

OBLIGACIONES Y CONTRATOS

ARTÍCULO

ÉRIKA FONTÁNEZ TORRES* & CARLOS F. RAMOS HERNÁNDEZ**

Introducción	525
I. <i>Oriental Bank v. Perapi</i>	527
A. Primera controversia: La <i>rebus sic stantibus</i> y la crisis económica.....	528
B. Segunda controversia: La <i>rebus sic stantibus</i> y la sentencia sumaria	530
C. La <i>rebus sic stantibus</i> y su aplicación en el Derecho puertorriqueño	531
D. Análisis crítico: El ser y el deber ser de la <i>rebus sic stantibus</i>	535
i. Decisiones del Tribunal de Apelaciones de Puerto Rico	535
ii. La <i>rebus sic stantibus</i> y la crisis económica en la jurisprudencia española.....	538
a. Sentencia del 8 de noviembre de 2012.....	538
b. Sentencia del 30 de junio de 2014.	539
c. Sentencia del 15 de octubre de 2014.....	539
iii. ¿Quiénes invocan la <i>rebus sic stantibus</i> en tiempos de crisis económica?.....	540
iv. El debate académico en España sobre la <i>rebus sic stantibus</i>	541
v. La codificación y regulación de la <i>rebus sic stantibus</i>	545
II. <i>Vicar Builders v. ELA</i>	547

INTRODUCCIÓN

DEL TÉRMINO 2014-2015 SELECCIONAMOS DOS CASOS CUYOS TEMAS SIRVEN de barómetro para los retos jurídicos que enfrenta el País a partir de la crisis económica y política. Se trata de la doctrina *rebus sic stantibus* -o cambio de circunstancias que excepcionalmente justifican un desvío de la doctrina de cumplimiento contractual (*pacta sunt servanda*)- y del tema de los requisitos de forma en los contratos gubernamentales.

* Catedrática de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico.

** Estudiante de segundo año de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico y Editor de la Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico.

El primero de los temas, el de la doctrina *rebus sic stantibus* (en adelante, “*rebus*”), plantea uno de los asuntos más importantes en tiempos del colapso global de los mercados y de la crisis que arropa a varias jurisdicciones y estado-naciones que se han endeudado. Producto de la crisis y el endeudamiento, particularmente en España, se ha traído a la atención pública la necesidad de adoptar mecanismos jurídicos que flexibilicen las normas formales de cumplimiento contractual. Tal es el caso, por ejemplo, de los desahucios y la figura de la dación en pago que, aunque no nos ocupa en este escrito, también son objeto de amplia discusión política y legislativa en jurisdicciones como España.¹ En este término, el Tribunal Supremo de Puerto Rico (TSPR), en el caso *Oriental Bank v. Perapi*, le cerró las puertas a la *rebus* por razón de la *crisis económica* y, como veremos, es un cierre altamente cuestionable, aunque no quizás con respecto a los hechos particulares del caso, sino en términos doctrinales en general.² Para el análisis de este caso, examinaremos el desarrollo doctrinal de la *rebus* en Puerto Rico, según aplicada por el TSPR en dos opiniones previas, los desarrollos recientes en la jurisprudencia española y un proyecto de ley propuesto en la Cámara de Representantes de Puerto Rico.

De la misma forma, el tema de los contratos gubernamentales de alguna manera responde a la crisis del Estado y al tema de la eficiencia del gobierno y su rol como representante del interés público. ¿Es el Estado un sujeto contratante cualquiera? En los últimos ocho años el tema de los requisitos de forma para el perfeccionamiento y cumplimiento de contratos en los que el Estado es parte, ha sido uno de los más ocupados por el TSPR en materia de contratos.³ Esto es de esperarse si se toma en cuenta que el Estado es uno de los principales contratantes en

1 En la ciudad de Barcelona la ciudadanía se organizó en un grupo llamado *Plataforma de Afectados por la Hipoteca* para atender la insolvencia sobrevenida con implicaciones sobre los préstamos garantizados por la única vivienda de los deudores. Este grupo ha estado reclamando legislación que reconozca la dación en pago retroactiva de forma tal que se eviten los desahucios presentados por los bancos hipotecarios en casos de impago. Sobre esta realidad se ha comentado que:

Primero había que denunciar la anomalía de una ley hipotecaria que dejaba a las familias endeudadas de por vida. Al mismo tiempo proponíamos una solución que fuera posible y de aplicación en otros países de nuestro entorno: la dación en pago. Es decir, que en caso de vivienda única y habitual y de insolvencia sobrevenida, la entrega de la vivienda bastase para cancelar la deuda con el banco. El derecho a una segunda oportunidad, que, directa o indirectamente, está contemplado en todos los países de nuestro entorno.

ADA COLAU & ADRIÀ ALEMANY, ¡SÍ SE PUEDE!: CRÓNICA DE UNA PEQUEÑA GRAN VICTORIA 61 (2013). Por otra parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictaminó en el año 2013 que la *Ley Hipotecaria Española* mantenía en desventaja a los deudores frente a los bancos en los procesos de desahucio y no les permite recurrir en revisión de resoluciones en su contra cuando estos aleguen que están ante cláusulas abusivas. Esta sentencia ha dado lugar a una serie de reformas hipotecarias y a más cuestionamientos a partir de la crisis hipotecaria y de vivienda que arropa a España. Caso C-415/11, *Aziz v. Caixa d'Estalvis de Catalunya*, 2013 E.C.R., <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=135024&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=667409> (última visita 30 de octubre de 2015).

2 *Oriental Bank v. Perapi*, 2014 TSPR 133.

3 Para el desarrollo jurisprudencial en cuanto a los contratos gubernamentales, véase, por ejemplo *Rodríguez Ramos v. ELA*, 190 DPR 448 (2014); *Landfill Techs. v. Mun. de Lares*, 187 DPR 794 (2013); *Jaap Corp. v. Depto. de Estado*, 187 DPR 730 (2013); *ALCO Corp. v. Mun. de Toa Alta*, 183 DPR 530

nuestra jurisdicción y que, a partir de procesos de privatización de servicios antes prestados por el gobierno, ha aumentado de manera significativa la cantidad de contratos en los que personas jurídicas participan directamente de la provisión de servicios.⁴ En *Vicar Builders v. ELA*, caso que analizaremos en este artículo, el tema principal es si aun cuando el perfeccionamiento de un contrato gubernamental requiere una forma específica, puede aplicarse la figura de la tácita reconducción a un contrato de alquiler en el cual el Estado es parte como arrendatario, pero vencido el término del contrato, el gobierno permanece en posesión del inmueble sin llevar a cabo los requisitos de forma requeridos para renovar el contrato.⁵

En lo que sigue expondremos un resumen de las opiniones y de ahí pasaremos a analizar la doctrina y la opinión del TSPR en cada caso.

I. ORIENTAL BANK V. PERAPI

En el 2007, el presidente de Perapi, el licenciado Pedro Ortiz Álvarez, y el banco Eurobank otorgaron un contrato de préstamo dirigido principalmente a rehabilitar y reconstruir edificios en el área histórica del Municipio de Ponce, los cuales iban a ser utilizados para ofrecer espacios de arrendamiento comercial. Dicho préstamo estaba garantizado por un contrato de prenda -seis pagarés hipotecarios- mediante el cual Perapi se obligaba a responder en caso de incumplimiento. Asimismo, Perapi suscribió garantías adicionales mediante un gravamen sobre todo acuerdo de opción presente y futuro. Tanto el licenciado Ortiz Álvarez, como su esposa, la señora Ina de Lourdes Cortés Ríos, y la sociedad legal de gananciales compuesta por ambos (en adelante, “demandados”) otorgaron un contrato de garantía personal, obligándose solidariamente a satisfacer las cantidades adeudadas presentes y futuras.

En el 2011, Oriental Bank (en adelante, “Oriental”) presentó una acción civil en cobro de dinero y ejecución de prenda e hipoteca contra los demandados.⁶ En su contestación a la demanda, los demandados alegaron: (1) nulidad contractual por razón de mala fe y dolo; (2) enriquecimiento injusto, e (3) invocaron la cláusula de la *rebus* por razón de la actual crisis económica.⁷ Oriental presentó una solicitud de sentencia sumaria en la que alegó que no existían hechos materiales

(2011); Mun. de Quebradillas v. Corp. de Salud de Lares, 180 DPR 1003 (2011); Quest Diagnostics v. Mun. de San Juan, 175 DPR 994 (2009); Colón Colón v. Mun. de Arecibo, 170 DPR 718 (2007); Cordero Vélez v. Mun. de Guánica, 170 DPR 237 (2007).

⁴ “Desde que entró en funciones en enero de 2013 este gobierno ha concedido más de \$13,000 millones en contratos . . .”. Omayá Sosa Pascual, *Impunidad en la debacle fiscal de Puerto Rico*, CENTRO DE PERIODISMO INVESTIGATIVO (13 de agosto de 2015), <http://periodismoinvestigativo.com/2015/08/impunidad-en-la-debacle-fiscal-de-puerto-rico/> (última visita 12 de octubre de 2015). Véase id., para un análisis sobre la actual crisis fiscal de Puerto Rico.

⁵ *Vicar Builders v. ELA*, 2015 TSPR 13.

⁶ Cabe señalar que Oriental Bank es el banco sucesor de Eurobank.

⁷ El Tribunal de Primera Instancia afirmó que el enriquecimiento injusto no era aplicable a la controversia del caso. Por su parte, los argumentos en cuanto a la nulidad contractual por razón de mala fe y dolo no fueron atendidos por el Tribunal Supremo.

en controversia. Los demandados en oposición a dicha moción señalaron que sí existían hechos en controversia, principalmente enfatizaron “la crisis económica como hecho imprevisible que afectó su capacidad de repago y [el] alegado enriquecimiento injusto por parte de Oriental Bank”.⁸ Ambas partes sometieron informes periciales sobre la crisis económica que aqueja al País.⁹ El Tribunal de Primera Instancia (TPI) concluyó que no existían hechos controvertibles y que no eran aplicables las doctrinas invocadas por los demandados. Por consiguiente, dictó sentencia sumaria a favor de Oriental. En apelación, el Tribunal de Apelaciones (TA) revocó el dictamen del TPI al concluir que sí podrían estar en controversia ciertos hechos materiales que afectarían la decisión de si procedía la defensa afirmativa de la *rebus*. Inconformes con la determinación del TA, Oriental presentó un recurso de *certiorari* ante el TSPR.

La controversia de este caso, según atendida por el Tribunal, tiene dos vertientes: (1) si la crisis económica puede servir como fundamento para aplicar la cláusula *rebus sic stantibus*, y (2) si procede resolver controversias jurídicas en donde se invoque dicha cláusula mediante una moción de sentencia sumaria.

