

Contratación por personas con discapacidad y ventaja injusta: ¿un remedio a generalizar?*

ROSA BARCELÓ COMPTE

Profesora lectora de Derecho civil
Universidad de Barcelona

RESUMEN

La capacidad jurídica de los contratantes con discapacidad ha sido reconocida por el Código civil tras la reforma operada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica. Así, el nuevo régimen de anulabilidad de los contratos celebrados por personas con discapacidad prevé la posibilidad de solicitar la ineficacia del acto o negocio jurídico celebrado sin las medidas de apoyo previstas para dicho contratante. La reforma también legitima a los prestadores de apoyo para interponer la acción de anulabilidad de dichos contratos, pero condiciona el éxito de esta acción a la obtención de una ventaja injusta en el otro contratante. Concretamente, en este trabajo nos ocuparemos de analizar, precisamente, la figura de la ventaja injusta como instrumento de protección del contratante débil y su particular introducción en el Código en el contexto de la contratación con personas con discapacidad.

PALABRAS CLAVE

Ventaja injusta, discapacidad, capacidad jurídica, parte débil, medidas de apoyo, contratación consciente, protección abstracta.

* Este trabajo se ha realizado en el marco de una estancia de investigación en el Instituto de Derecho Comparado de la Universidad Complutense de Madrid, cuya directora es la Dra. Rosa María Moreno Flórez.

Esta publicación es parte del Proyecto I+D+I (PID 2019-107195RB-I009) financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033: *Cumplimiento de los contratos y realidad digital: la adaptación del derecho contractual para la prevención de conflictos transfronterizos* y de las actividades del Grup de Dret Civil Català UB (2021 SGR 347).

Contracting by individuals with disabilities and unfair advantage: a remedy worthy of generalization?

ABSTRACT

The legal capacity of contracting parties with disabilities has been recognized by the Civil Code after the legislative reform carried out by Law 8/2021, of June 2, which amends civil and procedural legislation to support people with disabilities in the exercise of their legal capacity. Thus, the new regime of nullity of contracts entered into by persons with disabilities provides for the possibility of requesting the ineffectiveness of the legal act or transaction concluded without the support measures provided for such contracting party. The legal reform also legitimizes support providers to bring an action for nullity of such contracts, but it conditions the success of this action on the obtaining of an unfair advantage over the other contracting party. Specifically, in this work, we will focus on analyzing, precisely, the concept of unfair advantage as an instrument for protecting the weaker party in the contract and its particular introduction in the Code in the context of contracting with disabled individuals.

KEYWORDS

Unfair advantage, disability, legal capacity, vulnerable party, support measures, conscious contracting, abstract protection.

SUMARIO: I. Introducción: el cambio de paradigma.—II. La doble dimensión de la capacidad jurídica tras la LRAPD: titularidad y ejercicio.—III. La capacidad jurídica de las personas con discapacidad no viene restringida por la provisión de apoyos. 1. El artículo 1302.3 CC y las medidas paliativas: nuevos escenarios de protección *ad hoc* de la parte débil del contrato. 2. La introducción de la ventaja injusta como instrumento de protección del contratante con discapacidad. 2.1 El presupuesto de la ventaja injusta: voluntad libre e informada; ¿y reflexiva? 2.2 Ventaja injusta: de la lesión económica al vicio de la voluntad. 2.3 La introducción de la ventaja injusta en el artículo 1302.3, segundo párrafo. 2.4 De la doble presunción al éxito de la acción de anulación.—IV. A modo de conclusión.—Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN: EL CAMBIO DE PARADIGMA

La reforma civil (y procesal) en materia de discapacidad (Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, en adelante LRAPD) evidenció

el cambio de paradigma con relación a la incapacitación y a la modificación de la capacidad presentes en el articulado del Código civil (CC) hasta junio de 2021. Así, la modificación centró su atención en lo recogido por el artículo 12.2 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 (en adelante, CDPDNY) que estableció la obligatoriedad del reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida¹. Para hacer efectiva dicha obligatoriedad, el tratado internacional previó que los Estados adoptaran las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que pudieran necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. Asimismo, también impuso la necesidad de asegurar que todas las medidas de apoyo proporcionaran las salva-guardias adecuadas que garantizaran el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, la inexistencia de conflicto de intereses y de influencia indebida, y que las mismas fueran proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona.

