución a los gastos del hogar (gastos domésticos), que consisten en los que se derivan de la vida en común (como el mantenimiento del hogar familiar), el pago de servicios e impuestos y los alimentos de ambos convivientes y de los hijos,⁴⁷ se estará a lo convenido.

Sobre la responsabilidad por las deudas frente a terceros, se establece que es solidaria de los convivientes aquellas que uno de ellos hubiera contraído con terceros (art. 521 del Código y art. 461 del mismo cuerpo legal). Más las deudas personales de uno de los convivientes – como las relacionadas con la actividad profesional, comercial o industrial – no pueden ser reclamadas al otro, excepto, por supuesto, que hubieran sido contraídos por ambos.

El art. 522 del Código regula la protección de la vivienda familiar y de los muebles indispensables de ésta. Así, “si la unión convivencial ha sido inscrita [véase el art. 511], ninguno de los convivientes puede, sin el asentimiento del otro, disponer de los derechos sobre la vivienda familiar, ni de los muebles indispensables de ésta, ni transportarlos fuera de la vivienda.../ La vivienda familiar no puede ser ejecutada por deudas contraídas después de la inscripción de la unión convivencial, excepto que hayan sido contraídas por ambos convivientes o por uno de ellos con el asentimiento del otro.”

⁴⁶ Art. 445: contribuir a su propio sostenimiento, el del hogar y el de los hijos comunes, en proporción a sus recursos... Véase, además, el art. 433 sobre las pautas para la fijación (la cuantía) de los alimentos.

⁴⁷ Los alimentos también se extienden a los mayores de edad, con el alcance que resulta de los arts. 662 y 663 del Código.

También se regulan las causas y los efectos del *cese de la unión convivencial*. Son los artículos 523 al 528 del Código. El art. 523 trata de las causas del cese de la unión convivencial (que son siete); el art. 524 sobre la compensación económica para el conviviente que sufre un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación económica con causa en la convivencia; el art. 525 versa sobre la fijación judicial de la compensación económica y su caducidad; el art. 526 regula la atribución del uso de la vivienda familiar; el art. 527 dispone sobre la atribución de la vivienda en caso de muerte de uno de los convivientes. Y el art 528 regula la distribución de los bienes entre los convivientes al cesar la convivencia.

4. Soy del criterio de que la *unión marital de hecho* debe regularse, tanto en sus aspectos personales como patrimoniales. Es un fenómeno social que ha ido aumentando, una manera de convivencia que no retrocederá.

VII. *La causa del contrato (de la obligación)*

1. Contratamos, dice el profesor peruano de la Puente Lavalle, porque el estado ha autorizado a los particulares el poder de vincularse entre sí por lo que la obligación que nace del contrato adquiere la naturaleza de vínculo jurídico, pues se inserta en el ordenamiento jurídico correspondiente. La autonomía de la voluntad nace de una delegación del orden jurídico. Después de todo, cada contrato busca o intenta buscar, encontrándole, una solución particular a cada colisión o armonización de intereses opuestos o afines que surja entre las partes. En nuestro sistema legal podemos distinguir las etapas de la negociación, la celebración y la ejecución del contrato. Se requiere *buena fe-lealtad* u objetiva en las etapas de la negociación y de la ejecución del contrato y *buena fe-creencia* o subjetiva en la etapa de

la celebración del mismo. La finalidad del contrato es crear una relación jurídica patrimonial.⁴⁸

2. El art. 1213 del Código Civil de Puerto Rico (CCPR) de 1930, 31 LPRÁ 3391, enumera los requisitos que han de concurrir para que exista un contrato. Además del “consentimiento de los contratantes” y el “objeto cierto que sea materia del contrato” también se requiere la “*causa* de la obligación que se establezca.” (itálica nuestra).⁴⁹

3. A su vez, los arts. 1226 a 1229 del CCPR, 31 LPRÁ 3431-3434, disponen sobre lo que se entiende por causa (art. 1226); los contratos sin causa o con causa ilícita (art. 1227); la expresión de una causa falsa (art. 1228) y la presunción de que existe causa (art. 1229).⁵⁰

4. El art. 1226 CCPR, 31 LPRÁ 3431, disposición que integra la sección tercera: de la causa de los contratos, reza: “(E)n los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los remuneratorios, el servicio o beneficio que se remunera, y en los de pura beneficencia, la mera liberalidad del bienhechor”.⁵¹ No tiene correspondencia en el CCPR, 2020.

⁴⁸ M. de la Puente Lavalle, *¿Por qué se contrata?*, en de la Puente Lavalle y otros, “Contrato y Mercado”, Gaceta Jurídica, Perú, primera edición 2000, págs. 21-38, resumiendo ideas y omitiendo las comillas correspondientes, así como las citas, pero reconociéndole al profesor nombrado su autoría.

⁴⁹ Procedencia: art. 1261 Código Civil (CC) español. Sobre el tema de la causa, véase: (1) José R. Vélez Torres, *Derecho de contratos*, tomo IV, vol. II del “Curso de Derecho Civil”, Facultad de Derecho, Universidad Interamericana de Puerto Rico, San Juan, P.R., primera edición 1990, pág. 70. El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha afirmado: “... para resolver si se satisface el requisito de *consentimiento*, luego de haber determinado el *objeto* del contrato en el caso antes nos, debemos precisar si se cumple con el requisito de *causa*. Para ello, debemos determinar si se pactó el precio...”. *Danosa Caribbean, Inc. v. Santiago Metal Manufacturing Corp., et al.*, 2010 TSPR 77, 179 DPR_ (de la opinión concurrente del Juez Asociado señor Rivera Pérez) (mayo 2010) (itálica en el original).

⁵⁰ Proceden también del CC español. Véase los arts. 270-276 CCPR, 2020.

⁵¹ Procedencia: art. 1274 CC español. La Audiencia Provincial de La Coruña, España, s. 3a., en la Sentencia de 28 de febrero de 2014, ha dicho que la causa de un contrato recíproco es el fin objetivo o inmediato del negocio jurídico, la función económica y social que el Derecho reconoce como relevante; se diferencia de los móviles internos subjetivos.

5. El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha utilizado tanto la concepción objetiva de la *causa* como la subjetiva (los motivos).⁵²

6. Existen cuatro posibles antecedentes del concepto de *causa*, significa un autor español.⁵³ Hay una evolución posterior al derecho romano (Domat y Pothier en Francia;⁵⁴ en Alemania la *causa* es entendida como “Rechtsgrund” o base jurídica que justifica la creación de una obligación.⁵⁵)

7. Enseña Clavería Gosálbez, que “*causa* es la función económico-social concreta querida por los concretos contratantes que prestan consentimiento, siendo, por esto, parte de ella, si existe, el motivo determinante querido por los contratantes o querido por uno y admitido por el otro; *causa* es la función efectivamente querida, que podrá ser de hecho, en el momento del perfeccionamiento del contrato, conforme o no con el ordenamiento jurídico, produciéndose la nulidad del negocio en el segundo caso; *causa* es el núcleo y la síntesis del contenido real del contrato, contrato que es sustancialmente un consentimiento sobre una *causa* manifestado mediante una forma; *causa* es el contrato mismo, visto desde el punto de vista objetivo, *aquello en lo que se consiente*, como indica implícitamente el art. 1262: ello implica un concepto unitario de *causa*, pues una misma cosa son la *causa* de la obligación, la *causa* de la tradición y la *causa* patrimonial; por ello, más que de *causa del contrato*, debemos hablar del *contrato como causa* (de la obligación, de la tradición y de la atribución), pues una *causa* lícita, una función lícita sobre la que se consiente . . . La *causa* del núm. 3 del art. 1261

⁵² “El motivo o móvil es algo individual, subjetivo, interno” (Díez-Picazo, citado por Puig Brutau, *La doctrina general del contrato*, de los “Fundamentos de Derecho Civil”, tomo II, vol. I, segunda edición, 1978, p. 141).

⁵³ J. Puig Brutau, *La doctrina general del contrato*, citado, p. 117 ss., siguiendo a Buckland, McNair y Lawson, *Roman Law and Common Law*, Cambridge, U.K., segunda edición, 1952, p. 122 ss.

⁵⁴ *Ibid*, p. 126 ss.