A. Primera controversia: La *rebus sic stantibus* y la crisis económica

La opinión del TSPR fue emitida por la jueza asociada Mildred Pabón Charneco. La jueza presidenta Liana Fiol Matta y la juez asociada Anabelle Rodríguez Rodríguez concurrieron sin opinión escrita. En términos del derecho aplicable, en la opinión se estudian a fondo los dos casos normativos más importantes en nuestra jurisdicción sobre la *rebus*: *Casera Foods Inc. v. ELA* y *BPPR v. Sucn. Talavera*.¹⁰ Valga señalar que el primero de los casos se decidió precisamente luego de un momento de crisis económica y que no es hasta veintinueve años después que el TSPR vuelve a pronunciarse sobre esta doctrina. En *Oriental* se reiteran los siete requisitos establecidos en *Casera Foods*, aunque se resalta que *Sucn. Talavera* resolvió que un tribunal puede revisar un contrato a la luz de esa doctrina aun si no concurren todos estos requisitos.¹¹ Como explican el profesor Muñiz Argüelles y Alvarado Vázquez, en esencia los requisitos son los siguientes:

- (1) Que el acontecimiento que provoca la desproporción de prestaciones sea imprevisible
- (2) Que el cumplimiento del contrato sea extremadamente oneroso o difícil
- (3) Que el contrato no sea aleatorio ni que haya elemento riesgoso como determinante del mismo
- (4) Que no haya un acto doloso de ninguna de las partes

⁸ *Oriental Bank v. Perapi*, 2014 TSPR 133, en la pág. 5.

⁹ El informe pericial de los demandados fue preparado por el Sr. Ramón A. Sánchez y el de los demandantes por el Sr. José J. Villamil de Estudios Técnicos, Inc. *Id.* en las págs. 5-6 nn.9-10.

¹⁰ *Casera Foods Inc. v. ELA*, 108 DPR 850 (1979); *BPPR v. Sucn. Talavera*, 174 DPR 686 (2008).

¹¹ *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 12.

- (5) “Que el contrato sea de tracto sucesivo o esté referido a un momento futuro . . .”
- (6) “Que la alteración de las circunstancias sea posterior a la celebración del contrato . . .”
- (7) Que haya petición de la parte interesada para que el contrato se revise.¹²

Asimismo, en esta opinión, el TSPR reiteró lo resuelto en *Sucn. Talavera* donde se interpretó que la *rebus* puede servir para atemperar la inflexibilidad y severidad del *pacta sunt servanda*, a pesar de que la doctrina no se aplicó directamente en ese caso, lo que permite la revisión por parte de los tribunales para “evitar que se lacere la buena fe o que se cause una injusticia al obligar su cumplimiento específico”.¹³ Por último, antes de entrar en la aplicación de la normativa vigente, la Jueza Asociada enfatizó el carácter excepcional de la *rebus* y el requisito *sine qua non* de que la circunstancia o situación invocada tiene que ser *realmente imprevisible*.¹⁴

Ahora bien, en la opinión, la jueza asociada Pabón Charneco optó por recurrir al derecho comparado, específicamente al Derecho español, para “ayudarnos a resolver la controversia” en cuestión, dado que la invocación de la *rebus* por razón de crisis económica ya se había atendido en España.¹⁵ La opinión presenta varias sentencias del Tribunal Supremo de España (TSE), sin embargo, tres de ellas resultaron ser particularmente pertinentes para atender la controversia del caso. En primer lugar, la Sentencia de 27 de abril de 2012, en que el TSE enfatizó que “la transformación económica de un país (. . .) no puede servir de fundamento . . . para llegar a la existencia de un desequilibrio desproporcionado entre las prestaciones . . . pues las circunstancias [imprevisibles] no pueden tener tal calificación”.¹⁶ Por otro lado, en la Sentencia de 8 de octubre de 2012, el TSE resaltó que un deudor debe “prever la existencia de una situación de riesgo que era posible anticipar mentalmente, dado que las fluctuaciones del mercado son cíclicas como la historia económica demuestra”.¹⁷ Por último, la Sentencia del 17 de enero de 2013, donde el TSE abrió la puerta a la *rebus* por razón de crisis económica, solo “si el contrato se hubiera celebrado antes de la manifestación externa de la crisis”.¹⁸ No obstante, en esa misma sentencia se resaltó “que la crisis económica, por sí sola” no debe ser razón para invocar la *rebus*, pues podría ser “un incentivo para

¹² Luis Muñoz Argüelles & José A. Alvarado Vázquez, *Obligaciones y contratos*, 79 REV. JUR. UPR 445, 448-49 (2010) (citando a *Casera Foods*, 108 DPR en la pág. 856).

¹³ *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 10 (citando a *Sucn. Talavera*, 174 DPR en la pág. 695).

¹⁴ *Id.* en la pág. 14.

¹⁵ *Id.* en la pág. 15.

¹⁶ S. del 27 de abril de 2012, Núm. 243/2012, LXXVIII (Vol. VII) Repertorio de Jurisprudencia 4714 (citada en *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 15).

¹⁷ S. del 8 de octubre de 2012, Núm. 597/2012, LXXVIII (Vol. X) Repertorio de Jurisprudencia 9027 (citada en *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 15).

¹⁸ S. del 17 de enero de 2013, Núm. 820/2013, LXXIX (Vol. II) Repertorio de Jurisprudencia 1819 (citada en *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 17).

el incumplimiento”.¹⁹ Ante este cuadro doctrinal, el TSPR concluyó que se puede observar una tendencia del máximo foro judicial español a rechazar la modificación de contratos debido a la crisis económica.²⁰

A la luz de este análisis, el TSPR resolvió esta primera controversia en la negativa, pues rechazó expresamente la aplicación de la *rebus*.²¹ Fundamentó esta determinación al aludir a la naturaleza cíclica de las crisis económicas -por ende, no imprevisible- y a la posibilidad de una “fatal consecuencia de crear caos e incertidumbre en las relaciones contractuales en nuestra jurisdicción” de permitirse la aplicación de la misma.²² Asimismo, auguró que permitir dicha invocación de la *rebus* enviaría el mensaje equivocado de que todos podemos estar “excusados de pagar nuestros hogares, automóviles, tarjetas de crédito y cualquier otra deuda en la que hayamos incurrido previo al advenimiento de la crisis económica en Puerto Rico”.²³ Según la opinión, resolver lo contrario sería “sentenciar a muerte el sistema financiero de Puerto Rico y condenar a sus ciudadanos a presenciar un caos económico sin precedentes”.²⁴ En cuanto a los hechos específicos del caso, el TSPR concluyó que la imprevisibilidad no está presente, que el contrato incluso se firmó después de que se desató la crisis económica y que los otorgantes del contrato conocían los riesgos del mismo, pues son conocedores de la industria de la construcción y las bienes raíces.²⁵

En resumen, el TSPR determinó que “la crisis económica, *sin más*, no puede considerarse como una circunstancia imprevisible, por lo que no puede servir como fundamento suficiente para que los tribunales procedan a modificar los términos de un Contrato mediante la cláusula *rebus sic stantibus*”.²⁶

B. Segunda controversia: La *rebus sic stantibus* y la sentencia sumaria

En cuanto al derecho aplicable de esta segunda controversia, el TSPR reiteró que ante una moción de sentencia sumaria la parte que se opone debe demostrar

¹⁹ *Id.*

²⁰ Debemos resaltar que en la opinión, el Tribunal Supremo sí menciona que la única circunstancia en donde el TSE ha considerado aplicar la *rebus* ha sido en donde la crisis económica imposibilita la obtención del préstamo hipotecario necesario para la compra de un hogar. Véase *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 18, para este análisis en la opinión.

²¹ *Oriental*, 2014 TSPR 133, en la pág. 27.

²² *Id.* en la pág. 24.

²³ *Id.*

²⁴ *Id.* en las págs. 24-25.

²⁵ *Id.* en las págs. 25-26. Esto hace inevitable cuestionarse qué pasaría en un caso en que se hubiese perfeccionado el contrato antes del año 2006 y en un caso en el que el TPI sí hubiese permitido que se desfilara prueba al respecto. Estos cuestionamientos los abordaremos más adelante en el artículo.

²⁶ *Id.* en la pág. 25 (énfasis suplido).

que existe controversia sobre algún hecho material constitutivo de la causa de acción.²⁷ Asimismo, enfatizó que el “hecho material debe ser real, por lo que cualquier duda que pueda surgir no es suficiente para derrotar la procedencia de [la] moción de sentencia sumaria”.²⁸ Por último, nos dice la Jueza Asociada que “[p]odemos encontrar que existe una controversia real y sustancial en cuanto a un hecho material cuando la parte que se opone a que se dicte sentencia sumariamente presenta prueba que podría inducir a un juzgador racional de los hechos a resolver a su favor”.²⁹

A pesar de este marco doctrinal, el TSPR resolvió que es improcedente pasar prueba relacionada sobre la aplicación de la *rebus* en este caso.³⁰ A manera de razonamiento aparentemente lógico, pero en realidad circular, el TSPR decidió que si resolvieron improcedente la defensa de la *rebus* por razón de crisis económica, tampoco puede servir esto como fundamento para impedir que se dicte sentencia sumaria.³¹ Concluyó, además, que los demandantes probaron ser acreedores prendarios e hipotecarios, unos hechos que los demandados no controvirtieron puesto que se limitaron a discutir la aplicabilidad de la *rebus*.³² Por consiguiente, el TSPR determinó que los demandados no refutaron ninguno de los hechos materiales probados por Oriental.

Antes de concluir esta exposición del caso, nos resulta importante tomar en cuenta la nota al calce número veinticuatro que resalta que la opinión está dirigida a controversias en que se invoque la *rebus* amparada “*exclusivamente* en la existencia de la crisis económica”.³³ Es decir, sí podrían surgir controversias en donde se aplique la *rebus* y existan controversias de hechos materiales que ameriten celebrar un juicio en su fondo y denegar la solicitud de sentencia sumaria.

C. *La rebus sic stantibus* y su aplicación en el Derecho puertorriqueño

En términos generales, resaltamos que la *rebus* es una norma jurídica que permite la posibilidad de revisar acuerdos contractuales ante circunstancias sobrevenidas que hacen oneroso el cumplimiento de un contrato. Es decir, la *rebus* es una de las doctrinas de excepción al cumplimiento de lo pactado, a la máxima de *pacta sunt servanda*.³⁴ Por lo tanto, a los fines de ubicar la *rebus* como parte de estas

27 *Id.* en la pág. 21.

28 *Id.* en las págs. 21-22.

29 *Id.* en la pág. 22.

30 *Id.* en la pág. 27.

31 *Id.* en la pág. 26.

32 *Id.* en la pág. 27.

33 *Id.* en la pág. 27 n.24 (énfasis suplido).