El presente artículo tiene como objetivo, principalmente, examinar el régimen de anulabilidad previsto por el artículo 1302.3 CC; en concreto, las páginas que siguen abordan el estudio de las nuevas reglas relativas a la ineficacia de los contratos celebrados por personas con discapacidad en las situaciones descritas por la figura de la ventaja injusta. La estructura del artículo es la siguiente: en primer lugar, se hará una breve reflexión con relación a la regla general sobre la capacidad jurídica contenida en el artículo 1263 CC(II); a continuación (III) se analizará el significado de la primera parte del artículo 1302.3 CC, es decir, cuáles son los supuestos de ineficacia de los contratos celebrados por personas con discapacidad (1). La parte principal del artículo examinará la posibilidad dada por el segundo párrafo del artículo 1302.3 CC de anular el contrato celebrado sin las medidas de apoyo previstas y en una situación de ventaja injusta; para ello se analizará el origen en el Derecho contractual europeo de dicho instrumento, sus características principales y su relación en el seno de la LRAPD. También se abordarán propuestas de modificación del articulado actual en aras a facilitar la carga probatoria de los elementos subjetivos descritos por la figura para permitir, así, el éxito de la acción de nulación (2). Finalmente, se concluirá con la necesidad de avanzar hacia escenarios de protección abstracta de la parte débil y por

¹ Sobre el cambio de paradigma que introduce el artículo 12 de la Convención, véase QUINN (2010, pp. 10-14).

ello se propondrá la introducción del remedio de la ventaja injusta con carácter general, no limitado a la contratación con personas con discapacidad (IV).

II. LA DOBLE DIMENSIÓN DE LA CAPACIDAD JURÍDICA TRAS LA LRAPD: TITULARIDAD Y EJERCICIO

La reforma del artículo 1263 CC elimina categóricamente la protección preventiva dada por la legislación anterior. Huelga recordar que el artículo 1263.2 CC, anterior a la reforma, impedía que las personas con la capacidad modificada judicialmente pudieran prestar consentimiento (o lo supeditaba a lo recogido por la resolución judicial). Esta norma inhibía, de entrada, la capacidad contractual de las personas que tuvieran la capacidad modificada judicialmente.

En la actualidad, el artículo 1263 CC consagra definitivamente el objetivo planteado por la LRAPD: la adaptación del ordenamiento civil español al CDPDNY y, en consecuencia, el reconocimiento de la capacidad jurídica en sentido amplio (capacidad de ser titular de derechos y la de actuar en derecho) a las personas con discapacidad².

La reforma suprimió el segundo párrafo del 1263 CC lo cual propició la equiparación total en el ejercicio de derechos de las personas con discapacidad y las demás³. En consecuencia, podemos decir que hoy no existe la posibilidad de limitar legalmente la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, con o sin medidas de apoyo. El contratante con discapacidad deja de ser asimilado al menor de edad y se refuerza, así, la presunción general de capacidad, que rige ahora también para las personas con discapacidad.

Que las medidas de apoyo no pueden utilizarse como un instrumento que suponga una barrera en el ejercicio de sus derechos de las personas con discapacidad se intuye del texto de la reforma (aunque sí lo supondrá para los casos excepcionales, pero posibles,

² Con relación al trámite parlamentario de dicho precepto véase ÁLVAREZ LATA, 2021, p. 989. Véase, también, GARCÍA RUBIO, 2022, pp. 623-624.

³ Parafraseando a CARRASCO PERERA (*Gómez-Acebo Pombo, 50 aniversario*, 2022, p. 204), no existe, pues, una anulabilidad residual para el discapacitado sin medidas de apoyo, es decir, para el discapacitado a secas. Según el parecer de GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO (2022, pp. 651-652) si lo que falta es en realidad el consentimiento (la habilidad para entender y querer el negocio en cuestión y sus consecuencias) el contrato sería nulo por falta de consentimiento (*ex art. 1261 CC*), pero ello puede darse con o sin discapacidad. Según dichos autores, lo que señala la reforma es que la discapacidad *per se* no pueda valer como motivo de invalidez o ineficacia contractual.

de curatela representativa –art. 269.3 CC⁴–, de medidas de apoyo voluntarias que tuvieran asignadas funciones representativas o de guardador de hecho, también con esas mismas funciones representativas *ex art. 264 CC*⁵). Así, las medidas de apoyo ayudarán al contratante con discapacidad a expresar dicha voluntad, a conformar la voluntad deseada (o le servirán de mera ayuda técnica en la comunicación de declaraciones de voluntad⁶) pero la regla general es que la persona con discapacidad es capaz de prestar el consentimiento contractual que exige la celebración de cualquier contrato; en función de las características y complejidad del mismo, puede necesitar un apoyo para prestar dicho consentimiento (ya sea de la concreta medida de apoyo establecida o del notario –17 bis 2 a)