⁵⁵ *Ibid*, p. 129. La doctrina alemana se ha desprendido de la *causa* como requisito para la validez del contrato.

del Código [art. 1213 CCPR, 31 LPRA 3391] es la función que pretende desempeñar el contrato concreto que celebran Pedro y Juan ... La idea de función significa incidencia sobre el estado de cosas que se pretende alterar mediante la ejecución de dicho contrato...”.⁵⁶

8. Nuestro más alto tribunal, en Puerto Rico, ha incorporado la “consideration” del *common law* estadounidense, en sus decisiones, en sustitución de la “causa” del derecho civil.⁵⁷

La “consideration” no es la “causa”. Tampoco puede traducirse. No puede decirse que es una “consideración”.⁵⁸

Así, en el caso *Cabanillas v. Cabanillas*,⁵⁹ el Tribunal Supremo indicó que “si la cuestión se refiere a la suficiencia de un acto de liberalidad para sostener un traspaso hecho a un hijo, tal vez los casos americanos tienen alguna analogía. Una consideración [“consideration”] por valor es la regla, pero los traspasos están sostenidos por una buena consideración [“consideration”], o sea, de amor o afecto, especialmente cuando se trata de hijos.” G. Velázquez acertadamente ha escrito: “(E)n Derecho Civil, el amor o afecto pueden ser

⁵⁶ Luis H. Clavería Gosálbez, *Notas sobre la denominada causa del contrato y de la obligación*, (itálicas en el original) publicada en “*Annales de droit privé*”, Academia de Iusprivatistas de Pavía, 2010-2011, Giuffré, Milano, Italia, pp. 243-261 (págs. 7 y 8 del impreso de 15 págs.; impreso en mayo 2019; enviado por el autor).

Clavería ha tratado este tema: (1) en su monografía *La causa del contrato*, Studia Albornotiana, Bolonia-Zaragoza, 1998 y (2) comentarios a los arts. 1274 a 1277 del Código Civil contenido en los *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por Albaladejo y Díaz Alabart, t. XVII, vol. 1 B, Madrid, España, 1993, p. 519 ss.

⁵⁷ El Profesor D. Stoyanov, de la Nueva Universidad de Bulgaria, en Sofía, ha escrito: “(I)n contrast to the causa as a requisite of contracts that can be discovered in the national legislations of countries belonging to both civil and common law, the doctrine of consideration is a typical feature of common law legislations only...” (p. 260). “However, Roman Law did not play a significant part in molding modern private law everywhere in Europe. This is the reason why English common law did not adopt the concept of causa, but rather developed its own methods to determine which promises could be enforceable and the ultimate result of this process, lasting for centuries, became known as the doctrine of consideration” (p. 254). Stoyanov, *Causa and Consideration – A Comparative View*, The International Conference, CKS 2016, Challenges of the Knowledge Society, Bucharest, May 20-21, 2016, 10th edition.

⁵⁸ Para un resumen conciso y a la vez interesante de la doctrina de la *consideration* en Australia, véase Mark Giancaspro, *Testing the boundaries of the consideration doctrine: can you contract to buy and sell a ghost?* The University of Adelaide, Australia, Research Paper no. 2019-108, pág. 2 ss. (internet, nov. 2019)

⁵⁹ 33 DPR 777 (1924).

motivos para determinar un acto de liberalidad, jamás la causa. La causa, en estos casos, no puede ser sino el *animus donandi...*⁶⁰.

Además, véase, entre otros, *Cordero Carrete v. Lastra Chárriez*, 39 DPR 617 (1929).⁶¹⁻⁶²

9. Debido a la falta de un concepto único de causa, su azaroso desarrollo histórico, sus múltiples concepciones y definiciones en la doctrina de los países civilistas, en Francia, país del cual su Código Civil (de 1804) tuvo gran influencia en otros códigos, como el español de 1889 (vigente, según enmendado), el requisito de “causa” no es ya más requerido para la formación y validez del contrato. La *Ordonnance* no. 2016-131 del 10 de febrero de 2016, en su nuevo art. 1128 ordena: “the following are necessary for the validity of a contract: (1) the consent of the parties; (2) their capacity to contract; (3) content which is lawful and certain” (traducción).⁶³⁻⁶⁴⁻⁶⁵

⁶⁰ *La consideration, la causa y el derecho puertorriqueño*, 16 Rev. Col. de Abogados de Puerto Rico 20 (1956).

⁶¹ Véase, Pedro F. Silva-Ruiz, *Casos para el estudio de la doctrina general del contrato*, Ed. Universidad de Puerto Rico, San Juan, P.R., 1987, pág. 286 ss. y pág. 378 ss.

⁶² También véase, A. Guzmán Brito, *La doctrina de la “consideration” en Blackstone y sus relaciones con la “causa” en el “ius commune”*, en la Revista de estudios histórico-jurídicos, no. 25, Valparaíso, Chile, 2003, págs. 375-406 (en internet). Entre muchas otras afirmaciones, significo la siguiente: “... Así, ni los *Principios sobre los contratos comerciales internacionales* de UNIDROIT (1994), ni *The Principles of Contract Law* (llamado Proyecto Lando, versión de 1998), ni el Libro I del Proyecto de *Code europeen des contracts* (2001) de la Academia de Iusprivatistas Europeos (Pavía), en efecto, mencionan nada parecido a la *consideration* o a *cause* en sus articulados, como exigencia general o especial del contrato. Coetáneamente, en algunos países cuyos antiguos habían recibido la noción de causa por influencia del *Code Civil*, al ser aquellos sustituidos por un nuevo cuerpo legal, simplemente la suprimieron, como, en el ámbito europeo, ocurrió en el libro III del Código de Holanda puesto en vigencia en 1992. En el área americana, el requisito de causa había sido eliminado en el segundo (1936) y tercer (1984) Códigos del Perú, mientras que el primero (1852) la había aceptado plenamente; y en sentido semejante obró el nuevo código de Québec (1991). En compensación, el *Contract Code* (1993), un proyecto de derecho contractual de *common law*, elaborado por el jurista escosés Harvey McGregor en seguimiento de un encargo oficial de la “Law Commission” del Parlamento inglés, también desconoce la tradicional *consideration* como elemento de los contratos”. (citas omitidas) (págs. 1 y 2).

⁶³ Traducción al inglés por J. Cartwright, Fauvarque-Cosson y Whittaker: “the new provisions of the *Code Civil* created by Ordonnance no. 2016-131 of 10 February 2016” (internet) (consultado 2019).

⁶⁴ El art. 1108 del CC francés, anterior a la reforma del año 2016, rezaba: “Four conditions are essential for the validity of a contract: the consent of the party who binds himself; his capacity to contract; a certain object which forms the subject-matter of the undertaking; a lawful cause in the obligation” (Sirena, *infra*. p. 355 f/n71).

⁶⁵ S. Rowan afirma: “... The controversial notion of ‘cause’ has been removed from the Code . . . New art. 1128 requires only three conditions [for a contract to be valid]: consent, capacity to contract; and that the contract has content which is lawful and certain. There is no longer any reference to ‘cause’”. Soléne Rowan, *The New French Law of Contract*, 66-4 International and Comparative Law Quarterly, a la p. 9 de 20 (oct. 2017)

10. En la *Propuesta de Código Civil*⁶⁶ de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, de España, se elimina la “causa” como uno de los elementos requeridos, en unión al consentimiento y al objeto, para perfeccionar un contrato válido. Véase la sec. 3: de la formación del contrato por el concurso de la oferta y de la aceptación, del Título II: de los contratos en general, del Libro V: De las obligaciones y contratos (p. 672 de la *Propuesta*)

11. Sin embargo, la *Propuesta para la modernización del Derecho de obligaciones y contratos*,⁶⁷ de la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación, de España, retiene el requisito de “causa” como indispensable para el perfeccionamiento válido de los contratos. Así, el propuesto art. 1238 del Código Civil rezaría: “1. Son nulos los contratos sin causa o cuya causa sean contraria a la ley o a la moral...” (p. 83). En la Exposición de Motivos, bajo el punto VII se afirma que: “... Y aunque se mantiene la idea de que todo contrato debe estar fundado en una *causa* que sea lícita, no se dota al elemento causal del contrato del rigor que en el Derecho anterior [el Código Civil de 1889 vigente, según enmendado] parecía tener.” (p. 22).

12. No obstante, en el propuesto Código Europeo de Contratos de la Academia de Iusprivatistas Europeos, de Pavía, Italia, el elemento “causa” se abandona, esto es, no se

(internet; visto 2019). A la p. 10 dice: “The uncertainty and controversy surrounding ‘cause’ have resulted in its exclusion from the new Code...”.