34 Otras excepciones son la aplicación de los principios generales del derecho como la buena fe contractual y la llamada equivalencia de las prestaciones, la resolución del contrato, el caso fortuito y la rescisión contractual. No debe confundirse la doctrina del caso fortuito con la *rebus*.

doctrinas o normativas de excepción, debe atenderse ¿hasta qué punto en circunstancias sobrevenidas debe permanecer inalterado el cumplimiento estricto de un contrato conforme a lo pactado? ¿Qué criterios deben dar lugar a una flexión a ese principio? Sabemos que el *pacta sunt servanda* no es absoluto. En este sentido, nos dice el tratadista José Puig Brutau, “[que] no hay duda que la regla no puede ser mantenida de manera inflexible, bajo cualesquiera circunstancia, [pues] [c]uando sobrevienen alteraciones extraordinarias de las circunstancias bajo las cuales las partes pactaron, el Derecho no puede quedar indiferente”.³⁵ El tratadista Luis Diez Picazo, por su parte, al aludir a lo atado que está el Derecho Civil Patrimonial al orden público económico, explica que:

En la jurisprudencia ha ejercido un fuerte impacto la modificación sobrevenida de las circunstancias que puede sacudir violentamente o sacudir por completo los datos objetivos sobre los cuales el contrato se había establecido, produciendo fuertes desequilibrios que llevan más allá del límite del sacrificio exigible a cada una de las partes del contrato y del riesgo que razonablemente éstas asumen en virtud del contrato. En todos estos casos, aplicando una doctrina jurisprudencial denominada de cláusula *rebus sic stantibus* o de base del negocio, los tribunales entienden que puede introducirse judicialmente una revisión del contrato que lo reequilibre o que pueda en último extremo resolverse el contrato. El fundamento último de estas soluciones se encuentra en el hecho de que la onerosidad sobrevenida es excesiva o de que se ha producido una desaparición de la base del negocio por ruptura del equilibrio por las prestaciones.³⁶

Por tal razón, la *rebus*, conforme a los principios de equidad y justicia, busca atemperar la inflexibilidad y severidad del *pacta sunt servanda* y le permite a los tribunales intervenir en aquellos casos que se laceraría la buena fe o se causaría una injusticia al obligar su cumplimiento específico.³⁷

En Puerto Rico se hace mención por primera vez de la *rebus* en *Rodríguez v. Municipio*.³⁸ En ese caso, un contratista se obligó con un municipio a construir dos pozos a ser entregados con agua potable y no pudo hacerlo como consecuencia de la ausencia de *perchloron* -sustancia utilizada para esterilizar el área- inaccesible debido a la Segunda Guerra Mundial. Por voz del ex juez asociado Emilio S. Belaval, la opinión discutió de manera breve cuáles criterios, hasta aquel entonces, habían sido aplicados al invocar la *rebus* en España. Sobre el desarrollo de la doctrina en España para la década de los años cincuenta, la opinión menciona que “ciertas orientaciones doctrinales *inspiradas precisamente en la buena fe . . .* responden al fin, al ensanchamiento de la moral en sus relaciones con el derecho”.³⁹

35 1-II JOSÉ PUIG BRUTAU, FUNDAMENTOS DE DERECHO CIVIL 353 (1988).

36 1 LUIS DIEZ PICAZO, FUNDAMENTOS DEL DERECHO CIVIL PATRIMONIAL 48 (5ta ed. 1996).

37 Véase Humberto X. Berríos Ortiz, *Rebus sic stantibus: Un vistazo a su desarrollo doctrinal*, 53 REV. DER. PR 17 (2013), para un análisis sobre el desarrollo de la *rebus* en el Derecho puertorriqueño.

38 *Rodríguez López v. Mun. de Carolina*, 75 DPR 479 (1953).

39 *Id.* en la pág. 491 (*citando a* 2-VIII JOSÉ MARÍA MANRESA Y NAVARRO, COMENTARIOS AL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL 326 (1950)).

Asimismo, afirma que sea mediante la doctrina de la *rebus*, la teoría de la base del negocio o la de riesgo imprevisible, “[u]n buen sector de la doctrina patria, opina en favor de incorporar a nuestro ordenamiento semejantes principios que tanto pueden contribuir a elevar el *rango moral* de la contratación”.⁴⁰ Sin embargo, no es hasta la decisión en *Casera Foods, Inc. v. ELA*, que en nuestra jurisdicción se adoptó expresamente la *rebus*, aunque la misma no se aplicó a la controversia de dicho caso.⁴¹ En *Casera Foods*, una empresa local elaboradora de productos alimenticios incumplió parcialmente con su obligación de suplirle cartones de papaya fresca al Programa de Comedores Escolares del Departamento de Educación. La demandante reclamó devolución e intereses de los productos suministrados y justificó su incumplimiento en la escasez imprevista, pero real de papaya verde a nivel comercial en la Isla. A pesar de que el TPI emitió sentencia a favor de Casera, el TSPR, por voz del ex juez asociado Antonio Negrón García, rechazó aplicar la *rebus* pues estaba “ausente el factor determinante que justifica, como excepción, la intervención y revisión judicial, a saber, ‘un cambio imprevisto y *normalmente* imprevisible por las partes””.⁴² A pesar de esta denegatoria, el caso de *Casera Foods* estableció una serie de requisitos que como mínimo deben servir de base al analizar la posible aplicabilidad de esta doctrina. Entre estos requisitos, que mencionamos anteriormente, se encuentra el acontecimiento imprevisible, la onerosidad del cumplimiento del contrato y que la alteración ocurra posterior a la celebración del contrato, entre otros.

Luego de esta expresión, no es hasta *Sucn. Talavera*, como adelantamos, veintinueve años más tarde, que el TSPR retoma la *rebus*.⁴³ En esta ocasión, el aumento radical en el precio de una propiedad arrendada por el Banco Popular de Puerto Rico (en adelante, “Popular”) desembocó en la aplicación de la doctrina de la equivalencia de las prestaciones.⁴⁴ En el año 1973, Popular adquirió por cesión de otro banco un contrato de arrendamiento valorado en \$86,493.87 dólares que estaba sujeto a un término de veinticinco años y suscrito a una cláusula de opción. La arrendadora, Rita Talavera, le solicitó a Popular en el año 1983 adelantar la transacción de compraventa mediante una carta, pero el banco nunca le respondió y, dos años luego, Talavera falleció. Una vez vencido el contrato de arrendamiento en el año 1993, Popular exigió el cumplimiento estricto de la opción. No obstante, los herederos de Talavera se negaron y alegaron en su contestación a la demanda que existía una desproporción entre las contraprestaciones e imprevisión en el aumento de la propiedad; el valor de la propiedad oscilaba entre \$312,000 y \$497,000

⁴⁰ *Id.* en la pág. 492 (énfasis suplido) (citando a 2-VIII JOSÉ MARÍA MANRESA Y NAVARRO, COMENTARIO AL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL 326 (1950)).

⁴¹ *Casera Foods Inc. v. ELA*, 108 DPR 850 (1979).

⁴² *Id.* en la pág. 858 (énfasis suplido) (citas omitidas).

⁴³ *BPPR v. Sucn. Talavera*, 174 DPR 686 (2008).

⁴⁴ *Id.* en la pág. 716. En este caso, el Tribunal Supremo se negó a aplicar la *rebus* directamente, no obstante, a través de la doctrina de la buena fe contractual y un principio general de derecho, la equidad, el resultado del caso tuvo el mismo efecto que si se hubiese aplicado.

dólares.⁴⁵ La jueza asociada Liana Fiol Matta -anclada en la teoría de la buena fe contractual- emitió una opinión en la que reconoció que del TSPR no intervenir con el contrato en controversia se laceraría “el principio de reciprocidad entre las prestaciones que es esencial a las obligaciones bilaterales”.⁴⁶ La opinión resaltó la importancia de distinguir entre los factores subjetivos y objetivos en relación con la evidencia presentada por las partes. Asimismo, según la opinión expuso: “Tampoco hay en el expediente *prueba* que nos lleve a resolver que en ese momento era previsible el gran incremento de valor que eventualmente tuvo su propiedad”.⁴⁷ Muñiz Argüelles y Alvarado Vázquez, en su análisis de *Sucn. Talavera*, propusieron lo siguiente:

La importancia . . . radica en demostrar que aquellos criterios para aplicar la doctrina de *rebus* . . . usados en *Casera Foods* hace casi treinta años no son taxativos, sino que el principio de la equidad y buena fe contractual facultan al tribunal a expandirlos en beneficio de una mejor y más elaborada justicia.⁴⁸

Asimismo, los autores enfatizaron que a nivel del TA la decisión de *Sucn. Talavera* se basó “en un criterio puramente subjetivo (la imprevisibilidad [y la lesión del consentimiento])”, y por tal razón “el Tribunal Supremo lo revoc[ó] para lograr mayor justicia mediante el uso de criterios objetivos . . .” (los cambios extraordinarios en las circunstancias que reculan al negocio jurídico).⁴⁹ Vale resaltar que esta distinción entre los elementos objetivos y subjetivos de la *rebus* surgen del desarrollo teórico de la misma en otras tradiciones civilistas, por ejemplo Francia, Italia y Alemania, entre otros.⁵⁰

La más reciente expresión del TSPR sobre la *rebus*, que aquí analizamos, parece dejar inalterado el marco doctrinal que acabamos de discutir. No obstante, *Oriental* parece resaltar que el elemento subjetivo de la imprevisibilidad -seriamente cuestionado en *Sucn. Talavera*- tiene mucho más peso que los demás requisitos establecidos en *Casera Foods*.⁵¹ En cuanto al *ratio decidendi* de *Oriental*, la determinación de negar la invocación de la *rebus* “sin más” por razón de la crisis económica parece restarle mucho peso al reino de posibilidades para invocarla, mucho más si tomamos en cuenta que se trataba de una moción de sentencia sumaria, lo que paradójicamente colocaba a la parte demandante en la imposibilidad de probar el elemento de imprevisibilidad. Sobre la decisión de *Oriental*, en su etapa apelativa en el TA, Berríos Ortiz señaló que cuando “razonablemente se

⁴⁵ *Id.* en las págs. 689-91.

⁴⁶ *Id.* en la pág. 714.

⁴⁷ *Id.* en la pág. 712 (énfasis suplido).

⁴⁸ Muñiz Argüelles & Alvarado Vázquez, *supra* nota 12, en la pág. 450.

⁴⁹ *Id.*

⁵⁰ Véase *Sucn. Talavera*, 174 DPR en las págs. 699-706, para una discusión sobre desarrollo teórico de la *rebus* en otras tradiciones civilistas.

⁵¹ Véase *Oriental Bank v. Perapi*, 2014 TSPR 133, en las págs. 14, 24-26, donde se enfatiza que el requisito de imprevisibilidad es uno *sine qua non* y fundamental para aplicar la *rebus*.

plantea [la *rebus* por razón de crisis económica] y [se] resalta[] esta de la prueba, deberá atenderse como una cuestión de hecho, por lo cual la posibilidad de resolver sumariamente la controversia debe ser atendida con recelo por parte de los juzgadores”.⁵² Tras este trasfondo jurisprudencial de la *rebus* en Puerto Rico, ahora pasamos a cuestionar y analizar lo resuelto por el TSPR en *Oriental*.

D. Análisis crítico: El ser y el deber ser de la rebus sic stantibus

El análisis sobre esta decisión del TSPR constará de dos secciones principales. En primer lugar, expondremos de manera general lo que *ha sido* el desarrollo doctrinal de la *rebus* bajo el fundamento de la crisis económica. Esto lo haremos examinando brevemente tanto lo resuelto en Puerto Rico a nivel del TA, como las sentencias más recientes del TSE. Luego abordaremos lo que entendemos *debería ser* la doctrina moderna de la *rebus* en tiempos de crisis económica y política, tanto en el ámbito local como en el global. Para esta reflexión utilizaremos como marco de referencia las discusiones que han generado estas sentencias españolas en el mundo académico y las distintas propuestas legislativas que intentan modernizar y atemperar la figura.

i. Decisiones del Tribunal de Apelaciones de Puerto Rico

Desde el año 2010, y antes de la decisión de *Oriental*, más de veinte casos a nivel del TA habían resuelto que era inaplicable la *rebus* por razón de la crisis económica.⁵³ Esta cifra nos sugiere que la profesión legal ha invocado distintos mecanismos jurídicos, que incluye la *rebus*, para enfrentar los efectos de la crisis fiscal del País. A su vez, esto denota que a pesar de la inacción o insuficiencia de la clase política ante la crisis, los abogados y las abogadas no han permitido que la rigidez e inflexibilidad de las obligaciones contractuales sean impedimento para litigar la crisis en los tribunales. Una posible respuesta a esto podría ser que esta *avalancha de casos* en que se invoca la *rebus* justificaría la limitación o cierre de la doctrina, pero nos parece que más allá de eso, lo importante sería examinar con cautela el contexto que provoca que se acuda a los tribunales para atender situaciones no contempladas por la dogmática contractual. Por tal razón, hemos decidido examinar

⁵² Berríos Ortiz, *supra* nota 37, en la pág. 37.