⁴ Con relación al carácter excepcional de la curatela representativa, véase la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 4129/2023, de 20 de octubre de 2023 (núm. 4129, ponente: Parra Lucán). En la misma el recurso de casación es desestimado. La parte recurrente (Ministerio Fiscal) era partidaria de la continuación de la institución de la guarda de hecho por la esposa de la persona necesitada de apoyos y consideraba improcedente la constitución de la curatela. El TS argumenta que, en el caso, y atendidas las limitaciones que presenta la persona necesitada de apoyos (limitaciones para expresar su voluntad, deseos y preferencias; también a la hora de tomar decisiones de manera autónoma ya que su capacidad cognitiva-volitiva está condicionada por la patología que presenta) es preferible un apoyo más intenso (representación). Así el TS subraya que si bien es cierto que la regulación de la guarda de hecho permite al guardador de hecho solicitar y obtener una autorización judicial para actuar en representación de la persona con discapacidad, y que la autorización puede comprender uno o varios actos necesarios para el desarrollo de la función de apoyo (art. 264 CC), cuando por la discapacidad que afecta a la persona no puede prestar consentimiento y es precisa de manera diaria la actuación representativa de quien presta el apoyo, es obvio que la necesidad de acudir al expediente de previa autorización judicial de manera reiterada y continua revela la insuficiencia de la guarda de hecho, la falta de agilidad en su actuación y en el desempeño de la prestación de apoyos, su falta de adecuación a la necesidad del apoyo requerido y, en consecuencia, la conveniencia de una medida judicial. El TS acaba concluyendo, con relación a la constitución de una curatela representativa y a su carácter excepcional que «si interpretáramos de forma rígida la norma (último párrafo del art. 255 CC), descontextualizada, negaríamos siempre la constitución de una curatela si en la práctica existe una guarda de hecho; lo que se traduciría en que al revisar las tutelas anteriores, se transformarían de forma automática todas ellas en guardas de hecho. Esta aplicación rígida y automática de la norma es tan perniciosa como lo fue en el pasado la aplicación de la incapacitación a toda persona que padeciera una enfermedad o deficiencia, de carácter físico o psíquico, que le impidiera gobernarse por sí mismo, al margen de si, de acuerdo con su concreta situación, era preciso hacerlo». Sigue indicando el TS que en situaciones como las del caso, hay que evitar una aplicación automática de la ley y que es necesario atender a las circunstancias concretas, para advertir si está justificada o no la constitución de la curatela. Así, el TS concluye alegando que del mismo modo que no es necesario constituir una curatela cuando los apoyos que precisa esa persona están cubiertos satisfactoriamente por una guarda de hecho, nada impide que, aun existiendo hasta ahora una guarda de hecho, pueda constituirse una curatela, si las circunstancias del caso muestran más conveniente prestar mejor ese apoyo.

⁵ Señala RUIZ-RICO RUIZ (2022, pp. 86-87) que la lectura del artículo 1302 CC lleva a pensar que está referido únicamente a los casos en los que el discapacitado otorgue su consentimiento contractual prescindiendo de las medidas de apoyo ya que la normativa parte de la excepcionalidad de la atribución de funciones representativas, por lo que es coherente que solo regule las hipótesis consideradas generales como son la de nulidad por falta de concurrencia del consentimiento del prestador de apoyos para aquel contrato o negocio para el que era necesaria su intervención.

⁶ MONJE BALMASEDA, 2022, p. 1117.

Ley del Notariado, Ley de 28 de mayo de 1862, LN⁷). Sin embargo, la existencia del apoyo no puede inhibir, ni siquiera en parte, la presunción general de capacidad (esa es, a nuestro entender, la idea de la LRAPD). En consecuencia, un negocio jurídico celebrado por una persona con discapacidad no será impugnabile a priori. Veremos más adelante en qué circunstancias, sin embargo, se puede solicitar la anulabilidad del contrato celebrado.

La equiparación plena significa que la falta de consentimiento no se dará por la discapacidad o por la falta de apoyo (primero porque, tras la reforma y en congruencia con lo incorporado por el CDPDNY, el apoyo nunca puede limitar la libertad contractual de la persona con discapacidad y, segundo, porque a esta se le presume plena como a los demás) sino porque no existe tal conciencia y voluntad, caso en el que el contrato será nulo por falta de un elemento esencial: el consentimiento⁸.