Véase, además, Agustín Luna Serrano, *Hacia el abandono de la mención de la causa en la conformación obligatoria del contrato*, en “Cuadernos de Derecho Transaccional”, Univ. Carlos III de Madrid (España), vol. 2 no. 2, p. 140 y ss. (octubre 2010). Entre otras afirmaciones, encontramos la siguiente: “9. El concepto de causa es así tan genéricamente empleado en el Derecho que de tal generalidad desvanecedora de su concepto deriva también una constitutiva dificultad de concreción...” (p. 144)

También véase: (1) Pietro Sirena, profesor italiano, *The New Design of the French Law of Contract and Obligations: An Italian View*, pp. 355-356 (Bocconi Legal Studies Research Paper Series, no. 3401411, June 2019), pp 338(9)-360 (internet; visto: 8 agosto 2019) y (2) Jan M. Smits and Caroline Calomme, *The Reform of the French Law of Obligations: Les Jeux Sont Faits*, Maastricht European Private Law Institute, working paper no. 2016/05 (oct. 2016), 12 págs. (en particular, véase la p. 6: “Perhaps the most revolutionary aspect of the reform is the abolition of the causa...” (internet; visto: 11 agosto 2019).

⁶⁶ Ed. Tecnos, Madrid, España, 2018 (un volumen de 884 págs.)

⁶⁷ Publicado por el Ministerio de Justicia, Madrid, España, 2009.

incluye como requisito para el perfeccionamiento válido del contrato. Véase, la sección 2 (celebración del contrato), arts. 11 a 17 del Título II (formación del contrato).⁶⁸

13. Más, en el (nuevo) Código Civil y Comercial de la Argentina, que rige desde el 1º de agosto de 2015, se exige la causa en “la formación del contrato y durante su celebración y subsistir durante su ejecución...” (art. 1013).

14. Para concluir, soy de la opinión que el requisito de “causa” para la validez de un contrato debe eliminarse. Ya se ha eliminado del Código Civil francés y propuesto que se elimine en el Código Civil español. En Puerto Rico, su confusión y hasta sustitución por la “consideration”, que ronda como un fantasma por el ordenamiento jurídico, amenazando con resurgir, lo hace prudente y aconsejable.

*VIII. Los contratos sobre herencia futura; los pactos sucesorios*⁶⁹

1. Para que la herencia futura pueda ser objeto de contratos, tendría que eliminarse el segundo párrafo del art. 1223 del Código Civil 1930, 31 LPRA 3421, que reza: “(S)obre la herencia futura no se podrá, sin embargo, celebrar otros contratos que aquéllos cuyo objeto sea practicar entre vivos la división de un caudal conforme a la sec. 2875 de este título [art. 1009 CCPR]...”.⁷⁰ En el CCPR, 2020, tendría que eliminarse el segundo párrafo del art. 1244.

⁶⁸ *La traducción española de la Parte General del Código Europeo de Contratos*, dirigida por G. García Cantero, publicada en la “Revista Jurídica del Notariado”, España, núm. 44 (oct.-dic. de 2002), p. 310 ss.

⁶⁹ En mi carta de fecha 25 de enero de 2019 a la Presidenta de la Comisión de lo Jurídico de la Cámara de Representantes, Lcda. Charbonier, le proponía incluir disposiciones sobre el contrato/pacto de herencia futura o pactos sucesorios en el proyecto de ley sobre (nuevo) Código Civil (P. de la C. 1654, octubre de 2018 y Sustitutivo) que se encontraba bajo estudio y consideración de la Comisión aludida.

⁷⁰ Igual disposición recoge el Código Civil de España en su art. 1271. La Disposición Final Primera de la Ley 7/2003, de 1º de abril, de la Sociedad Limitada Nueva Empresa, modificó este párrafo. Véase, además, el art. 1056 CC español, redacción dada por la Ley 7/2003, de 1º de abril.

En España se aboga por una regulación jurídica de la *empresa familiar*, pues continúan existiendo obstáculos, serios, para planificar adecuadamente la sucesión de la misma. Francisco J. Olmedo Castañeda (notario de Escalona, Toledo), *La empresa familiar en el Derecho español: necesidad de una regulación jurídica*, en “Notario del Siglo XXI”, Colegio Notarial de Madrid, no. 84, marzo-abril 2019.

Dicho art. 1009 reza: “(C)uando el testador hiciere, por acto entre vivos o por última voluntad, la partición de sus bienes, se pasará por ella en cuanto no perjudique a la legítima de los herederos forzosos. / El padre que en interés de su familia quiera conservar indivisa una explotación agrícola, industrial o fabril, podrá usar de la facultad concedida en esta sección, disponiendo que se satisfaga en metálico su legítima a los demás hijos.”⁷¹

2. El referido art. 1123 del Código Civil (1930), en el Sustitutivo al P. de la C. 1654 (octubre 2018) es el art. 1293, último párrafo (p. 418 del referido proyecto sustitutivo) y en el Segundo Sustitutivo al P. de la C. 1654, de 30 de enero de 2019 (aprobado por la Cámara de Representantes el 4 de marzo de 2019), es el art. 1268, último párrafo (línea 19). Además, en el dicho Segundo Sustitutivo al P. de la C. 1654 de 30 de enero de 2019, en el art. 1572 debe eliminarse la última frase “pero no contractual” (línea 10, p. 518 del proyecto de ley).

3. El contrato/pacto de herencia futura o pacto sucesorio es aquél cuyo objeto es el todo o parte de una herencia futura.⁷²

El pacto sucesorio es “la convención mediante la cual el causante organiza su sucesión de acuerdo con otros interesados, o éstos, estipulando entre sí en vida del causante, transfieren o abdican sus derechos”.⁷³

⁷¹ Procedencia: CC español, art. 1056. Dice la anotación: “(E)sta sección [2875] no es una excepción sino más bien la confirmación del art. 813 del Código Civil español que fue derogado en 1902 y restablecida por Ley de marzo 9, 1905, p. 173, sec. 4 (sec. 2367 de este título). *Sosa v. Registrador*, 34 DPR 765 (1925). Sobre el pago en metálico, véase *Cortés Córdova v. Cortés Rosario*, 86 DPR 117 (1962).

La sec. 2367, art. 741 CCPR, dispone que “(E)l testador no podrá privar a los herederos de su legítima sino en los casos expresamente determinados por la ley. / ...”

En *Vargas v. Cruz*, 34 DPR 27 (1925), se indicó que cualquier tipo de transacción o compromiso sobre una herencia futura es nula.

⁷² Véase, H. Vargas Balaguer, *Pactos sobre herencia futura*, citando a Gustavino, “*Pactos sobre herencia futura*”, Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1968, p. 76 en el “Anuario de la Rev. Jurídica Región Cuyo”, Argentina, el tomo II, Parte I, año 2017, a la p. 241.

⁷³ Jorge Maffia, *Manual de derecho sucesorio*, Depalma, Buenos Aires, Argentina, tercera edición, tomo I, 1989, p. 8, según citado por Vargas Balaguer, citado, pp. 241-242.

Véase también, Francisco J. Olmedo Castañeda, *Prohibición de los pactos sucesorios en el Derecho común: cuestionamiento de su ratio legis. Propuesta para su admisibilidad*, Anuario de Derecho Civil, Madrid, España,

4. A diferencia del testamento, el pacto sucesorio es aquel en el cual dos o más personas pueden ordenar la sucesión de cualquiera de ellas, instituyendo herederos o legados. El pacto sucesorio es un negocio plurilateral, que debe realizarse en escritura pública ante notario y es irrevocable, con la excepción de que todos los suscribientes/firmantes estén de acuerdo en modificarlo.

5. En la *Propuesta de Código Civil*,⁷⁴ de la Asociación de Profesores de Derecho Civil de España, se dedica el capítulo III del capítulo VI (de las sucesiones)⁷⁵ a los pactos sucesorios, los cuales admitiría, incorporándolos al CC (ya que el vigente Código Civil español no los admite).

6. Al referido capítulo III de la *Propuesta de Código Civil* corresponden las siguientes secciones, a saber: disposiciones generales, arts. 463-1 al 463-4; de los pactos de institución, arts. 463-5 al 465-8; de la modificación, revocación e ineficacia de los pactos sucesorios, arts. 463-9 al 463-12.

El siguiente capítulo (IV) versa sobre la fiducia sucesoria, arts. 464-1 al 464-11.

El propuesto art. 463-1 (p. 570 de la Propuesta), sobre el contenido, reza: “mediante pacto sucesorio se pueden establecer, modificar y extinguir derechos concernientes a la sucesión de al menos uno de los otorgantes. Puede también disponerse de bienes relativos

tomo LXXII, fasc. II, 2019, págs. 447-484. A las págs. 450-1 escribe: “El pacto sucesorio es una figura compleja dotada de una especificidad propia que participa de la naturaleza típica de los contratos (dado su carácter irrevocable por una sola de las partes), si bien se otorga por causa de la muerte del disponente (*contemplatio mortis*) y despliega efectos *mortis causa*, ya que está llamado a regular la sucesión, o parte de ella, tras el fallecimiento de uno de los contratantes, sin perjuicio de la posible entrega de bienes en vida de ambos, de tal manera que esta institución jurídica presenta una naturaleza híbrida al gozar del doble carácter contractual y sucesorio...”.