⁵³ Véase, por ejemplo PR Asset Portfolio 2013 1 Int., LLC v. Negrón Falcón, KLAN201401313, 2014 WL 7367391 (TA PR 31 de octubre de 2014); Doral Bank v. Paseo del Lago Dev., KLAN201301803, 2014 WL 2206946, (TA PR 30 de abril de 2014); Jiménez González v. Playa Hermosa Dev., KLCE201400076, 2014 WL 1387357 (TA PR 27 de febrero de 2014); Scotiabank de Puerto Rico v. De la Cruz Skerrett, KLAN201300977, 2013 WL 6236733 (TA PR 31 de octubre de 2013); Firstbank Puerto Rico v. Meléndez González, KLAN201300928, 2013 WL 6199970 (TA PR 31 de octubre de 2013); Banco Popular de Puerto Rico v. Oso Colón, KLAN201201811, 2013 WL 4070776 (TA PR 31 de mayo de 2013); Banco Popular de Puerto Rico v. Ocean Side Boutique Hotel, Inc., KLAN201201410, 2012 WL 6195310 (TA PR 31 de octubre de 2012); Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Puerto Rico v. Sánchez Rodríguez, KLAN201200093, 2012 WL 1831218 (TA PR 27 de enero de 2012); Eurobank v. Soto Santiago, KLAN201000627, 2010 WL 6533668 (TA PR 16 de noviembre de 2010).

varias determinaciones de los paneles del TA con miras a facilitar y continuar la discusión sobre la crisis desde lo jurídico y, a la misma vez, proveerle una herramienta adicional de litigio a los letrados y las letradas del País en defensa de quienes en efecto puedan tener razones de peso para invocar este tipo de remedios.

En primer lugar, de la investigación realizada para este artículo, solo *un caso* -además de *Oriental*- revocó una determinación del TPI en cuanto a la aplicabilidad de la *rebus* en este tipo de controversias. Hablamos de *Doral Bank v. Paseo del Lago Dev.*, en donde la jueza apelativa Olga Birriel Cardona destacó que el expediente de la sentencia dictada por el TPI “est[aba] huérfano de información en cuanto a por qué éste no se encontraba ante la situación excepcional que establece la [*rebus*]”.⁵⁴ Por tal razón, el caso se devolvió al TPI para que se celebre un juicio plenario a los efectos de que se le permitiera a Paseo del Lago presentar dicha prueba. Presentamos lo resuelto en esta determinación, pues parece interesante notar que al menos *un* panel de los múltiples que atendieron este tipo de controversia previo a la decisión de *Oriental*, sí entendió que la vía de sentencia sumaria era problemática para atender controversias de la *rebus*.⁵⁵ Y en efecto, lo es, si se entiende que la *rebus*, como mencionamos, es una de las excepciones a la doctrina de cumplimiento contractual. En tanto excepción, es necesario que se presente prueba de las circunstancias que ameritaría invocarla con éxito.

Además de ese caso, nos parece pertinente analizar lo resuelto en *PR Asset Portfolio 2013 1 Int., LLC v. Negrón Falcón*, una decisión emitida solo cuatro días antes a la determinación de *Oriental*. En este caso tenemos varios apelantes comerciantes que alegaron no poder cumplir con los pagarés y las garantías hipotecarias que suscribieron para poder financiar sus respectivos negocios. El remedio que pedían *no* era que se les eximiera del cumplimiento de su obligación contractual, sino la suspensión temporera de los efectos del contrato de préstamo mediante moratoria o la reestructuración de la deuda. No obstante, por voz de la jueza Migdalia Fraticelli Torres, el panel del TA denegó la petición y basó su decisión precisamente en el desarrollo doctrinal de la *rebus* -en cuanto a la crisis- en España. De hecho, la Jueza hace referencia a todos los casos que luego la jueza asociada Pabón Charneco utilizaría en *Oriental*. Vale resaltar *una* de estas Sentencias españolas citadas, pues parece curioso que en *Oriental* no haga mención alguna de la misma. Se trata de la Sentencia del 30 de junio de 2014 en donde se aplicó en la afirmativa la *rebus* a una controversia en torno a un contrato de explotación de publicidad firmado entre una empresa municipal de transportes y una compañía privada.⁵⁶ La jueza Fraticelli Torres interpretó que lo resuelto en esta sentencia “no significa que [se] adopta *por sí sola* la imprevisibilidad de la crisis económica como criterio de aplicación obligada [para la *rebus*]. Se trata más bien de la aplicación de una doctrina afín, *la frustración de la base contractual* . .

⁵⁴ *Paseo del Lago Dev.*, 2014 WL 2206946, en la pág. *8.

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ *Id.* en la pág. *19.

.”⁵⁷ Por último, la decisión enfatizó que “[l]a discusión del tema no es, pues, pacífica ni contundente. Tampoco hay consenso sobre su probable aplicación excepcional . . . en los casos de simples préstamos con garantías inmobiliarias, típicos contratos unilaterales y de tracto único . . .”⁵⁸ Toda esta discusión sirvió como base para denegar la apelación, sobre todo por tratarse de un contrato unilateral, como lo es el préstamo. El reclamo de los apelantes fue negado, en parte, porque nuestro ordenamiento no debe permitir la liberación de estas garantías, con las implicaciones que esa pretensión tiene en la seguridad del tráfico jurídico y en la figura del tercero registral. Para concluir, resaltamos que el análisis en esta decisión apelativa es mucho más completo y riguroso -aunque bastante formalista- que la decisión de *Oriental*.

Por último, creemos importante mencionar las dos decisiones del TA que más a fondo han discutido lo resuelto en *Oriental*; hablamos de *Scotiabank de Puerto Rico v. Lausell Marxuach* y *Marín Aponte v. Popular Mortgage, Inc.*⁵⁹ En *Lausell Marxuach*, nuevamente por voz de la jueza Fraticelli Torres, el TA denegó otra vez la aplicación de la *rebus* por razón de crisis.⁶⁰ No obstante, esta vez contaba con el precedente establecido en *Oriental*. Más allá de los hechos del caso, lo más interesante de esta decisión es que la Jueza no solo reiteró todo lo dicho en su decisión de *Negrón Falcón* sobre lo que ha resuelto el TSE en esta materia, sino que además analizó brevemente la jurisprudencia más reciente del máximo foro español. Nos referimos a la Sentencia del 15 de octubre de 2014 (es de notar que se trata de una decisión emitida incluso semanas *antes* a *Oriental*) en donde se aplicó la *rebus* en el contexto de un contrato de arrendamiento de un edificio destinado a la actividad hotelera.⁶¹ El TSE reiteró en esta sentencia que “la aplicación de la doctrina . . . requiere de una ‘concreción funcional en el marco de la eficacia causal de la relación [de negocios] derivada de una imprevisibilidad contractual’” y a su vez de una “ruptura de la relación de equivalencia de las contraprestaciones de las partes”.⁶²

Por su parte, en *Marín Aponte* los apelantes intentaron distinguir lo resuelto en *Oriental* de la controversia del caso. Los apelantes argumentaban que a diferencia de *Oriental*: (1) la disminución en valor de la propiedad que garantizaba la hipoteca del préstamo se debe a la crisis económica; (2) el contrato se formalizó *antes* del inicio de la crisis; (3) ellos, como deudores, no eran concededores de la industria de la construcción y los bienes raíces, y (4) la sentencia del TSE del 30

57 *Id.*

58 *Id.* en la pág. *20.

59 *Scotiabank de Puerto Rico v. Lausell Marxuach*, KLAN201402048, 2015 WL 1538086 (TA PR 27 de febrero de 2015); *Marín Aponte v. Popular Mortgage, Inc.*, KLAN201401653, 2015 WL 5178363, (TA PR 22 de junio de 2015).

60 *Lausell Marxuach*, 2015 WL 1538086, en la pág. *15.

61 S. del 15 de octubre de 2014, Núm. 591/2014, LXXX Repertorio de Jurisprudencia 6129.

62 *Lausell Marxuach*, 2015 WL 1538086, en la pág. *11 (*citando* a S. del 15 de octubre de 2014, Núm. 591/2014, LXXX Repertorio de Jurisprudencia 6129.).

de junio de 2014 era incompatible con lo resuelto en *Oriental*.⁶³ A pesar de los esfuerzos por *distinguir* ambos casos, por voz del juez Roberto Sánchez Ramos, el panel del TA denegó la petición de los apelantes provisto que el *ratio* de *Oriental* estaba claro: “[L]a crisis económica no era imprevisible”.⁶⁴ Ante esta última decisión del TA nos preguntamos, ¿en qué consiste entonces el “sin más” de *Oriental* si los intentos de distinguir el caso no han sido fructíferos? ¿*Oriental* cerró o abrió las puertas a la invocación de la *rebus*?

Posterior a estas decisiones, y a la fecha en que se sometió este artículo para publicación, solo otras dos decisiones del TA de Puerto Rico se habían expresado en torno a la aplicación de esta doctrina.⁶⁵

ii. La *rebus sic stantibus* y la crisis económica en la jurisprudencia española

Nos parece pertinente resaltar lo resuelto en los últimos años por el TSE sobre esta doctrina. En primer lugar, valga señalar que en efecto las sentencias citadas en *Oriental*, aquellas entre los años 2012 y 2013, prácticamente le cierran todas las puertas a la invocación de la *rebus* por razón de la crisis económica. Solo una sentencia emitida en ese periodo permitió la invocación de la *rebus*, y aunque no fue citada en *Oriental*, aquí la reseñaremos brevemente. No obstante, dos sentencias del año 2014 consideraron las distintas formas en que la *rebus* sí puede ser una alternativa viable para atajar el problema de la crisis y el incumplimiento contractual. Veamos.

a. Sentencia del 8 de noviembre de 2012⁶⁶

En esta sentencia, una pareja demandó a una empresa mercantil solicitando que se declarara resuelto un contrato de compraventa dado que dicha empresa había incumplido con los plazos de entrega. El TSE confirmó el carácter esencial del cumplimiento del plazo acordado entre las partes. A la misma vez, el máximo foro español abrió la puerta y resaltó que la crisis económica sí puede considerarse como un hecho imprevisible a los efectos de aplicar la *rebus*. Sobre este asunto el TSE concluyó que “aunque la crisis económica, por sí sola, no permita al comprador desistir del contrato, no se puede descartar, en términos generales, su posible *valoración* a través de la aplicación de la regla ‘*rebus sic stantibus*’”.⁶⁷

63 *Marín Aponte*, 2015 WL 5178363, en las págs. *3-4.

64 *Id.* en la pág. *3.

65 Véase *Banco de Desarrollo Económico para Puerto Rico v. Pevafersa America, Inc.*, KLAN201401557, 2015 WL 5179061 (TA PR 30 de junio de 2015) y *PR Asset Portfolio 2013-1 Int'l v. Indus. Sprinkler, Corp.*, KLC201500265, 2015 WL 4997409 (TA PR 24 de junio de 2015), para otras interpretaciones de lo resuelto en *Oriental*.