En definitiva, la reforma persigue normalizar la contratación con personas con discapacidad. Claro que, sin que pueda tacharse al legislador de falaz, la LRAPD no soslaya la situación de vulnerabilidad en la que pueden encontrarse las personas con discapacidad, pero para ello facilita la posibilidad de establecer medios de apoyo y, para el caso que se den las circunstancias que analizaremos más adelante, prevé la ventaja injusta como un instrumento que permite revertir la eficacia del contrato protegiendo, así, al contratante más débil de la relación (el contratante con discapacidad).

El actual artículo 1263 CC, al no hacer ninguna referencia explícita al contratante con discapacidad, desdibuja los límites existentes en la regulación anterior al ejercicio de la autonomía de la voluntad de los contratantes con discapacidad. Fijémonos en la definición que acuña De Castro sobre autonomía privada: «aquel poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea dentro del ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derechos, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social»⁹. Una definición similar puede

⁷ Sobre el asesoramiento legal de los notarios y su deber de velar por la protección de la parte débil del negocio que autorizan, véase RUBIO GIMENO, 2021, p. 168. Véase, también, con relación al papel del notario tras la reforma, VALLS I XUFRE, 2022, p. 98. Con relación al precepto 17 bis 2 a) de la Ley del Notariado, dicho autor señala que este precepto deberá interpretarse en congruencia con la reforma, constatando que la persona que comparece ante el notario, si bien puede tener un cierto grado de discapacidad psíquica, comprende lo que está haciendo y sus consecuencias a través de sus manifestaciones y las circunstancias que la rodean.

⁸ GARCÍA RUBIO (2022, p. 628) pone como ejemplo estar bajo la influencia de sustancias psicotrópicas.

⁹ DE CASTRO Y BRAVO, 1985, p. 12.

verse contenida en el ya citado artículo 12 de la CDPDNY que realza esta noción de capacidad jurídica en sentido amplio, que debe ser reconocida por igual a todas las personas¹⁰. Esta autonomía privada se relaciona, especialmente en el ámbito del negocio jurídico, con la declaración de voluntad. Con De Castro, y fijándonos especialmente en el artículo 144 del Reglamento del Notariado (Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, RN) señalado por este autor cuando analiza el concepto de autonomía de la voluntad, vemos que el concepto amplio de declaración de voluntad queda incluido en dicho artículo cuando señala el contenido propio de las escrituras públicas («declaración de voluntad, actos jurídicos que impliquen una prestación de consentimiento y contratos de todas clases»). Desde el punto de vista de la voluntad, este mismo autor indica que la declaración de voluntad es la concreta intención o propósito con lo que se dice o hace algo. El artículo 1263 CC actual asume esa misma definición como válida, ahora también, para la persona con discapacidad¹¹.

Como venimos diciendo, pues, hoy la regla general en nuestro Código civil es la capacidad para contratar con o sin medidas de apoyo¹². Otra cosa es que, como veremos, la inexistencia de medidas de apoyo –cuando fueran precisas– pueda conllevar la posibilidad de anular el contrato (por la persona con discapacidad o por la persona que debía prestar el apoyo). A ello dedicaremos el siguiente epígrafe aunque apuntaremos ya que la anulación se verá condicionada por la figura de la ventaja injusta (en cualquier caso y a pesar de la limitación aparente que se desprende de la literalidad del art. 1302.3 CC). Como incidiremos más adelante, los supuestos de anulabilidad previstos tras la reforma se relacionan con situaciones en las que, precisamente, se pone en tela de juicio la declaración de voluntad; las situaciones descritas por la ventaja injusta no se ajustan del todo con la definición que incorpora De Castro: son situaciones en las que hay voluntad y es libre pero no es del todo

¹⁰ Se ha dicho que el principio paternalista es desplazado por un principio de autonomía absoluta, que obliga al respeto a la voluntad y a las preferencias privadas de los adultos en cualquier circunstancia. Véase ALEMANY, 2021, p. 25. Este mismo autor señala que la Convención maneja un modelo robusto de autonomía integrado por dos tipos de contenidos: un contenido negativo, que exige la no intervención o invasión del Estado o terceros en la esfera de poder de elección autónoma de la persona, que se corresponde con la visión estándar de la autonomía, y un contenido de tipo positivo que reclamaría la intervención activa del Estado para promover y favorecer el poder de elección autónoma de la persona, (*ibidem*, p. 58).