⁷⁴ Ed. Tecnos, Madrid, 2018, 884 págs.

⁷⁵ *Propuesta*, p. 570 y sgtes. En la Exposición de Motivos de dicha *Propuesta* se afirma: “(Q)uizás lo más llamativo de la sistemática que se propone sea destinado a regular los *elementos esenciales* del contrato, a diferencia de nuestro Código Civil, que dedica a tales requisitos esenciales el Capítulo II del Título II del Libro IV, encabezado por el art. 1261 que los enumera” (itálicas en el original) (equivale al art. 1231 del Código Civil de Puerto Rico (1930), 31 LPRA 3391) (*Propuesta*, pág. 202).

a una fiducia sucesoria”. El art. 463-2 (capacidad) ordena: “para que el pacto sucesorio sea válido todos los otorgantes deben ser mayores de edad”. Y el art. 463-3 (forma) manda que “para que el pacto sucesorio sea válido debe otorgarse en escritura pública”.

7. Los pactos sucesorios son propios del derecho foral español. Entre otros, son admitidos en el derecho foral de Galicia, Cataluña y Aragón.⁷⁶

8. En el (nuevo) Código Civil y Comercial de la Argentina, vigente desde el año 2015, el art. 1010 dispone:

“Herencia futura. La herencia futura no puede ser objeto de los contratos ni tampoco pueden serlo los derechos hereditarios eventuales sobre objetos particulares, excepto lo dispuesto en el párrafo siguiente u otra disposición legal expresa. / Los pactos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con miras a la conservación de la unidad de la gestión empresarial o a la prevención o solución de conflictos, pueden incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones en favor de otros legitimarios. Estos pactos son válidos, sean o no parte el futuro causante y su cónyuge, si no afectan la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros.

De lo que se desprende que su finalidad es asegurar la continuidad de la unidad económica o empresa familiar.

El objeto del pacto de herencia puede serlo únicamente la empresa familiar (el texto dice “explotación productiva o una participación societaria”), excluyéndose el resto del eventual acervo sucesorio (bienes sucesorios). Repetimos: el objeto inmediato del pacto es o una explotación productiva o participaciones sociales que recaerán sobre un/unos determinado/s legitimario/s. Los legitimarios no beneficiarios de la explotación productiva o participaciones sociales son los “otros legitimarios” a los cuales se refiere la norma transcrita anteriormente.

⁷⁶ Para un estudio abarcador e ilustrativo sobre el tema, véase Domingo Bello Janeiro, *Los pactos sucesorios en el derecho civil de Galicia*, Ed. Montecorvo, Madrid, España, 2001, 395 págs., con múltiples referencias a los otros derechos forales. Sobre Galicia, véase la Ley 2/2006 del 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

Al establecerse compensaciones para los otros legitimarios se está extendiendo el objeto del pacto de herencia en forma indirecta a otros bienes que no conforman la explotación productiva o participaciones sociales.

Así que puede decirse que en la Argentina el pacto sucesorio, en sentido amplio,⁷⁷ es aquel que tiene por objeto una herencia futura o parte de ella o un derecho particular perteneciente a esa herencia, pudiendo referirse a la organización total o parcial de la herencia, a la disposición de derechos sucesorios eventuales, a reglas de distribución de la herencia o a otras cuestiones sucesorias.

9. En Puerto Rico, pienso que este tema debe ser tratado conjuntamente con el de las PYMES, que tanta atención y legislación ha suscitado en los últimos tiempos. Más es una sugerencia que hay que estudiar detenidamente.

IX. La compraventa. El saneamiento por vicios ocultos (el Código Civil de 1930 y el propuesto Código Civil: el Sustitutivo al P. de la C. 1654 de octubre de 2018 y el Segundo Sustitutivo de enero de 2019). La falta de conformidad de las mercaderías (mercancías) y la Convención de las Naciones, Viena 1980, sobre el contrato de compraventa internacional de mercaderías. El Código Civil de Puerto Rico del año 2020.

1. De conformidad con lo dispuesto en el Código Civil de Puerto Rico de 1930, el comprador se encuentra protegido en caso de existencia de *defectos ocultos* en la cosa vendida, a través de determinadas medidas sanatorias, integradas en la figura del *saneamiento por vicios*; medidas que corren a cargo del vendedor. Dentro de un determinado

⁷⁷ Quizás sería preferible insistir en decir “explotación productiva”, “gestión empresarial” (art. 1010) y hasta “empresa familiar”. La “empresa familiar” es uno de los motores de la economía de hoy día. Esta última “es aquella en la que la familia posee una participación accionaria suficiente para ejercer el control y/o tiene suficiente representación en los órganos del gobierno corporativo, pudiendo o no intervenir en la gestión del día a día... En definitiva, hay empresa familiar cuando una parte esencial de su propiedad está en manos de una o varias familias, cuyos miembros intervienen de forma decisiva en la administración y dirección del negocio. Existe por lo tanto una estrecha relación entre propiedad y gestión o, dicho de otro modo, entre la vida de la empresa y la vida de la familia.” Graciela Medina, *La protección de la empresa familiar en el Código Civil y Comercial ley 26994*, p. 3.

periodo de tiempo, no muy extenso, el comprador puede conseguir, a su elección, la desvinculación contractual (mediante la *acción redhibitoria*) o una reducción del precio pagado (por medio de la acción *quanti minoris*).⁷⁸⁻⁷⁹

2. En Puerto Rico, pueden verse los arts. 1373 y 1374 del Código Civil de 1930, 31 LPRA 3841 y 3842, sobre el saneamiento por vicios o defectos ocultos. Además, véase el art. 1375 del mismo cuerpo legal, 31 LPRA 3843, y la acción redhibitoria y la estimatoria o *quanti minoris*. En el CCPR, 2020, véase el art. 1267 y también 1268. Por la acción redhibitoria puede el comprador deshacer la venta, recobrando lo que pagó. Por la otra, la acción *quanti minoris*, la venta subsiste, pero el comprador recobra parte del precio entregado. *Boyd v. Tribunal*, 101 DPR 651, 655 (1973). Véase, José R. Vélez Torres, *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, vol. II: *Derecho de contratos*, Univ. Interamericana de Puerto Rico, Facultad de Derecho, San Juan, P.R., 1990, pág. 177 ss., en concreto la pág. 193.

3. La referida Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre contratos de compraventa internacional de mercaderías (también la compraventa internacional de mercancías; CISG por sus siglas en inglés: Convention International Sale of Goods) está vigente en los Estados Unidos de América. Por consiguiente, también en Puerto Rico (al no ser excluido por la metrópolis al ratificarla) e igualmente en un gran número de países.⁸⁰

⁷⁸ Antonio Manuel Morales Moreno, *Comentario al art. 35*, en el libro “La compraventa internacional de mercaderías. Comentario a la Convención de Viena”, Luis Díez-Picazo, Director y Coordinador, Ed. Civitas, Madrid, España, 1998, a la p. 294, núm. VII.

Morales Moreno significa que el modelo de *saneamiento* y la *falta de conformidad responden a dos maneras diferentes de tratar el mismo problema*. Sugiere unificar el sistema de saneamiento por vicios integrándolo con el incumplimiento, como lo ha hecho la Convención de las Naciones Unidas de 1980, hecha en Viena, sobre compraventa internacional de mercaderías y el derecho comunitario europeo. Morales Moreno, *Adaptación del Código Civil al Derecho Europeo: la compraventa*, en Morales Moreno, “La modernización del Derecho de obligaciones”, Thomson Civitas, Cizur Menor, España, 2006.

⁷⁹ La expresión “vicios (defectos) ocultos” o “vicios redhibitorios” se usa indistintamente en varios Códigos y escritos jurídicos. La falta de precisión es una de las mayores dificultades de esta temática.

⁸⁰ Las partes contratantes pueden optar que la Convención no rija su contrato. Así, por ejemplo, “contracts executed by public companies in Canada ... show that these companies overwhelmingly chose to exclude the

4. *A partir de la Convención de la ONU aludida se ha optado por introducir la figura de la falta de conformidad* en los contratos de previa referencia, en sustitución de los vicios ocultos, en torno a los defectos de la cosa.⁸¹⁻⁸²

5. (a) El “principio de conformidad” es aquel por el cual el vendedor garantiza la utilidad normal o particular de los bienes que transmite (finalidad del comprador).