66 S. de 8 noviembre de 2012, Núm. 644/2012, LXXIX (Vol. III) Repertorio de Jurisprudencia 2402.

67 *Id.* en la pág. 1527 (énfasis suplido). Véase Fernando M. Alejandro García-Cerezo *et al.*, *Crisis económica y cláusula “rebus sic stantibus”: ¿Cambio de vía en la jurisprudencia reciente del Tribunal*

b. Sentencia del 30 de junio de 2014⁶⁸

En esta sentencia, la empresa municipal de transportes de Valencia y una compañía privada celebraron un contrato de explotación de publicidad que buscaba pautar publicidad para los autobuses municipales de la región. La compañía privada dejó de abonar los pagos acordados debido a la rentabilidad económica negativa resultante del cumplimiento específico del contrato. El TSE resolvió que “la extraordinaria e imprevisible incidencia de la crisis económica en el mercado de la publicidad en el transporte, junto con el riesgo de inviabilidad del resto de áreas de explotación de la compañía” eran razón suficiente para aplicar la *rebus*.⁶⁹

c. Sentencia del 15 de octubre de 2014⁷⁰

En esta sentencia, dos empresas acordaron un contrato de arrendamiento por veinticinco años de un edificio destinado a la actividad hotelera. Ante el bajo rendimiento por habitación de dicho hotel en Valencia -el cual había caído un 42.3 por ciento y los hoteles objeto del contrato habían tenido pérdidas millonarias- la empresa arrendadora renegoció y redujo en un 50 por ciento el canon de arrendamiento inicial con otra cadena hotelera. La empresa hotelera original demandó a la empresa arrendadora y, anclada en la *rebus*, pidió una rebaja de la renta de otros hoteles sujetos al contrato inicial. El TSE aplicó la *rebus* y rechazó expresamente el argumento sobre la previsibilidad y el carácter cíclico de las crisis económicas. De igual forma, “consider[ó] irrelevante que . . . las expectativas de negocio fueran un ‘claro riesgo asignado a la parte arrendataria’”.⁷¹ Afirmó “que la asignación como riesgo de la crisis económica ‘no puede caer sólo en la esfera de control de la parte en desventaja, ni tampoco cabe establecer que *razonablemente* se hubiera debido tener en cuenta en la distribución natural de los riesgos derivados del contrato celebrado’”.⁷² Por último, el máximo foro español enfatizó “la imprevisibilidad y ‘crudeza’ de la crisis económica”.⁷³

Supremo?, REV. ARANZADI DOCTRINAL, jun. 2013, en la pág. 51, http://www.cuatrecasas.com/media_repository/gabinete/publicaciones/docs/1384952603es.pdf.

68 S. de 30 junio de 2014, Núm. 333/2014, LXXX (Vol. V) Repertorio de Jurisprudencia 3526.

69 PR Asset Portfolio 2013 1 Int., LLC v. Negrón Falcón, KLAN201401313, 2014 WL 7367391 (TA PR 31 de octubre de 2014) en la pág. *19 (énfasis omitido) (cita omitida).

70 S. de 15 octubre de 2014, Núm. 591/2014, LXXX Repertorio de Jurisprudencia 6129.

71 Álvaro Luna Yerga & María Xiol Bardaji, *Rebus sic stantibus: ¿Un paso atrás?*, INDRET, abr. 2015, en las págs. 1, 5, http://www.indret.com/pdf/1144_es.pdf (citando a S. de 15 octubre de 2014, Núm. 591/2014, LXXX Repertorio de Jurisprudencia 6129).

72 *Id.* (citando a S. de 15 octubre de 2014, Núm. 591/2014, LXXX Repertorio de Jurisprudencia 6129).

73 *Id.* (citando a S. de 15 octubre de 2014, Núm. 591/2014, LXXX Repertorio de Jurisprudencia 6129).

iii. ¿Quiénes invocan la *rebus sic stantibus* en tiempos de crisis económica?

Tras de la decisión de *Oriental*, la discusión pública y académica del caso ha girado en torno a las partes litigantes involucradas. Por ejemplo, se menciona como el caso en que un conocido abogado no pudo concluir un proyecto millonario e invocó la crisis económica como justificación para incumplir con sus obligaciones contractuales. De hecho, sobre los hechos específicos del caso debemos resaltar que la única razón por la cual esta controversia terminó en los tribunales estatales, y no en un procedimiento de quiebra federal, es porque los demandados tenían el capital económico para garantizar personalmente su negocio.⁷⁴ Podríamos incluso pensar que, de manera general, se ha visto la invocación de la *rebus* por razón de crisis, como una herramienta que solo poseen aquellos hombres y mujeres de negocios que buscan utilizar a su favor la actual debacle fiscal de Puerto Rico. Recordemos las palabras de la jueza asociada Pabón Charneco, quien de forma fatalista y un tanto apocalíptica, si se quiere, fundamentó su decisión en el hecho de que permitir la aplicación de la *rebus* en *Oriental* sería “sentenciar a muerte el sistema financiero de Puerto Rico y condenar a sus ciudadanos a presenciar un caos económico sin precedentes”.⁷⁵ La decisión en *Oriental* parece entonces partir de la siguiente premisa: la ficción de la autonomía de la voluntad tiene mayor peso que la realidad socioeconómica de las partes quienes invocan la *rebus* y, sobretudo, si se trata de personas de negocios que se suponen conozcan los riesgos del mundo financiero. Ante este cuadro fáctico nos preguntamos, ¿si cambiáramos los sujetos en *Oriental* estaría el TSPR dispuesto a considerar esta doctrina como una herramienta jurídica disponible para enfrentar las crisis?

No tenemos que imaginarnos cuáles otros sujetos invocarían la *rebus* puesto que contamos con los hechos verídicos de varias decisiones anteriores a *Oriental* emitidas por el TA. Por ejemplo, en el caso antes mencionado *Negrón Falcón*, los comerciantes que incumplieron con los pagarés y las garantías hipotecarias eran dueños de una peluquería, de un café y *liquor store*, de un salón de billar y una tienda *auto parts*.⁷⁶ Asimismo, en *Eurobank v. Soto Santiago*, los demandados administraban un negocio de gasolina y justificaron su incumplimiento en la merma de negocios de esta industria.⁷⁷ Por otro lado, en *Banco Popular de Puerto Rico v. Ootoso Colón* encontramos que los apelantes incumplieron con las mensualidades de un pagaré que estaba suscrito bajo el programa de la Administración de Pequeños Negocios del banco.⁷⁸ Estos son solo algunos de los sujetos que llegaron al TA,

74 Véase *Oriental Bank v. Perapi*, 2014 TSPR 133, en las págs. 3-4.

75 *Id.* en las págs. 24-25.

76 *PR Asset Portfolio 2013 1 Int., LLC v. Negrón Falcón*, KLAN201401313, 2014 WL 7367391, en la pág. *1 (TA PR 31 de octubre de 2014).

77 *Eurobank v. Soto Santiago*, KLAN201000627, 2010 WL 6533668, en la pág. *8 (TA PR 16 de noviembre de 2010).

78 *Banco Popular de Puerto Rico v. Ootoso Colón*, KLAN201201811, 2013 WL 4070776, en la pág. *1 (TA PR 31 de mayo de 2013).

y nos preguntamos, ¿parecen estos sujetos desarrolladores de proyectos millonarios que buscan evadir sus obligaciones contractuales? ¿Cuántos sujetos se quedarán insatisfechos con las determinaciones del TPI? ¿Cuántos no tienen los medios económicos para litigar estas controversias a nivel apelativo? ¿Qué nos dice esto de la *rebus*, la sentencia sumaria, la crisis económica y el acceso a la justicia? Reducir las controversias en todos estos casos a un simple pronunciamiento de que “la crisis económica no era imprevisible”, no hace más que negar el indiscutible hecho de que la crisis *no* afecta a todos los ciudadanos y ciudadanas por igual. Tampoco estamos ante una sola crisis. Las expresiones de la crisis son múltiples y variadas. Esto requiere que nuestros tribunales diluciden mediante el desfile de prueba, y no por vía de sentencia sumaria, toda controversia en que se invoque la *rebus*. Obviar esta garantía procesal sería limitar las pocas herramientas jurídicas disponibles para enfrentar los efectos de la crisis económica.

iv. El debate académico en España sobre la *rebus sic stantibus*

En España, como hemos mencionado anteriormente, se ha estado invocando en los tribunales la *rebus* por razón de la crisis económica desde el año 2012. Las sentencias emitidas por el TSE, y los fundamentos esbozados en las mismas, han generado mucha discusión entre los juristas españoles. En el mundo académico español existe cierto consenso de que “[l]a situación económica actual . . . está generando graves problemas en relación con el cumplimiento de los contratos, especialmente en aquellos que tienen que ver con el tráfico inmobiliario, como lo demuestra la abundante jurisprudencia al respecto”.⁷⁹ A su vez, esto ha llevado a “una mayor reflexión o atención sobre las estructuras o instituciones jurídicas del tráfico patrimonial que presentan una clara correlación con estos procesos de cambio de circunstancias y condiciones económicas”.⁸⁰ Ante esta nueva realidad socio-jurídica se explica por qué “la olvidada cláusula [*rebus sic stantibus*], [ha recuperado un gran protagonismo] como exponente emblemático de este contexto de cambio de circunstancias económicas”.⁸¹ Sin embargo, las opiniones en torno a la doctrina parecen estar divididas. Por ejemplo, las sentencias españolas citadas por la jueza asociada Pabón Charneco en *Oriental* reflejan específicamente las posturas de dos magistrados ponentes del TSE, Francisco Javier Arroyo Fiestas (Sentencia de 8 de octubre de 2012) y Francisco Marín Castán (Sentencia de 17 de enero de 2013). No obstante, hay un serio problema de consistencia al acudir al derecho comparado en este caso, pues *Oriental* no hace mención alguna de las tres sentencias anteriormente discutidas: la Sentencia de 8 de noviembre de 2012, la Sentencia del 30 de junio de 2014 y la Sentencia del 15 de octubre de 2014. Estas tres sentencias fueron emitidas por el mismo magistrado ponente, Francisco Javier Orduña

79 FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO & LUZ MARÍA MARTÍNEZ VALENCOSO, LA MODERNA CONFIGURACIÓN DE LA CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS: TRATAMIENTO JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL DE LA FIGURA 19 (2013).

80 *Id.* en la pág. 17.

81 *Id.*

Moreno y se publicaron *antes* de la decisión de *Oriental* (5 de noviembre de 2014). Valga resaltar que el magistrado Orduña Moreno es coautor del libro publicado en el año 2013, *La moderna configuración de la cláusula rebus sic stantibus: tratamiento jurisprudencial y doctrinal de la figura*, al cual hemos hecho referencia desde el comienzo de esta sección del artículo. Nos preguntamos, ¿por qué evadir el debate actual entre los magistrados del TSE en el análisis de derecho comparado que resultó *fundamental* para la decisión de *Oriental*? Antes de cuestionar estas incongruencias y arribar a conclusiones nos proponemos adentrarnos de lleno en las distintas posturas y críticas suscritas por los juristas españoles.