¹¹ Autores como ALBERRUCHE DÍAZ-FLORES (2022, pp. 499 ss.) abogan por encontrar un equilibrio entre el respeto a la voluntad y preferencias de la persona y aquello que es de su interés, para evitar que la decisión errónea pueda causarle un daño o perjuicio, sin que ello deba entenderse como un acto paternalista.

¹² BERNAD MAINAR, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2022, p. 2106.

consciente (no existe un consentimiento con conocimiento de causa)¹³. La ventaja injusta se erige, pues, como la figura persigue que la emisión del consentimiento no solo sea libre y exacta, sino también consciente, incluso reflexiva.

La supresión de la segunda parte del artículo 1263 CC alerta y subraya algo que durante mucho tiempo ha pasado desapercibido: que las personas con discapacidad son titulares del derecho a la toma de sus propias decisiones, derecho que ha de ser respetado¹⁴.

La purga de la visión más paternalista del derecho que limitaba la capacidad jurídica de la persona con discapacidad y, por ende, su autonomía de la voluntad irá unida a un cambio de mentalidad del entorno, especialmente de los tribunales. En el siguiente apartado veremos como la posibilidad de anular el contrato celebrado sin las medidas de apoyo previstas será cuestionada ante el juez que deberá determinar caso por caso si eran realmente precisas para la prestación del consentimiento en el sentido que podían o debían ayudar, por ejemplo, a emitirlo. La finalidad del apoyo, tras la reforma, es asistir o ayudar en el ejercicio de la capacidad jurídica (el apoyo en la toma de decisiones) de la persona con discapacidad para que disfrute al máximo de la esfera de autonomía personal y patrimonial que les es inherente¹⁵.

¹³ Dicha expresión la utiliza la Directiva de prácticas comerciales desleales (Directiva 2005/29/CE, de 11 de mayo de 2005), cuando define el concepto de influencia indebida en el artículo 2, letra j. También cuando se refiere a la definición de «distorsionar de manera sustancial el comportamiento económico de los consumidores (art. 2, letra e): utilizar una práctica comercial para mermar de manera apreciable la capacidad del consumidor de adoptar una decisión con pleno conocimiento de causa haciendo así que éste tome una decisión sobre una transacción que de otro modo no hubiera tomado». En otro sentido, también la vemos refiriéndose a una formación de la voluntad pausada y reflexiva en la Directiva 2014/17/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial [véase el Cdo. 29 («Con objeto de aumentar la capacidad de los consumidores de tomar por sí mismos decisiones con conocimiento de causa sobre la contratación de préstamos y la gestión responsable de la deuda...»)] y en el artículo 14.6, 1er ap. *in fine* de dicha Directiva: «Los Estados miembros especificarán un período de siete días como mínimo durante el cual el consumidor dispondrá de tiempo suficiente para comparar las ofertas, evaluar sus implicaciones y tomar una decisión con conocimiento de causa». Por todo, véase, ARNAU RAVENTÓS, 2015, p. 432 ss.

¹⁴ Como señala ÁLVAREZ LATA (2021, p. 995), la persona con discapacidad sin medida de apoyo tiene capacidad contractual, pero la validez del acto o negocio concreto necesitará conformar una voluntad negocial suficiente; en otro caso, corre (y asume) el riesgo de que su declaración sea nula, siempre que se pueda acreditar para ese acto la falta de consentimiento *ex* artículo 1261 CC. No será suficiente la discapacidad porque no es causa de nulidad contractual *per se* sino que habrá que probar la falta de consentimiento para ese acto determinado. Se aplicarán las reglas generales sobre emisión de un consentimiento válido y suficiente para el contrato.

¹⁵ El cambio de paradigma significa que, en el caso que se adopten medidas de apoyo, deberán actuar atendiendo a la voluntad, deseos y preferencias de quien lo requiera. Es decir, el procedimiento de determinación de medidas, voluntarias o judiciales, deberá velar por el interés preferido de la persona de acuerdo con sus deseos, preferencias y voluntad o la mejor interpretación de su voluntad y ya no, como sucedía anteriormente, su interés superior, cfr. FÁBREGA RUIZ, 2021, pp. 308-309.

En definitiva, el artículo 1263 CC bebe directamente del artículo 12.2 CDPDNY¹⁶ que asume esa definición en sentido amplio de capacidad jurídica (titularidad y ejercicio) que no admite excepciones (ya avanzamos, pues, que los apoyos nunca podrán suponer un límite o un freno a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad).

III. LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD NO VIENE RESTRINGIDA POR LA PROVISIÓN DE APOYOS

El numeral tercero del artículo 1302.3 CC¹⁷ («Los contratos celebrados por personas con discapacidad provistas de medidas de apoyo para el ejercicio de su capacidad de contratar prescindiendo de dichas medidas cuando fueran precisas, podrán ser anulados por ellas, con el apoyo que precisen») se incardina en la línea comentada en los párrafos anteriores de proclamar la capacidad jurídica en sentido amplio de la persona con discapacidad. Este artículo, además, realza dicha afirmación; podemos decir que la existencia de medidas de apoyo no puede restringir el ejercicio de la capacidad jurídica de la persona con discapacidad¹⁸. En consecuencia, que el contratante tenga provistas medidas de apoyo no puede ser un impedimento para la persona con discapacidad para contratar válida y eficazmente¹⁹.

Sin embargo, fijémonos en lo que señala el artículo con relación a la prescindencia de las medidas de apoyo «precisas».

De su tenor literal, deducimos lo siguiente:

(I) Contratante con discapacidad que prescinde voluntariamente de las medidas de apoyo²⁰: bajo nuestro punto de vista, una acción de anulación en este sentido no debería tener posibilidades

¹⁶ Sobre las observaciones hechas por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad con relación al artículo 12, véase CUENCA GÓMEZ, 2021, pp. 51-60.

¹⁷ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO, 2022, p. 654 ss. También, ALBERRUCHE DÍAZ-FLORES, 2022, p. 506.

¹⁸ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO, *ibidem*, p. 650.

¹⁹ Una vez más, sobre el *iter* legislativo véase ÁLVAREZ LATA, 2021, p. 1006 ss.

²⁰ Las dudas se plantean cuando no existen apoyos, a pesar de que se tenía derecho a los mismos y a pesar de que la conciencia y voluntad de la persona con discapacidad es suficiente para entender que no ha faltado el consentimiento contractual. Señala GARCÍA RUBIO (2022 b, p. 341) que en esta circunstancia el contrato sólo podría ser anulado si ha existido una situación de ventaja injusta. Es decir, si no ha podido disponer del apoyo (no porque no quiso hacer uso de aquel que tenía a su disposición), solo si se dan los presupuestos de la ventaja injusta debería tener éxito una demanda de anulación. Como veremos más adelante, y bajo nuestro punto de vista, en el caso de que existan medidas de apoyo, la

de éxito. Es decir, si bien es la exclusión de cualquier medida (formal o informal) la que permite la impugnación del contrato (si se sigue el tenor literal del artículo), hay que tener presente aquí la doctrina de los actos propios: nadie puede ir en contra de sus propios actos. Esto significa que el titular de un derecho subjetivo está vinculado por sus propios actos, lo que conlleva la imposibilidad de actuar de manera que contradiga su actuación previa²¹. Dicha doctrina es una concreción más del principio general de la buena fe *ex* artículo 1258 CC²² que obliga a un comportamiento objetivamente ético de las partes en un negocio jurídico. La conducta contradictoria contraviene la buena fe en la medida en que frustra la confianza que una actuación ha generado en la contraparte²³.

(II) Contratante que no prescinde expresamente de las medidas de apoyo –es decir, no hay una renuncia expresa– pero tampoco las utiliza²⁴: ¿es este el caso específico que describe el artículo 1302.3 CC? Bajo nuestro punto de vista la respuesta sería afirmativa. Con Carrasco defenderíamos que estos supuestos hay que analizarlos casos por caso²⁵. Es decir, este autor indica que una medida de apoyo establecida como precisa en abstracto puede no revelarse precisa en consideración a las circunstancias del caso. Esta línea de interpretación se orienta hacia escenarios *ad hoc* de protección de la parte débil, alejándose de aquella idea de protección basada en la clase (protección *class-based*²⁶; así, por ejemplo, protección al contratante con discapacidad *per se*, a la gente mayor como colectivo, al consumidor) para refrendar una idea más dinámica, más circunstancial o más transitoria de protección (protección *state-based*)²⁷. A ello volveremos más adelante en este artículo.

anulabilidad vendrá condicionada, también y, en cualquier caso, por la existencia de una ventaja injusta en la contraparte.

²¹ «Venire contra factum proprium non valet». En un mismo sentido, véase EGUSQUIZA BALMASEDA, 2023, pp. 1157-1158.

²² El Código civil de Cataluña (CCCat) contiene un artículo de aplicación general de la buena fe (art. 111-8 CCCat).