Una de las notas sobresalientes del proceso modernizador de los contratos es la exigencia de que el objeto de éstos (contratos) sea útil para la finalidad objetiva o subjetiva – no los meros motivos – de las partes, vinculándolas, especialmente en la compraventa. Es lo que se viene llamando el “principio de conformidad” con el contrato.⁸³

CISG from their international sales agreement...” J. F. Coyle, *The Role of the CISG in Canadian Contract Practice: An Empirical Study*, Journal of Law and Commerce, Univ. of North Carolina (UNC) Legal Studies Research Paper, 13 pp. (abstract) (visto agosto 2019).

⁸¹ Jorge Oviedo Albán, *La protección del comprador por falta de conformidad material en la compraventa internacional de mercaderías*, en la “Revista de Derecho Privado”, Univ. Externado de Colombia, Bogotá, Colombia, no. 26, enero-junio de 2014, págs. 219-253.

⁸² Ya en 1992, Luis Díez-Picazo, en su ensayo *Codificación, descodificación y recodificación*, publicado en el “Anuario de Derecho Civil” de España, XLV, fasc. II, abril-junio 1992, pág. 473 a la 481, manifestaba: “La parcial unificación de un Derecho privado supranacional y supracomunitario se está produciendo también. Prueba de ello es el *Convenio de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías que deja anticuada las normas del Código sobre el contrato de compraventa*” (itálicas nuestras).

⁸³ La obligación de conformidad, en la Convención de la ONU hecha en Viena en 1980, admite dos modalidades: *la conformidad material y la conformidad jurídica*. “... La obligación de conformidad material puede ser entendida como el compromiso que asume el vendedor para con el comprador, consistente en que la cosa que entrega corresponda en cuanto a su cantidad, calidad y tipo a la que fue convenida y, además, en que resulte útil ya sea para el uso ordinario al que se dediquen mercaderías del mismo tipo o para el uso especial que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor al momento de la celebración del contrato.” Oviedo Albán, *La protección...*, citado, p. 224 (nota al pie de página omitida). Dice Oviedo, al comienzo de esa nota al pie de página (9) que “En la doctrina se ha destacado que la conformidad es la correspondencia de la cosa entregada con el diseño que las partes realizaron de la prestación.” (cita de Antoni Vaquer Aloy, *El principio de conformidad: ¿Supraconcepto en el Derecho de Obligaciones?*)

Continúa explicando Oviedo Albán: “Este concepto [obligación de conformidad material] combina elementos objetivos y subjetivos para calificar a la entrega de un bien como conforme. Los subjetivos corresponden no solo a que la cosa cumpla con los requerimientos de tipo, cantidad y calidad pactados en el contrato, sino también a que sirva o resulte apta para tales fines. En su defecto, esto es, cuando las partes no lo hubieran pactado expresa o tácitamente, tendrá cabida el criterio objetivo, según el cual la cosa debe resultar idónea para el uso ordinario, el que se establece según la aptitud de mercaderías del mismo tipo, e incluye además que esté envasada o embalada en la forma habitual para tales mercaderías.” (cita al pie de pág. omitida)

Finalmente, “En cuanto a la conformidad jurídica, corresponde a la obligación del vendedor de entregar bienes que estén libres de pretensiones de terceros, incluyendo derechos de propiedad intelectual, según se deriva de los artículos 41 y 42 [de la Convención de Viena de 1980]. Lo anterior significa que, en desarrollo de lo establecido en el artículo 30, el vendedor tiene la obligación de convertir en propietario al comprador y de

(b) La expresión “principio de conformidad” se refiere a la exigencia normativa por la cual se obliga a la parte que debe entregar una cosa a que ésta corresponda (sea “conforme”) con el contrato. En la aplicación de ese principio, la entrega de un bien que se desvíe del objeto que ha sido programado por las partes contractuales o, subsidiariamente, definido por criterios legales de integración, constituye un incumplimiento contractual.⁸⁴

6. Según el art. 35 de la Convención de la ONU sobre la compraventa internacional de mercaderías, *la falta de conformidad puede referirse a la cantidad, calidad y tipo, envase y embalaje*, e implica la no adecuación de las mercaderías con las que el vendedor pretende cumplir con las exigencias contractuales, en alguno de esos extremos.

7. En la *Propuesta para la modernización del Derecho obligaciones y contratos* de la Comisión General de Codificación, Sección de Derecho Civil, de España se recomendó que el art. 1445 del Código Civil español (correspondiente al art. 1334 CCPR 1930, 31 LPRA 3741) rece (en sustitución de como lo hace ahora): “Por el contrato de compraventa el vendedor se obliga a entregar una cosa que *sea conforme* con el contrato y esté libre de derechos de tercero que no hayan sido contemplados en él, y el comprador a pagar un precio en dinero y a recibirla en las condiciones estipuladas.”⁸⁵ En el CCPR, 2020, véase el art. 1274.

permitirle la posesión pacífica de la cosa. A diferencia de los regímenes nacionales, que suelen regular la garantía de saneamiento por evicción cuando ello no se produzca, la Convención, al igual que en el caso de falta de conformidad material, lo asume como un supuesto de incumplimiento, y como tal le aplica el sistema unificado de remedios.” (nota al pie de página 11 reza: José María Miguel González, “Art. 41” en *La compraventa internacional de mercaderías. Comentario de la Convención de Viena* [dirigida por L. Díez-Picazo], p. 357).

⁸⁴ Véase, Francisco de Elizalde, *El principio de conformidad en los contratos: ¿un concepto generalizable en Europa?*, pág. 1-3 (internet) (visitado abril 2019).

Dice de Elizalde que N. Fenoy Picón afirma que “(...) el vendedor incumple el contrato si el objeto que materialmente entrega (el objeto real) no se ajusta al objeto diseñado en el contrato (el objeto ideal). A ese incumplimiento se lo denomina falta de conformidad o no conformidad del bien entregado (...)”, p. 3 nota al pie de pág. 9.

⁸⁵ *Propuesta...*, citado, p. 120, publicación del Ministerio de Justicia, Madrid, España, 2009 (itálicas nuestras).

Además, el propuesto art. 1474 dispondría: la cosa entregada deberá ser conforme con el contrato en cantidad, calidad y tipo y deberá estar embalada o envasada en la forma que resulte del contrato. / La entrega de cosa diferente de la pactada se equipara a la falta de conformidad.” (*Propuesta para la modernización...*, citado, pág. 122).

A su vez, el propuesto art. 1190 de la *Propuesta* aludida (p. 70), rezaría: “En caso de incumplimiento podrá el acreedor, conforme a lo dispuesto en este Capítulo [VII: Del incumplimiento], exigir el cumplimiento de la obligación, reducir el precio o resolver el contrato y, en cualquiera de estos supuestos, podrá además exigir la indemnización de los daños y perjuicios producidos.” El propuesto art. 1188 ordenaría: “Hay incumplimiento cuando el deudor no realiza exactamente la prestación principal o cualquiera otro de los deberes que de la relación obligatoria resulten. / Nadie podrá invocar el incumplimiento que haya sido causado por la acción u omisión del que lo invoque.” (pág. 69).

Tal concepto de incumplimiento de la referida *Propuesta*, se caracteriza por ser una noción amplia y unitaria (Fenoy Picón).

8. En la Exposición de Motivos de la aludida *Propuesta*, se afirma:

XII – La definición del contrato de compraventa contenida en el anterior art. 1445 debe ser modificada. En la nueva definición de la compraventa desaparece la exigencia de que la cosa sea “determinada”. Primero, porque no es necesario, pero además para evitar que pueda pensarse que la regulación del Código Civil se aplica sólo a las ventas específicas y no comprende a las ventas genéricas. Igualmente, desaparece la expresión actual del Código Civil, “precio cierto”, teniendo en cuenta que en el tráfico no es indispensable la determinación inicial del mismo. Ello ha dado lugar a modificar, también, el anterior artículo 1447, reforma que ha permitido suprimir el artículo 1448, por innecesario dado el nuevo tenor de aquel precepto.

En la nueva definición se reflejan las obligaciones del vendedor, tal como son concebidas en el modelo de compraventa de la Convención de Viena, en el que se inspira esta reforma. Junto a la obligación de entregar la cosa vendida, se impone el deber de que la misma sea conforme a las exigencias del contrato y se halle libre de derechos y pretensiones de tercero y que no hayan sido previstos en el contrato.

En cuanto a las obligaciones del comprador, no sólo se hace referencia al pago del precio, como hasta ahora hacía el Código Civil, sino al deber de recibir la cosa. En este segundo aspecto el nuevo artículo 1445 concuerda con la Convención de Viena. El incumplimiento de ese deber por el comprador permite al vendedor resolver el contrato.