En cuanto a las sentencias emitidas entre los años 2012-2013, en específico sobre la Sentencia de 17 de enero de 2013,⁸² García-Cerezo y otros comentan que la solución de negar la aplicación de la *rebus* pero permitir la modificación de la relación contractual controvertida “conlleva en sí misma una dificultad de naturaleza procesal que puede terminar por cercenar o eliminar la eficacia real de la invocación de la propia regla”.⁸³ Asimismo, enfatizan que la naturaleza de justicia rogada del Derecho español podría resultar en un “imposible cuando la parte que [solicitó la *rebus*] no hubiera especificado en el Suplico de su escrito . . . en qué consistiría ese reequilibrio contractual”.⁸⁴ Al aludir a esta sentencia, Orduña Moreno también explica que:

[E]l protagonismo de la cláusula *rebus* ha estado ligado a los grandes trastornos económicos del siglo XX . . . [y que] hoy en día, fuera de este contexto extremo . . . la cláusula *rebus* debe recuperarse con la *normalidad* que ofrece un recurso o remedio para adaptar nuestras relaciones contractuales a los cambios significativos de las circunstancias de nuestro entorno, ya sea por causas políticas, económicas o tecnológicas, caso de nuestro Tribunal Supremo que ha reconocido, con *naturalidad*, que la actual crisis económica constituye, en sí misma considerada, un factor de cambio significativo de las circunstancias que debe ser ponderado en aquellos casos que resulten dignos de tutela.⁸⁵

¿Qué nos dice esta expresión sobre la postura del magistrado “olvidado” en *Oriental*? En esencia, reconoce que la Sentencia de 17 de enero de 2013 “constituye[] un punto de partida, o toma en consideración, hacia una configuración de la figura normalizada en cuanto a su interpretación y aplicación se refiere . . .”.⁸⁶ Sus posturas no son incompatibles con la de los otros magistrados del máximo foro español puesto que entiende que “la aplicación de la cláusula *rebus* no se produce de forma generalizada ni de un modo automático . . . resulta necesario examinar que

⁸² Esta sentencia fue aquella que propuso que no se puede invocar la crisis económica “por sí sola” como fundamento para activar la *rebus*. Esta frase es la equivalente al “sin más” de *Oriental*.

⁸³ García-Cerezo *et al.*, *supra* nota 67, en la pág. 59.

⁸⁴ *Id.*

⁸⁵ ORDUÑA MORENO & MARTÍNEZ VALENCOSO, *supra* nota 79, en las págs. 299-300 (énfasis suplido) (nota omitida) (citas omitidas).

⁸⁶ *Id.* en la pág. 305.

el cambio operado comporte una significación jurídica digna de atención . . .”.⁸⁷ Por supuesto, no es de aplicación automática; pero es que nunca lo es. El debate entonces parece girar en torno a la necesidad (o no) de impartirle contenido al “por si sola” que acompaña la posible invocación de la *rebus* por razón de crisis económica. Es ahí en que está el ejercicio más importante en la adjudicación de los jueces y juezas respecto al desarrollo de doctrina, en el estudio y la fundamentación de los criterios para establecer esos contenidos doctrinales. En el caso del Derecho español, como se desprende de las sentencias y de la discusión de los y las tratadistas y comentaristas, las sentencias del TSE han aquilatado los criterios para la aplicación de la doctrina sin necesariamente cerrar las puertas a su aplicación de una manera tan tajante.

A manera de síntesis, destacamos los siguientes criterios valorativos sobre la aplicabilidad de la *rebus* en estas controversias:

- (1) La notoriedad de la crisis económica no determina, por ella sola, la prueba de la alteración producida por la excesiva onerosidad sino que será necesario establecer su *imbricación o relación de causalidad* respecto de la excesiva onerosidad, o bien de la frustración de la base económica del mismo.
- (2) Desde su relación de causalidad, la crisis económica puede incidir tanto en el aumento sustancial o relevante del costo de la prestación, como en la disminución del valor o retribución programada.
- (3) Es necesario que el escenario de la crisis económica no haya sido previsto como *riesgo propio en el contrato celebrado*, de forma que pueda interpretarse, desde la naturaleza y la base económica de la relación de negoci[o acordada], que sus consecuencias deban ser [compartidas] por ambas partes contratantes.
- (4) Las meras alteraciones o fluctuaciones de las condiciones de mercado no pueden identificarse con la noción de crisis económica como factor impulsor del cambio de circunstancias.⁸⁸

Estos criterios resaltan que para poder invocar con éxito la *rebus* ante el incumplimiento de un contrato se debe establecer una relación de causalidad entre la crisis económica y la relación contractual. En otras palabras, el resultado de *Oriental*, si seguimos el análisis de derecho comparado que dio lugar a su *ratio decidendi*, implica que el factor determinante no es necesariamente la *previsibilidad* de la crisis económica, sino en el *efecto* que tuvo la crisis conforme a la obligación incumplida y el tipo de negocio y contrato del que se trate. Este razonamiento toma en cuenta que la crisis económica no es un evento que se debe generalizar o simplificar, y por ende, las realidades socio-económicas de quienes invocan la *rebus* tienen que ser un factor determinante para evaluar su aplicabilidad. Asimismo, estos criterios parecen indicar que sería contradictorio resolver una controversia de esta naturaleza mediante el mecanismo procesal de la sentencia sumaria. No sería posible establecer la *imbricación* que tanto enfatizan los juristas españoles si no se

⁸⁷ *Id.*

⁸⁸ ORDUÑA MORENO & MARTÍNEZ VALENCOSO, *supra* nota 79, en la pág. 314 (énfasis suplido).

pasa prueba sobre cómo afectó la crisis económica la relación contractual en controversia.

Esta posición se siguió desarrollando en la Sentencia del 30 de junio de 2014 y la Sentencia del 15 de octubre de 2014. Sobre la primera, el profesor Castiñeira Jerez comenta que “cada vez son más las voces que tratan de normalizar el problema de la alteración sobrevenida de las circunstancias, dándole encaje en la teoría general del contrato y de las obligaciones”.⁸⁹ Además de estos comentarios, vale resaltar la postura del profesor sobre el requisito de la imprevisibilidad. Nos dice que, “la exigencia de la extraordinariedad de las circunstancias solo provoca que la institución de la alteración sobrevenida solo se aplique ante grandes catástrofes y no como una institución normal”.⁹⁰ Sin embargo, propone que bastaría “la exigencia de una imprevisibilidad razonable en atención a criterios objetivos que tengan en consideración también las circunstancias concretas de las partes y del negocio que han alcanzado, unido a la ajenidad en el cambio de las circunstancias o su resultado”.⁹¹ A pesar de que aparenta existir un total consenso sobre esta nueva configuración de la *rebus*, otros juristas parecen estar en desacuerdo sobre las más recientes expresiones del TSE. Analizando la Sentencia del 15 de octubre de 2014 (contrato de arrendamiento de un edificio destinado a la actividad hotelera), el profesor Luna Yerga y la abogada Xiol Bardají comentan que “prescindir del carácter profesional de los contratantes en la aplicación de la cláusula no parece acertado, y aún menos si son líderes en su sector: las fluctuaciones económicas no son ajenas a la propia actividad profesional, sino que forman parte inherente de ella”.⁹² De hecho, estos autores reseñan que un reciente Auto del Tribunal Supremo (ATS) del 28 de enero de 2015, parece devolver “las aguas a su cause” y vuelve a reconocer las doctrinas establecidas entre los años 2012-2013.⁹³ Sin embargo, Luna Yerga y Xiol Bardají reconocen que las inconsistencias en los pronunciamientos del TSE

⁸⁹ Jorge Castiñeira Jerez, *Hacia una nueva configuración de la doctrina rebus sic stantibus: A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014*, INDRET, oct. 2014, en las págs. 1, 5, <http://www.indret.com/pdf/1090.pdf>. El Profesor añade que esta nueva configuración y modernización de la cláusula se está viendo en múltiples espacios jurídicos europeos y españoles, como por ejemplo:

[E]n los Principios Europeos de la Contratación o en el Anteproyecto de ley relativo a la modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos del Código Civil [y] también en la Propuesta de Reglamento comunitario relativo a una normativa común de compraventa europea y en la Propuesta de Código Mercantil de la Comisión General de Codificación del Ministerio de Justicia, entre otras.

Id. en la pág. 6.

⁹⁰ *Id.* en la pág. 22.

⁹¹ *Id.*

⁹² Luna Yerga & Xiol Bardají, *supra* nota 71, en la pág. 7.

⁹³ *Id.* en la pág. 11.

“no hace[n] sino generar mayor incertidumbre sobre cuál será el criterio que finalmente siente la Sala Primera sobre esta cuestión”.⁹⁴ Esto, por supuesto, nos parece que sería un elemento menor si se tiene en cuenta que precisamente en tiempo de crisis el Derecho y su desarrollo doctrinal necesita ajustarse a los cambios sociales. De lo contrario, perdería sentido.

Por último, el jurista Manuel García Caracuel, al asumir una postura contraria a la de Luna Yerga y Xiol Bardají, resalta en su obra *La alteración sobrevenida de las circunstancias contractuales*, que con la Sentencia del 15 de octubre de 2014, “el TS[E] pretende de algún modo culminar una cierta transformación de esta regla por vía de normalización, una modernización y puesta al día, que ciertamente necesitaba”.⁹⁵ Ante todo concluye García Caracuel que:

[E]l [TSE] ha hecho patente una intención clara de modernizar la regla. Mediante una progresiva objetivación de su fundamento técnico . . . ha puesto al día la [*rebus*], a fin de integrarla plenamente en el ordenamiento contractual, como expediente a disposición del intérprete para la revisión de contratos de larga duración o con ejecución diferida que sea vean gravemente afectados en su equilibrio contractual.⁹⁶

v. La codificación y regulación de la *rebus sic stantibus*

Los efectos que sobre el contrato despliega una excesiva onerosidad sobrevenida han resultado en la regulación de doctrinas que identifican determinadas circunstancias como una excepción a la naturaleza vinculante del contrato. En Europa este ha sido el caso de Alemania (bajo la doctrina de la *Geschäftsgrundlage* o pérdida de la base de negocios), Italia (bajo la doctrina de la *eccessiva onerosità sopravvenuta* o la excesiva onerosidad sobrevenida) y Holanda (bajo la doctrina *unforseen circumstances* o cambio de las circunstancias contractuales).⁹⁷ Por otro lado, la divulgación mundial de la excesiva onerosidad italiana, “pero sobretudo las crisis monetarias que afectaron a las economías de algunos países iberoamericanos . . . han provocado que en muchos países [de esta región] se haya introducido en el Código Civil una norma referida a la excesiva onerosidad sobrevenida”.⁹⁸ Esto ha sido el caso de los códigos civiles de Guatemala (1963), Argentina (1964), Bolivia (1976), Paraguay (1987), Cuba (1987), Perú (1984) y Brasil (2002).⁹⁹ Por último, resaltamos la codificación del concepto de *hardship* en los Principios UNIDROIT de los Contratos Comerciales Internacionales; el concepto de cambio

⁹⁴ *Id.*

⁹⁵ MANUEL GARCÍA CARACUEL, *LA ALTERACIÓN SOBREVENIDA DE LAS CIRCUNSTANCIAS CONTRACTUALES* 322 (2014) (nota omitida).

⁹⁶ *Id.* en las págs. 322-23.

⁹⁷ ORDUÑA MORENO & MARTÍNEZ VALENCOSO, *supra* nota 79, en las págs. 29, 41, 51.

⁹⁸ *Id.* en las págs. 73-74.