²³ En este sentido, nos sumamos, pues, a la interpretación hecha y a las razones dadas por GARCÍA RUBIO, 2022 b, pp. 343-344.

²⁴ Y la persona con discapacidad no ha sufrido ningún vicio en su consentimiento.

²⁵ CARRASCO PERERA, 2022, pp. 222-223. Así se observa en la ya citada sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 2023 (véase, *supra*, lo dicho en la nota a pie de página número 4).

²⁶ Sobre la protección *class based* y *state-based*, véase *infra* §2.2 y, también, KAPROU, 2020 p. 54.

²⁷ En otro sentido se defiende RUIZ-RICO RUIZ (2022, p. 88) quien entiende que la remisión que hace el artículo 1302 CC a la falta de medidas cuando fueran precisas no puede entenderse como un juicio a posteriori sobre si debía o no ser precisa la medida: se refiere a que la medida ya existe, pero se prescinde de ella. Para dicho autor, eso sólo puede valer para las medidas de apoyo judiciales. En suma, bajo el punto de vista de Ruiz-Rico Ruiz, esa referencia a cuando fueran precisas está pensada únicamente para las medidas de apoyo de naturaleza judicial, y no voluntarias, y sólo a las que supongan la necesidad de concurrencia

Con relación a este segundo supuesto de contratación sin medidas de apoyo a las que no se ha renunciado expresamente, cabe señalar que el éxito de impugnar el contrato por falta de medidas de apoyo dependerá de si estas eran necesarias o no para el supuesto concreto. Así, decimos que el juicio que aborde la necesidad o no de las medidas es circunstancial. Sin embargo, entendemos que ello no es suficiente (o no debería serlo) para que prospere la acción. La omisión del apoyo no bastaría, pues, para que prosperara la acción. Hemos dicho que la reforma aboga por un sistema que proclama la capacidad como regla general, incluso cuando existan medidas de apoyo. Se ha dicho, también, que hemos pasado de un sistema preventivo a uno de paliativos²⁸: precisamente este sistema de paliativos debe ir ligado, necesariamente, a la figura recientemente incorporada en el Código civil de la ventaja injusta. Si la regla general es la capacidad como norma general de todos los contratantes, con o sin discapacidad²⁹, y esta no puede ser limitada por la presencia o no de apoyos formales o informales³⁰, la anulabilidad del contrato por la falta de apoyos precisos en un momento determinado debe ir unida a la obtención por la contraparte de una ventaja injusta. Esta es la idea abonada por la doctrina más autorizada³¹ a pesar de que de una lectura más obvia del artículo 1302.3 CC pareciera derivarse otra idea (así, del tenor literal del artículo 1302.3 CC puede interpretarse que la exigencia de una situación de ventaja injusta queda limitada a los supuestos en los que se otorga legitimación para anular al prestador de apoyos, tal y

de los dos consentimientos (discapacitado y prestador apoyos), de modo que la falta de consentimiento de este último es lo que puede dar lugar a la nulidad allí regulada.

²⁸ PEREÑA VICENTE, 2021, pp. 234-235.

²⁹ Según PEREÑA VICENTE (2022, pp. 165-167), el legislador se oscila entre un movimiento pendular entre la voluntad y el interés del discapacitado.

³⁰ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO, 2022, p. 650. Con relación a las medidas a que hace referencia el art. 1302.3 CC, surge la duda de si podrían considerarse medidas de apoyo establecidas las que se vienen prestando de manera informal a través de la guarda de hecho. Así, puede entenderse que entrarían en el supuesto de hecho de esta causa de anulabilidad el caso en el que existiese un contratante con discapacidad que viene siendo asistido, aunque informal, por un guardador de hecho, que le presta la medida de apoyo y que ha prescindido de la misma en el momento de contratar. Entendemos, pues, que las «medidas provistas» a las que alude el artículo 1302.3 CC comprenden, también, las informales [así, GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO (2022, p. 659) y VÁZQUEZ DE CASTRO, ESTANCONA PÉREZ (2022, p. 228)].

³¹ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO (2022, p. 654) entienden (y con quiénes coincidimos) que el enunciado del 1302.3 CC, segundo párrafo, debe entenderse aplicable también en el primer párrafo, es decir, no debe limitarse al caso en el que quien inste la anulabilidad sea quien hubiera debido prestar el apoyo, sino también cuando lo haga la persona con discapacidad. En otro sentido, RUIZ-RICO RUIZ (2022, p. 88) –y atendido el tenor literal del artículo 1302.3 CC–, se muestra partidario a favor de abrir una vía impugnatoria ante la «previsible y seguramente frecuente actitud de la contraparte de aprovecharse de la insuficiencia de experiencia, ignorancia o en general de la dificultad del discapacitado de valorar el alcance de lo que firma o consciente», con independencia de que se le hayan nombrado o no medidas de apoyo.

como se describe en el segundo párrafo del numeral tercero del artículo 1302 CC)³².