Los cambios anteriores han hecho conveniente suprimir el anterior artículo 1450, por resultar innecesario.⁸⁶

9. En la *Propuesta de Código Civil* de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, de España,⁸⁷ en el (propuesto) art. 532-1 sobre las obligaciones del vendedor, se dispone, entre otros: “c) garantizar la conformidad de los bienes.”⁸⁸

Y el art. 532-4 trata de la conformidad material; el 532-5 de la conformidad jurídica; el art. 532-6, el momento para determinar la falta de conformidad; el art. 532-7, versa sobre la pérdida del derecho a invocar la falta de conformidad; el art. 532-7, se refiere a la pérdida del derecho a invocar la falta de conformidad y el art. 532-8 se refiere al conocimiento por el comprador de la falta de conformidad.⁸⁹

10. En la Exposición de Motivos, de la aludida *Propuesta de Código Civil* (de la Asociación de Profesores de Derecho Civil de España) en torno a la compraventa se afirma:

Se ha mantenido la definición clásica de la compraventa [art. 531-definición: 1. la compraventa es el contrato en virtud del cual el vendedor se obliga a transmitir la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho al comprador, quien, a su vez, se obliga a pagar por ello un precio determinado o determinable en dinero o signo que lo represente. 2...], y se ha explicitado que su causa es la transmisión del dominio.

...

Se ha regulado detalladamente la falta de conformidad, que se plantea como un dato objetivo, en coincidencia con los diferentes textos de referencia: La Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de [compra]venta internacional de mercaderías (CISG) ... De donde resulta que la voluntad del vendedor es totalmente irrelevante para determinar ese concepto de falta de conformidad.

⁸⁶ *Propuesta*, citado, págs. 26-27.

⁸⁷ Ed. Tecnos, Madrid, España, 2018, p. 696.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ *Ibid*, págs. 697-8.

La definición de conformidad material es común para muebles e inmuebles. Se ha entendido que el problema de los defectos y excesos de cabida no requiere regulación específica y que se disuelve en el concepto general de conformidad.

...

Se introduce, como especie de conformidad, el concepto de conformidad jurídica. De esta manera *se sustituye la obligación de saneamiento por evicción por el deber del vendedor de entregar una cosa conforme al contrato y libre de derechos y pretensiones de terceros* y, al mismo tiempo, se unifica el sistema de responsabilidad por incumplimiento de cualquier obligación en la compraventa.⁹⁰

...

11. En la Argentina, por el contrario a otros países que recientemente han adoptado el principio de la “falta de conformidad”, antes referido, el (nuevo) Código Civil y Comercial (2015), que sustituyera al más que centenario Código de Vélez Sarfield, se ha mantenido la noción de los “vicios redhibitorios”, aunque reformulado.

Un jurista del cono sur americano sostiene que: “El saneamiento propiamente comprende aquellos defectos de derecho (evicción) o de hecho (vicios redhibitorios) aplicables exclusivamente a los contratos onerosos. Se trata, de la denominada garantía de saneamiento, que es un género que admite como especies a la evicción y a los vicios redhibitorios, institutos de origen romano, que se mantienen vigentes en nuestro derecho privado...”/ “Posteriormente, parecería ser que con los compiladores de Justiniano, ‘se extiende el sistema edictal de los ediles curules [se dice que el gran aporte jurídico, luego de la Ley de las XII Tablas, provino de los edictos que impusieron los ediles curules] a todas las compraventas...”. Continúa diciendo: “(E)l vocablo vicio deriva del latín *vitium*, que significa “defecto o falta de algo”. Por su parte, el vocablo redhibitorio procede del latín *redhibitorius*,

⁹⁰ *Propuesta*, citado, págs. 205-06 (itálicas nuestras).

derivado del verbo “redhibire” (devolver, hacer tomar), formado por el prefijo red (variante de re, de nuevo, otra vez) y habere (tener).” Parafraseando a Ulpiano, por tanto, decimos que redhibir “es hacer que el vendedor tenga por segunda vez lo que había tenido; y porque esto se hacía [de] volviéndolo, se llamó redhibición, que es lo mismo que volver”, o devolver la cosa, agregamos nosotros.”/ “Como bien explica BORDA, el término redhibitorio implica la “idea de que el adquirente tiene el derecho de hacer retomar la cosa al enajenante y de exigirle que éste le devuelva el precio. Compartiendo el aserto, se ha dicho que dicho término significa ‘retomar, volver a tener’.”⁹¹

No estudiamos la reformulación del concepto de los “vicios redhibitorios” que ha efectuado el nuevo Código Civil y Comercial argentino. Es suficiente significar que, en la Argentina, por estar vigente la Convención de Viena de 1980 sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, para éstos rige el régimen de la “falta de conformidad”.

12. Para *concluir* estas notas, en mi opinión el camino acertado es seguir de cerca la Convención de Naciones Unidas de 1980 (CISG) ya que, después de todo, está vigente en Puerto Rico. Entonces, debe pensarse en conciliar el texto del Código Civil, en la materia ahora estudiada (compraventa) con el de la Convención.⁹²

⁹¹ Esteban J. Arias Cáu, *La reformulación de la noción de vicios redhibitorios en el Código Civil y Comercial de la Nación*, en “Homenaje del Instituto Noroeste de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba al maestro Luis Moisset de Espanés”, 27-08-2018, IJ-DXXXVII-714, págs. 1-2 (citas omitidas) (internet, visitado marzo 2019).

⁹² En el Código Civil de PR (1930), véase: sobre la obligación de saneamiento en los actos onerosos, los arts. 1285-87; sobre la evicción, los arts. 1288-90 y sobre los vicios redhibitorios, los arts. 1291 a 1294. El art. 1288 define la “evicción” y el 1291 el “vicio redhibitorio”. En el CCPR, 2020, véanse los arts. 1261 a 1270.

X. *El daño al “proyecto de vida”*⁹³⁻⁹⁴⁻⁹⁵

1. El derecho de daños tiene como propósito o finalidad principal garantizar a los individuos (o al colectivo) una indemnización contra las lesiones o el menoscabo a su persona como a sus bienes. Daño es causar detrimento, perjuicio, menoscabo.

2. El deber genérico de no causar daño a otros, a su persona o sus bienes, viene expresado, desde antaño, en la máxima, que se repite constantemente: “alterum non laedere” o “naeninen laedere”.

3. El daño es patrimonial (material) o extrapatrimonial (inmaterial o moral). La responsabilidad civil es la obligación de reparar los daños causados por un sujeto a derechos jurídicamente protegidos/tutelados que pertenecen a otro, a un tercero. Como es sabido, la responsabilidad civil se diferencia en contractual o extracontractual.

⁹³ En comunicación escrita de fecha 30 de enero de 2019 a la Presidenta de la Comisión de lo Jurídico de la Cámara de Representantes de Puerto Rico, le sugería que se incorporara al Código Civil, en revisión, una disposición (artículo) que obligara al ofensor a indemnizar el daño inferido al “proyecto de vida” / “proyecto existencial de su víctima”.

⁹⁴ La bibliografía sobre el tema es amplia. Para tan sólo mencionar alguna, véase: (1) Carlos Fernández Sessarego, *Daño a la persona y daño moral en la doctrina y en la jurisprudencia latinoamericana actual*, Thémis 38, pág. 178 y sgtes. (2) del mismo autor, *Daño al proyecto de vida*, 34-3 Rev. Jur. U.I.A. de Puerto Rico 427 y sgtes. (2000); (3) Oscar L. Fappiano, *El daño al proyecto de vida en el Código Civil y Comercial*, en la Ley 25/07/2017; (4) Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, caso *Loayza Tamayo v. Perú*, sentencia de 27 de noviembre de 1998; (5) Carlos Fernández Sessarego, *Los jueces y la reparación del “daño al proyecto de vida”*, en Revista oficial del Poder Judicial 1/1 2017.