⁹⁹ *Id.*

de circunstancias contractuales en los Principios de Derecho Europeo de la Contratación (PECL), en el Draft Common Frame of Reference (DCFR) y en la propuesta de Reglamento sobre Compraventa Europea (CESL).¹⁰⁰ Toda esta regulación evidencia que el principio fundamental en materia de contratos, el *pacta sunt servanda*, debe ceder ante circunstancias que vayan más allá de las expectativas razonables de las partes contratantes y que, a su vez, pueden generar dudas de mantenerse inalteradas las obligaciones contractuales.

En Puerto Rico, recientemente se trajo a la discusión pública la posibilidad de regular en nuestro Código Civil la doctrina de *rebus*. El representante Carlos Vargas Ferrer (del Partido Popular Democrático) presentó el 30 de junio de 2015 el Proyecto de la Cámara 2554, el cual propone “enmendar el [a]rtículo 1044 del Código [C]ivil . . . [para] incorporar expresamente la doctrina de *rebus sic stantibus et aliquo de novo non emergentibus* . . . [y] establecer los requisitos, procedimientos y circunstancias en que se podrá invocar la misma”.¹⁰¹ El proyecto fue asignado a la Comisión de lo Jurídico y, hasta la fecha en que se sometió este artículo para publicación, aparece en primera lectura en la Cámara. En la exposición de motivos, el representante utiliza los artículos 1467 y 1468 del Código Civil italiano como modelo para la propuesta legislativa. Enfatiza que ante una situación en donde “la prestación de una de las partes se ha hecho excesivamente onerosa . . . la parte deudora . . . podría pedir la resolución del contrato” salvo en los casos en que la onerosidad surja de un efecto aleatorio normal del contrato.¹⁰² Otra posibilidad que permite el código italiano es pedir la reducción de la prestación o una modificación de la ejecución. Asimismo, se alude a que el proyecto busca “crear una plataforma de desarrollo económico e intercambio más ecuánime, justa y que vele por los intereses de todas las partes involucradas, preservando sobre todo la base doctrinal que guía toda obligación, la buena fe contractual”.¹⁰³

Nos parece que este proyecto se mueve en la dirección correcta, es decir, busca atajar el problema. El proyecto reconoce la necesidad de presentar legislación que atempere las premisas de un Código Civil de fines del siglo XIX que establece, como explica Diez Picazo, un orden público económico de corte libertario y que como tal, acoge primordialmente la idea de un sujeto que pacta *libremente* y que debe cumplir con lo pactado.¹⁰⁴ A través del siglo XX y en la actualidad, las premisas de ese sujeto *libre* y autónomo, que invariablemente debe cumplir, han sido altamente cuestionadas. De ahí que hoy día reconozcamos las doctrinas de atenuación de la interpretación en casos de los contratos por adhesión, las doctrinas de la *rebus* y otras que reconocen que en el mundo global hay cambios de circunstancias, contratos en masa, cláusulas abusivas y graves externalidades producto del mundo capitalista global. La propia crisis pone en cuestionamiento los valores

¹⁰⁰ *Id.* en las págs. 93-94, 98, 103.

¹⁰¹ P. de la C. 2554 de 30 de junio de 2015, 5ta Ses. Ord., 17ma Asam. Leg., en la pág. 1.

¹⁰² *Id.* en la pág. 2.

¹⁰³ *Id.* en la pág. 3.

¹⁰⁴ Véase DIEZ PICAZO, *supra* nota 36, en las págs. 42-44.

y premisas de ese Código Civil y de doctrinas desarrolladas a partir del siglo XIX y hacen bien los y las legisladoras en atenderlas. En ese sentido, la exposición de motivos de este proyecto pone oído en tierra y hace un buen trabajo. Haría falta, sin embargo, establecer de forma más clara su alcance dado que el proyecto alude a circunstancias distintas; no es lo mismo la imposibilidad sobrevenida por caso fortuito que por la *rebus*, la frustración del fin contractual por vía del mecanismo de la facultad resolutoria tácita que por circunstancias imprevisibles o doctrinas como las de buena fe o falta de equivalencia de las prestaciones. No obstante, y sin duda, una opción para establecer criterios cónsonos con los tiempos para la aplicación de la *rebus* es necesario sin que se le cierren las puertas a deudores que en efecto estén ante circunstancias que ameriten ponerle límites a la doctrina del *pacta sunt servanda*.

A pesar de un marco doctrinal bien elaborado, entendemos que el TSPR falló en su aplicación de la *rebus*. El TSPR no estaba en posición de adjudicar el caso mediante vía de sentencia sumaria, pues no se había pasado prueba sobre la situación económica de los demandados. Por otro lado, la decisión del TSPR parece cerrar las puertas a cualquier invocación de la *rebus* que utilice como fundamento la crisis económica. El “sin más” del *ratio decidendi* parece simplificar la complejidad y rigurosidad del desarrollo que ha surgido tanto de la jurisprudencia del TSE, como de los análisis críticos de los juristas españoles. Ante este análisis mecánico y erróneo de derecho comparado, nos preguntamos, ¿por qué la necesidad de adoptar una visión apocalíptica sobre un incumplimiento contractual cuando en su lugar pudieron haberse adoptado criterios específicos sobre la *rebus*, según ya vistos en el desarrollo doctrinal español? El TSPR se limitó a ver la controversia desde una óptica de lo previsible e imprevisible -no en cuanto al contexto jurídico del caso- sino del efecto social que podría haber tenido una decisión distinta. Fallaron al no estudiar a fondo el tratamiento que se ha dado en España, sobretodo, a la importancia de la causalidad o imbricación que justifica los efectos de las crisis económicas según la relación contractual en cuestión. ¿Por qué no pensar -aún desde una misma mirada instrumentalista o fatalista- que la *rebus* puede servir como herramienta para atender jurídicamente el impacto de las distintas dimensiones de la crisis? Como hemos mencionado anteriormente, no todas las consecuencias de una crisis económica son previsibles ni todos los contratos son del mismo tipo, por lo que en diferentes ámbitos o negocios contractuales, las dimensiones de una crisis económica global son distintas y en algunos casos, imprevisibles. Existe la posibilidad tanto de nuestra doctrina por vía jurisprudencial, como por la vía legislativa, de desarrollar esta doctrina de una manera más apropiada para una parte contractual que no ve posible el cumplimiento de una obligación debido a los cambios drásticos e inesperados que está confrontando.

II. VICAR BUILDERS V. ELA

Por último, reseñamos a *Vicar Builders*, uno de los casos más recientes del TSPR sobre contratos gubernamentales. En el 2008, *Vicar Builders Development Inc.* (en adelante, “*Vicar Builders*”) suscribió un contrato de arrendamiento con

opción de compra con el Departamento de Justicia de Puerto Rico (en adelante, el “Departamento”). El Departamento le arrendó a Vicar Builders un inmueble de tres pisos en el municipio de Bayamón. Las partes acordaron un canon mensual por un término de un año. En el año 2009, las mismas partes otorgaron un segundo contrato que extiende el término por un año adicional. Una vez vencido el segundo contrato, el Departamento permaneció ocupando el inmueble casi por un año más, pero sin pagar el canon mensual. Ante un reclamo por parte de Vicar Builders, el Departamento pagó lo adeudado hasta el mes de diciembre de 2011. Después de esta fecha, el Departamento no volvió a efectuar ningún otro pago.

A finales del mes de abril del año 2012, Vicar Builders presentó una demanda en cobro de dinero contra el Estado y los Departamento de Justicia y Hacienda reclamando cánones adeudados entre los meses de enero y abril de 2012. Estos cánones ascendían a una deuda total de \$131,249.20 dólares. Los demandantes argumentaron la aplicación de la doctrina de la tácita reconducción. Los demandados, por su parte, sostuvieron que la misma vulneraba los estatutos especiales que imponen requisitos estrictos para los contratos con el gobierno. El TPI desestimó la demanda puesto que Vicar Builders no logró demostrar que cumplió con los requisitos de la contratación gubernamental. Asimismo, el TA confirmó la sentencia apelada.

La controversia, según establecida por el TSPR, fue si aplicaba la figura de la tácita reconducción a un contrato de arrendamiento otorgado con el Estado y si, a base de ello, proceden los reclamos de cánones de arrendamiento adeudados por el Estado. El TSPR, por voz del juez asociado Rafael Martínez Torres, reiteró la normativa vigente en nuestro ordenamiento en cuanto a: (1) la doctrina de la tácita reconducción, y (2) los contratos gubernamentales. La jueza presidenta Liana Fiol Matta y la juez asociada Anabelle Rodríguez Rodríguez concurrieron con el resultado sin opinión escrita. Los jueces asociados Erick Kolthoff Caraballo y Edgardo Rivera García disintieron sin opinión escrita.

La doctrina de la tácita reconducción, según dispone el artículo 1456 del Código Civil de Puerto Rico, ocurre cuando termina un contrato de arrendamiento y el arrendatario permanece disfrutando de la cosa arrendada por quince días con aquiescencia del arrendador.¹⁰⁵ Nos dice el tratadista Albaladejo García, que “[s]e trata de un supuesto de renovación que surge por la voluntad presunta de las partes siempre que la pasividad de estas revele su nueva voluntad contractual”.¹⁰⁶ De este acuerdo tácito surge un nuevo contrato que, según los artículos 1467 y 1471 del Código Civil, de no haberse fijado un plazo para el arrendamiento de un predio urbano se entenderá hecho por años, meses o días que depende del alquiler acordado.¹⁰⁷ Sin embargo, los otros términos del contrato primitivo permanecen

105 Cód. Civ. PR art. 1456, 31 LPRR § 4063 (1990).

106 Vicar Builders v. ELA, 2015 TSPR 13, en las págs. 4-5 (citando a 2-II MANUEL ALBALADEJO GARCÍA, DERECHO CIVIL 194 (7ma ed. 1993)).

107 31 LPRR §§ 4083, 4092.

igual.¹⁰⁸ Por último, el TSPR reiteró que la jurisprudencia resalta que para que opere esta doctrina, ninguna de las partes puede haber expresado su intención de dar por terminado el contrato de arrendamiento.¹⁰⁹

Por otro lado, el TSPR reiteró que, por disposición constitucional y jurisprudencial, se ha aprobado legislación referente al uso de fondos públicos -con miras a lograr su sana administración- para establecer un control sobre el desembolso de estos y la contratación.¹¹⁰ El juez asociado Martínez Torres al hacer referencia al artículo 8 de la *Ley de la Contabilidad del Gobierno de Puerto Rico*, señaló “que los fondos autorizados para un año económico se aplicarán únicamente al pago de gastos legítimamente incurridos durante ese año o de ‘obligaciones legalmente contraídas y debidamente asentadas en los libros durante dicho año’”.¹¹¹ El TSPR resaltó que estas leyes buscan “prevenir el despilfarro, la corrupción y el amiguismo en la contratación gubernamental”; y que, por tal razón, se favorece una aplicación *restrictiva* entre un ente privado y el gobierno.¹¹² Asimismo, se enfatizó que “[l]a validez de este tipo de contrato se determina a base de estatutos especiales que lo regulan y no a base de las teorías generales de [los] contratos”.¹¹³ En esta discusión, el juez asociado Martínez Torres además señaló los requisitos formales que deben observarse al contratar con un ente gubernamental: “(1) reducir el contrato a escritos; (2) mantener un registro para establecer su existencia; (3) enviar copia a la oficina del Contralor de Puerto Rico; y (4) acreditar la certeza de tiempo, a saber, que fue realizado y otorgado quince días antes”.¹¹⁴ Sobre el primer requisito, el TSPR resaltó que su cumplimiento es indispensable para que el contrato tenga efecto vinculante y “supone que su incumplimiento afecta adversamente la eficacia de la obligación en él contraída”.¹¹⁵ Por último, el TSPR concluyó que “[u]na vez satisfechos los requisitos mencionados, los contratos serán válidos y exigibles”.¹¹⁶

El TSPR determinó que la situación presente en este caso supone que podría operar la tácita reconducción. “Sin embargo, la ley y razones poderosas de política pública impiden que opere la figura de la tácita reconducción en la contratación

108 *Vicar Builders*, 2015 TSPR 13, en la pág. 5 (cita omitida).