⁹⁵ Escribe Osvaldo Burgos en su ensayo *Algunas reflexiones sobre el concepto jurídico de daño y su evolución* que “(E)n las últimas décadas del siglo XX, la mirada del daño con afán resarcitorio, dejó de centrarse en el comportamiento del dañador y pasó a ocuparse de la persona de la víctima./ Surge por aquel tiempo el concepto del daño a la persona – ya incorporada expresamente, como objeto de resarcimiento, por el Código Civil peruano de 1984 [art. 1985: “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral...”] entendida luego como un criterio de clasificación alternativo a la patrimonialidad característica y, dentro de él, la idea francamente innovadora del *daño a la libertad fenoménica (o daño al proyecto de vida)* formulada en Lima durante 1985 por el profesor y jurisconsulto peruano Carlos Fernández Sessarego. / Este proceso de personalización del daño en la consideración jurídica de su víctima...fue acompañado por una jurisprudencia de avanzada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que – diferenciándose de su par europeo en este tema – propuso clara y consistentemente una interpretación amplia del *derecho a la vida* y del *derecho a la libertad* de los damnificados...” (itálicas en el original), el Dial.com – DC 17 D 3, 12 de marzo de 2012, a la pág. 4 de 6 (internet)

Resultaría a todas luces valioso que en el Código Civil se incorporase un precepto que obligue al ofensor a indemnizar el daño inferido al *proyecto de vida* / proyecto existencial de su víctima.

4. La persona vive permanentemente proyectándose (proyectar es dirigir hacia adelante). El “proyecto de vida” es aquél en el que el ser humano, la persona, se juega su destino, el que otorga sentido a su vida.⁹⁶ Proyectar es “idear”; trazar o proponer el plan y los medios para la ejecución de algo. (Diccionario de la Real Academia Española)

5. En el daño al “proyecto de vida” el impacto psicosomático es tan fuerte que ataca el núcleo existencial de la persona, sin la cual nada tiene sentido. El vacío existencial es el resultado de la pérdida de sentido que sufre el ser humano, la persona, como consecuencia de un grave daño a su medular “proyecto de vida”.

6. El ser humano cuyo “proyecto de vida” se trunca como consecuencia de un daño de proporciones, se enfrenta a la nada al perder su vida su rumbo axiológico (la noción de elección del ser humano por los valores morales, éticos y espirituales).

7. El daño al “proyecto de vida” es un daño futuro y cierto, generalmente continuado, con consecuencias que acompañan a la persona durante su tránsito por la vida.

⁹⁶ Dice un autor que “para arribar el concepto ‘proyecto de vida’ [se] parte de la idea que la libertad caracteriza el ser humano, lo que lo hace ser el ente que es y no otro. Ser libre es ‘ser yo mismo’. La libertad diferencia al ser humano de los demás entes del mundo. Es, por ello, el único ser espiritual, capaz de vivenciar valores. ... la libertad, uno de cuyos atributos o connotaciones es de la decisión–elección, implica un continuo proyectar. / La libertad ontológica es, de suyo, proyectiva, con vocación a fenomenalizarse, a convertirse en acto . . . La vida humana se proyecta en el tiempo cosmológico. La libertad es proyecto, se vive proyectando, se proyecta para vivir. Vivir, en tanto ser libre, supone cumplir un proyecto. Proyecto que también puede frustrarse, menoscabarse, retardarse, cumplirse total o parcialmente en la cotidianidad del vivir. / ...[S]e designa ‘proyecto de vida’ a aquel que elige la persona, en un determinado momento de su vida, con el propósito de realizarlo en el curso de su existencia. Es el rumbo, la meta, el sentido y razón de ser que cada humano otorga al don de su vida. El ‘proyecto de vida’ se fundamenta en la propia calidad ontológica del ser humano, en su propia naturaleza de ser libertad. Es lo que el hombre decide ser y hacer ‘con’ su vida y ‘en’ su vida. Ello, en tanto el hombre es un ser libertad, pues sólo un ser libre es capaz de proyectar.” (págs. 414-415, omitiendo citas). J.C. Pandiella Molina, *Daño al proyecto de vida de los menores en las relaciones de familia*, en el “Anuario de la Revista Jurídica Cuyo-Argentina”, Argentina, tomo III, año 2018, IJ-Editores, 2019, pág. 412 ss.

8. Un ejemplo. Un cirujano por vocación, entregado por entero al ejercicio de su profesión, que ha tenido rotundo éxito, a raíz de un accidente automovilístico, pierde una mano y varios dedos de la otra, que le impiden absolutamente volver a operar. Ha habido un daño a la persona, causado por la negligencia e imprudencia temeraria de un conductor. Además de los daños patrimoniales y no patrimoniales ocasionados, que merecen un resarcimiento, al médico-cirujano se le ha frustrado su proyecto de vida, que consistía, única y exclusivamente, en ser cirujano. Ser médico-cirujano le otorgaba razón a su vida y sentido a su existencia. El daño al proyecto de vida trasciende los alcances del daño psicosomático y compromete el sentido mismo de la vida de la persona concernida. Queda anulado todo proyecto de futuro. Esa frustración del proyecto de vida es siempre proporcional al interés e intensidad con que cada persona – en este caso el cirujano – asume una determinada posición existencial.

En fin, el “proyecto de vida” representa lo que el ser humano, la persona, ha decidido ser y hacer en su vida o, mejor aún, lo que hace para ser.

9. Esta nueva figura jurídica ha sido incorporada en el nuevo Código Civil y Comercial de la Argentina (2015): “Art. 1737. Concepto de daño. Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.”

“Art. 1738. Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad

personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su *proyecto de vida*.” (itálicas nuestras).

10. Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en San José de Costa Rica, ha incorporado el concepto en sus sentencias. Una de ellas se dictó en el caso *Loayza Tamayo v. Perú*, de 27 de noviembre de 1998.⁹⁷

En ese caso, la Corte aludida ha definido el “proyecto de vida” en los párrafos 147 y 150, en los términos siguientes:

“[s]e trata de una noción distinta [de las nociones de] “daño emergente” y “lucro cesante”... [E]l denominado “proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas ... [E]l “daño al proyecto de vida” . . . implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o muy difícilmente reparable.”

Continúa: “En este contexto, la Corte ha identificado como un “grave daño al proyecto de vida” de la señora Loayza Tamayo el hecho probado de que su detención arbitraria, juicio y encarcelamiento le obligaron a ‘interrumpir sus estudios y trasladarse al extranjero, lejos del medio en el que se habría desenvuelto, en condiciones de soledad, penuria económica y severo quebranto físico y psicológico’⁹⁸.” (párrafo 152).”

⁹⁷ En el voto particular de los jueces A.A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, se afirma: “7. Los conceptos jurídicos, por cuanto encierran valores, son producto de su tiempo, y como tales no son inmutables. Las categorías jurídicas cristalizadas en el tiempo y que pasaron a ser utilizadas – en un contexto distinto del ámbito . . . – para regir la determinación de las reparaciones se vieron fuertemente marcadas por tales analogías de derecho privado: es el caso, v.g., de los conceptos de daño material y daño moral, y de los elementos de *damnum emergens* y *lucrum cessans*.”

⁹⁸ Del voto particular concurrente del Juez Jackman.

11. Reitero, pues, que el “proyecto de vida” / los proyectos de vida pueden concebirse como las estructuras de sentido individual proyectadas en la dimensión temporal. El proyecto(s) de vida(s) se distingue por su carácter anticipatorio, organizador de las actividades principales y del comportamiento de cada individuo.

12. Para concluir, en el Código Civil, revisado para Puerto Rico, debió haberse incluido un nuevo artículo – tal como el del artículo 1738 del nuevo Código Civil y Comercial de la Argentina,⁹⁹ vigente desde 2015 – incorporando el *daño al proyecto de vida* que, por supuesto, deberá ser indemnizado.

XI. Contrato electrónico. Contrato de consumo. Breve referencia a los llamados “smart contracts” o “contratos inteligentes”

1. En el proyectado Código Civil de Puerto Rico no se mencionan ni regulan tanto el contrato electrónico como el contrato de consumo.¹⁰⁰

2. Por el *contrato electrónico*¹⁰¹ se entiende aquel que se realiza mediante la utilización de algún elemento electrónico, cuando éste tiene o puede tener alguna incidencia, real y directa, en la formación de la voluntad o en el desarrollo o en la interpretación futura del acuerdo. Es por ello que estaremos frente a un contrato electrónico cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntades común, tendientes a

⁹⁹ También menciona el “Proyecto de vida” el art. 431 (“proyecto de vida en común”) del Código indicado, así como también el art. 40 bis de la Ley de Defensa del Consumidor.

¹⁰⁰ Uno de los ministerios (departamento) (del Gobierno de Puerto Rico) lo es el Departamento de Asuntos del Consumidor (DACO). Su ley habilitadora consistió en la transferencia de facultades, derechos y deberes de agencias gubernamentales existentes. Los Secretarios (ministros) del DACO de los dos partidos políticos principales que se han turnado en el ejercicio del gobierno, no han respaldado legislación, presentada en varias ocasiones, que proponía crear un “Código de Derecho del Consumidor” donde, entre otros, se definía lo que se entendería por “consumidor”, “contrato de consumo”, así como incorporaría la noción de “cláusulas abusivas”.

¹⁰¹ Pedro F. Silva-Ruiz, *La contratación electrónica (reflexiones)*, 66-2 Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico 1-25 (2005).

reglar sus derechos, a través de un medio computarizado. Es decir, que la voluntad de contratar se manifiesta a través de una computadora.

Este contrato es de adhesión; quien recibe la oferta solo se limita bien a aceptar o bien a rechazar la misma, sin posibilidad alguna de sugerir siquiera modificación a los términos propuestos.

3. Los elementos del contrato electrónico son los mismos de todo contrato, esto es, consentimiento, objeto y causa. A mi juicio, ésta última (la causa) debe eliminarse como requisito para el perfeccionamiento y validez de todo contrato.

4. En otras palabras, el contrato de previa referencia es un arreglo de voluntad celebrado por medio/a través de medios electrónicos mediante los cuales las partes establecen obligaciones exigibles, voluntariamente. El contrato electrónico es uno celebrado usando medios electrónicos que no se refieren solamente a cosas electrónicas.

5. El contrato de consumo¹⁰² “es el celebrado entre un consumidor o usuario final con una persona, natural o jurídica, que actúe profesional u ocasionalmente o con una empresa productora de bienes o prestadora de servicios, pública o privada, que tenga por

¹⁰² “...Se ha producido un más que notable cambio en las coordinadas socio-económicas e ideológicas en las que se mueve el Derecho de la Contratación....De tales nuevas coordinadas...me centraré en dos, interconectadas, de carácter predominantemente socio-económico, pero determinantes, en mi opinión, de algunos de los cambios más notables que ha experimentado el Derecho de la Contratación en los últimos años: me refiero a la masificación de la materia contractual (fruto de la producción en masa de bienes de consumo) y a la tecnificación (o tecnologización) de la materia contractual. Si la primera ha afectado ya en forma profunda, como veremos inmediatamente, al Derecho de la Contratación, la segunda tiene unas perspectivas de desarrollo que permiten asegurar un cambio también importante en muchos de los contenidos tradicionales de la doctrina del contrato. [...] Esa masificación y unilateralización del mercado encuentra su exponente jurídico más acabado en un mecanismo que provoca a su vez la masificación y unilateralización del propio instrumento contractual: me refiero a las condiciones generales de los contratos, que son el medio a través del cual es posible celebrar contratos en masa (masificación del contrato, por tanto), y cuyo contenido es predispuesto por una sola de las partes contratantes (unilateralización del contrato), con los riesgos de abusos y desequilibrios en las respectivas posiciones contractuales del predisponente y su contraparte que ello conlleva. ...” Carlos Martínez de Aguirre, *Las nuevas coordinadas del derecho de la contratación*, en “Actualidad Civil” no. 14/4-10 abril 1994, XIV, núms. 1 y 3 (Madrid, España).

objeto la adquisición, uso o goce de los bienes o servicios por parte de los consumidores o usuarios, para su uso privado, familiar o social.” (véase, el art. 1093 del Código Civil y Comercial de la Argentina de 2015).

En ese mismo Código, véase todo el título III (Contrato de consumo) del libro III (derechos personales), arts. 1092 a 1122 (relaciones de consumo, formación del consentimiento, modalidades especiales y cláusulas abusivas).

A su vez, en España por contrato electrónico se entiende aquel “contrato en el que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones”, además de aludir al contrato celebrado por vía electrónica, dos expresiones que se refieren a un mismo fenómeno, como es la contratación electrónica. Véase, la LSSICE, Anexo letra h. (*LSSICE* es la Ley 34/2002, de 11 de julio de 2002, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico). La *LSSICE* es la que ha traspuesto al ordenamiento jurídico español la Directiva 2000/31/CE de 8 de junio de 2000 (Directiva sobre el comercio electrónico).

6. La figura de la contratación electrónica se recoge en la Ley 34/2002 aludida, en sus arts. 23 a 29, incl., en el Título IV relativo a la contratación por vía electrónica en la que se dispone que los contratos así concluidos producen efectos siempre que concurren todos los requisitos de validez previstos por la propia ley, así como por los Códigos Civil y de Comercio y otras normas, civiles o mercantiles, sobre contratos en especial, la de protección del consumidor.

7. Demás está decir que una forma de contratación a distancia es la que se lleva a cabo o realiza por vía electrónica (a excepción de la videoconferencia ya que consigue la misma simultaneidad que en la contratación entre presentes), por Internet, a través de la

World Wide Web (WWW) o por correo electrónico. La firma electrónica ha aumentado la seguridad de este medio.¹⁰³

8. Puede verse también la *Propuesta de Código Civil* de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, de España, el capítulo VIII (de los contratos con consumidores) del libro quinto (de las obligaciones y contratos), art. 528-1 al 528-10.¹⁰⁴

El art. 528-2, núm. 1 reza: “Es consumidor la persona física que actúa con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión; así como las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúan sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial.”

9. A mi juicio, en el propuesto Código Civil de Puerto Rico deben regularse ambos contratos: el electrónico y el de consumo, aunque sea en sus líneas maestras, que, luego, puedan desarrollarse mediante legislación especial.

10. Una breve referencia a los llamados “smart contracts” o “contratos inteligentes”. Los “smart contracts” no son contratos. “Son secuencias de códigos y datos que se almacenan en una determinada dirección de una concreta cadena de bloques. No obstante lo anterior, en la mayoría de los casos, los *smart contracts* son creados con vocación de relevancia jurídica y, por ende, como instrumento para desarrollar la ejecución automática de las prestaciones de un contrato electrónico”, escribe C. Tur Faúndez, *Smart contracts: análisis jurídico*.¹⁰⁵ El mismo autor escribe: “3. Podemos definir, por tanto, los *contratos legales inteligentes*, como aquellos contratos celebrados a través de una página web accesible para

¹⁰³ Sobre la situación en España, véase Leila Etamadi Suárez, *La perfección del contrato: comparación entre derecho civil y legislación de consumo, con especial mención a la contratación entre ausentes*, 3 de mayo de 2016 (Univ. Autónoma de Barcelona) (+67 págs.) (internet), a quien estoy siguiendo.

¹⁰⁴ *Propuesta*, citado, p. 693 ss.

¹⁰⁵ Editorial Reus, Madrid, España, 2018, p. 139 (conclusión 1) (itálicas en el original).

las partes (o una aplicación móvil) cuya forma está constituida por la interfaz de usuario de la aplicación externa y uno o varios programas autoejecutables (*smart contracts*) residentes en la cadena de bloques con capacidad para interactuar recíprocamente y con dicha interfaz...” (itálicas en el original) (p. 40). Finalmente, añade: “4. Los *contratos legales inteligentes* son contratos electrónicos, puesto que se celebran [a]través de aplicaciones web interconectadas electrónicamente con una cadena de bloques ...”. (itálicas en el original) (p. 141).

XII. Entre otros contratos que no se mencionan o regulan en el propuesto Código Civil, se encuentran: (1) contratos de servicios turísticos y (2) contratos de consultoría y asesoramiento.

1. Entre los contratos de servicios turísticos se encuentran: (1) el contrato de alojamiento y el de (2) viajes combinados y de los servicios de viajes vinculados. Véase 584-1 ss. para el contrato de alojamiento en la *Propuesta de Código Civil* de la Asociación de Profesores de Derecho Civil de España (p. 753).

2. Para los contratos de consultoría y asesoramiento, véase el art. 585 ss. de la referida *Propuesta* (p. 764).

XIII. Conclusiones y recomendaciones

La codificación es un proceso continuo.

En el proceso continuo de revisión legislativa, entre ellas del derecho codificado, debe advertirse la tendencia a la *descodificación*: la proliferación de leyes especiales que se sitúan fuera, extramuros del Código Civil, que a principios del siglo veinte contenía la gran parte, por no decir la casi totalidad, del Derecho Civil.

El propuesto Código Civil de Puerto Rico, de aprobarse, nacerá viejo. Corresponde a ésta y a las futuras generaciones ponerlo al día. El Código Civil de Puerto Rico del año 2020 nació viejo.

No hay que dejarse vencer por una de las tentaciones más serias que ahogan la conciencia: la derrota, ya que ella nos convierte en pesimistas quejosos y desencantados con caras de amargura. Hay que saber tolerar las molestias de la convivencia. No hay que dejarse robar la esperanza. Estamos llamados a ser personas-cántaros para dar de beber a los demás.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Las frases e ideas son del Papa Francisco, en su Exhortación Apostólica *Evangelii Gaudium* (“*La alegría del evangelio*”), en la clausura del Año de la Fe el 24 de noviembre, año 2013, primero de su Pontificado.