109 *Id.* Véase *Dalmau v. Hernández Saldaña*, 103 DPR 487, 490 (1975).

110 Véase CONST. PR art. VI, § 9 y *Rodríguez Ramos v. ELA*, 190 DPR 448, 456-66 (2014), para el desarrollo doctrinal del uso de fondos públicos.

111 *Vicar Builders*, 2015 TSPR 13, en las págs. 6-7 (citando la *Ley de la Contabilidad del Gobierno de Puerto Rico*, Ley Núm. 230 de 23 de julio de 1974, 3 LPRA § 283g(a)).

112 *Id.* en la pág. 7. Véase *CMI Hospital v. Depto. Salud*, 171 DPR 313, 320 (2007) y *Cordero Vélez v. Mun. de Guánica*, 170 DPR 237, 248-49 (2007), para jurisprudencia que atiende el tema de la corrupción en la contratación gubernamental.

113 *Vicar Builders*, 2015 TSPR 13, en la pág. 7 (citando a *ALCO Corp. v. Mun. de Toa Alta*, 183 DPR 530, 537 (2011) (citando a *Quest Diagnostics v. Mun. de San Juan*, 175 DPR 994, 1000 (2009))).

114 *Id.* en la pág. 8.

115 *Id.* en la pág. 10 (citando a *Colón Colón v. Mun. de Arecibo*, 170 DPR 718, 726 (2007)).

116 *Id.* en la pág. 11 (citando a *ALCO Corp.*, 183 DPR en la pág. 538).

gubernamental”.¹¹⁷ Por tal razón, “un contrato en el que el Estado es parte no puede surgir de un acuerdo tácito ni de las actuaciones de las partes”.¹¹⁸ El TSPR reconoció que se podría argüir que el nuevo contrato entre las partes puede reducirse por escrito posteriormente y enviarse al Contralor. No obstante, esto permitiría una práctica invalidada anteriormente -la contratación retroactiva con el gobierno.¹¹⁹ Por tal razón, “la tácita reconducción no es compatible con los estatutos que regulan la contratación gubernamental, por lo que no puede aplicar a un contrato en el que el Estado es parte”.¹²⁰

Por último, el Tribunal discutió que permitir la aplicación de esta doctrina le concedería al Estado una vía para evadir el cumplimiento con los requisitos impuestos. Una determinación que estaría abriéndole la puerta al Estado para renovar contratos tácitamente que no podrían ser fiscalizados por terceros y distorsionando la realidad contenida en los registros de contratos. Concluye el Juez Asociado que “[n]o podemos apoyar la aplicación de esa figura cuando su efecto sería reducir la transparencia . . . y dar paso a que el gobierno otorgue contratos por un término mayor al que se expresó en el contrato escrito”.¹²¹

Como señalamos al comienzo, este caso nos presenta el eterno debate sobre la contratación gubernamental: ¿Es el Estado un ente contratante privado más o existe la posibilidad de que su condición de ente público lo convierta en un sujeto distinto? Según los requisitos formales adoptados a través de la jurisprudencia, es inaplicable la tácita reconducción a los contratos gubernamentales por razón del alto interés de política pública en el manejo de fondos públicos. En este caso, como en la gran mayoría de los casos relacionados al cumplimiento con los requisitos de forma en los contratos gubernamentales, el TSPR enfatizó y reiteró que el interés público es de tal importancia que aún bajo los parámetros de la doctrina de enriquecimiento injusto, no procede flexibilizar el cumplimiento con los requisitos de forma. Distinto a otras jurisdicciones, en Europa o Latinoamérica -o la mayoría de ellas- no se atiende este tema desde la normativa de Derecho Público, pero sí bajo la del Derecho Privado o Civil Patrimonial. No obstante, hay varios asuntos que apuntar respecto a este caso.

En primer lugar, hay que señalar que en España e Iberoamérica en general se distingue el *acto* gubernamental del *contrato* gubernamental y esa distinción es clave para atender los contratos públicos.¹²² En España, por ejemplo, se contraponen los conceptos de *acto-contrato*, dado que “la *actuación* de la Administración

117 *Id.* en la pág. 12.

118 *Id.* en la pág. 13.

119 Véase en general *ALCO Corp.*, 183 DPR 530 (2011), para una discusión más a fondo sobre la contratación retroactiva con el gobierno.

120 *Vicar Builders*, 2015 TSPR 13, en la pág. 1.

121 *Id.* en la pág. 14.

122 Véase JOSÉ LUIS MEILÁN GIL, *LA ESTRUCTURA DE LOS CONTRATOS PÚBLICOS* (2008), para un análisis sobre la norma, acto y contratos de naturaleza pública en España y otras jurisdicciones.

[el Estado] mediante actos unilaterales y contratos es un punto de partida no deudor del Derecho civil, sino propio del Derecho administrativo”.¹²³ Esto sucede, en primer lugar, porque el acto unilateral tiene menos importancia en el Derecho Administrativo que en el Derecho civil; de hecho, el Derecho civil le tiene “cierto horror a la imposición unilateral de obligaciones”.¹²⁴ En segunda lugar, las obligaciones en el Derecho civil están ligadas a la autonomía de la voluntad o aquellas procedentes por ley. En cambio, en el Derecho Administrativo los derechos y obligaciones “nacen directamente de la norma o de su ejecución”.¹²⁵ Por consiguiente, un contrato gubernamental “no se explica, en última término, por su referencia al principio de la voluntad, como el civil, sino por la *necesidad* [del Estado] de llevar a cabo la *ejecución* de una *norma* cuyo objetivo -o destino si se prefiere un término más enfático- es realizarse”.¹²⁶ Esta aproximación conceptual y formal responde a la noción de que el Estado *actúa* mediante “obras y servicios” a favor del interés social y público.

En Puerto Rico, sin embargo, solo contamos con requisitos de forma, establecidos por legislaciones especiales y reguladas por la Oficina del Contralor. Por su parte, la jurisprudencia se ha limitado a discutir las implicaciones que tiene para fines del perfeccionamiento o la consumación contractual el incumplimiento con los requisitos. Esto lo ha hecho, en general, al aducir que el Estado es en efecto un contratante cualquiera y debe atenderse a su cumplimiento como cualquier otro sujeto.¹²⁷ No obstante, por razones de orden público se ha resuelto que se debe interpretar estrictamente los requisitos establecidos por leyes especiales para el perfeccionamiento de esos contratos y para la inaplicabilidad de doctrinas como el enriquecimiento injusto.¹²⁸ Esto último, nos parece bien pues, distinto al Derecho Civil Patrimonial en general, en los contratos gubernamentales el patrimonio que está en juego es el patrimonio público y nuestra Constitución establece claramente protección al mismo.¹²⁹ En *Vicar Builders* se siguen estos mismos lineamientos y la decisión es cónsona con la línea jurisprudencial trazada por el TSPR para estos casos. No obstante, nos parece importante que en el año 2011 en el caso de *ALCO Corp. v. Mun. de Toa Alta*, y en esta última opinión de *Vicar Builders*, el TSPR se distancia de pronunciamientos anteriores en el sentido de que los contratos gubernamentales o aquellos en los que el Estado es parte, deben adjudicarse

123 *Id.* en la pág. 18 (énfasis suplido).

124 *Id.*

125 *Id.* en la pág. 19.

126 *Id.* (énfasis suplido) (nota omitida).

127 Véase Érika Fontánez Torres, *Obligaciones y contratos*, 74 REV. JUR. UPR 785, 785-93 (2005), para un análisis sobre la problemática de la contratación gubernamental en *Las Marías Reference Laboratory Corp. v. Mun. San Juan*, 159 DPR 868 (2003).

128 Véase *Plan de Bienestar v. Alcalde de Cabo Rojo*, 114 DPR 697 (1983), para un análisis del Estado como contratante privado y la inaplicabilidad del enriquecimiento injusto.

129 Véase CONST. PR art. VI, § 9 y *Rodríguez Ramos v. ELA*, 190 DPR 448 (2014), para el desarrollo doctrinal del uso de fondos públicos.

bajo el palio de la doctrina general de contratos.¹³⁰ Nos dice el TSPR: “La validez de este tipo de contratos se determina a base de estatutos especiales que lo regulan, y no a base de las teorías generales de contratos”.¹³¹

Habría que estar pendiente a ver si este pronunciamiento toma otro contenido en próximas opiniones. Esperemos que sí, puesto que nos parece importante que se desarrolle una línea jurisprudencial que le añada contenido a estos casos. Si, en efecto, el Estado no es un contratante cualquiera, habría que precisar los criterios para adjudicar este tipo de caso. Resaltamos que en *Vicar Builders*, el TSPR proveyó una serie de recomendaciones para prever este tipo de situaciones, por ejemplo: (1) pactar de antemano las condiciones específicas del contrato de arrendamiento tanto el término, como el pago, e (2) incluir -sin ser exhaustivos- cláusulas penales para evitar el incumplimiento.¹³² Quizás esta sea una forma de reconocer que los contratos gubernamentales deben de tener requisitos sustantivos, más allá de los de forma o al menos, que se nos hace urgente desarrollar una doctrina desde el Derecho Público para atender este tipo de casos. Sin lugar a duda, derecho comparado sobre esta materia nos sobra.¹³³ Además de cuestionarse si es tiempo de crear una ley uniforme para la contratación gubernamental, también conviene señalar que el propio TSPR debe establecer los parámetros doctrinales para estas distinciones, más allá de aludir a una política pública que prevenga la corrupción.¹³⁴ Esto podría ser a la luz de la disposición constitucional o como parte de la distinción, como lo hacen otras jurisdicciones, entre acto gubernamental y contrato gubernamental.

¹³⁰ *Compare Plan de Bienestar*, 114 DPR en la pág. 699, con *ALCO Corp.*, 183 DPR 530, 337 (2011).

¹³¹ *Vicar Builders v. ELA*, 2015 TSPR 13, en la pág. 7 (citando a *ALCO Corp.*, 183 DPR en la pág. 537 (citando a *Quest Diagnostics v. Mun. de San Juan*, 175 DPR 994, 1000 (2009))).

¹³² *Id.* en las págs. 15-16.

¹³³ Véase RAFAEL FERNÁNDEZ ACEVEDO & PATRICIA VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, *LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A DEBATE: PRESENTE Y FUTURO* (2014), para escritos de profesores de Derecho españoles, italianos, portugueses, brasileños e ingleses que han estudiado los retos presentes y futuros de la contratación pública.

¹³⁴ Véase Rocío de Félix Dávila, *El Estado como contratante: Hacia un nuevo modelo de contratación gubernamental*, 84 REV. JUR. UPR 1137 (2015), para un estudio comparado sobre la contratación pública y propuestas para atender la problemática en Puerto Rico.