Esta misma línea coincidiría con lo que recoge el prelegislador catalán en la proyectada reforma de su Código civil. El borrador de anteproyecto de ley de modificación del Código civil de Cataluña en materia de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica de las personas al que se ha podido tener acceso incorpora una regla según la cual el acto jurídico realizado sin el apoyo formal establecido puede ser impugnado por quien ejerce las funciones de apoyo, la persona concernida y las que la sucedan. Señala Ribot Igualada que la norma debe ser matizada desde un doble punto de vista: por un lado, porque la mera falta de apoyos no permite limitar la capacidad jurídica de la persona que contaba con ellos; por el otro, porque es posible que la medida de apoyo establezca medidas de garantía (excepcionales) que incidan automáticamente sobre la eficacia de las facultades dispositivas de la persona concernida³³. A estos casos, dice el autor, debe ir dirigida la norma. Es decir, la regla quedaría limitada a los supuestos de la asistencia representativa. En el caso catalán una norma como la del artículo 1302.3 CC, segundo párrafo, resultaría redundante ya que el Código civil de Cataluña (CCCat) contiene una disposición de alcance general relativa a la ventaja injusta, no limitada a los contratantes con discapacidad. Pero es que, además, y en la idea apuntada por Ribot Igualada, la única posibilidad de anular el contrato –si finalmente el texto sigue adelante– celebrado por las personas con discapacidad quedaría limitada a los supuestos en los que el apoyo tuviera facultades representativas. Para el resto de los casos debería acudir al remedio tuitivo de aplicación general contemplado por el artículo 621-45 CCCat³⁴.

En resumen, constatamos que el artículo 1302.3, primer párrafo, a pesar de lo establecido por la letra de la norma y, en consonancia con la reforma proyectada, el sentido de la CDPDNY y

³² En este sentido, RUIZ-RICO RUIZ (2022, pp. 79-80) ha manifestado que el legislador hubiera podido acoger la rescisión por lesión genérica cuando el discapacitado hubiera vendido, enajenado o arrendado por sí solo, a título oneroso, un bien de su propiedad a un tercero. Alternativamente, dicho autor también entiende que el legislador debiera haber permitido anular el contrato cuando se pudiera demostrar que la otra parte, además de la lesión, se aprovechó de dicha situación o de su ignorancia o inexperiencia para la celebración de un contrato más ventajoso para sus intereses. Bajo nuestro punto de vista, el primer párrafo del 1302.3 CC necesariamente ya exige una situación de ventaja injusta.

³³ RIBOT IGUALADA, 2022, pp. 185-186.

³⁴ En el caso del Código civil, la ineficacia que acarrearía un contrato celebrado por la persona con discapacidad que tenga, excepcionalmente, asignada una medida de apoyo con carácter representativo no aparece resuelta en el texto actual aunque autores como RUIZ-RICO RUIZ (2022, p. 87) apuestan por la ineficacia total o nulidad y no por la ineficacia relativa o anulabilidad que es la acogida por el prelegislador catalán, según lo que hemos dicho más arriba en el texto.

por lo dicho por la doctrina más autorizada³⁵ debería ir acompañado, en cualquier caso, de la exigencia de una situación de ventaja injusta en la otra contraparte para que prosperara la acción de anulación³⁶.

1. EL ARTÍCULO 1302.3 CC Y LAS MEDIDAS PALIATIVAS: NUEVOS ESCENARIOS DE PROTECCIÓN *AD HOC* DE LA PARTE DÉBIL DEL CONTRATO

El artículo 1302.3 CC abre la puerta a la anulabilidad de los contratos celebrados por las personas con discapacidad prescindiendo de las medidas de apoyo que eran precisas. Como hemos visto, la exigencia de ventaja injusta en la contraparte ha sido advertida por la doctrina más autorizada (García Rubio y Varela Castro) y consideramos, también, que es la interpretación más adecuada que merece el precepto.

Asimismo, y con relación a dicho precepto, como ya se ha dicho, cabrá ver si la medida de apoyo era precisa para el supuesto concreto, y se decidirá por los tribunales ante los cuales se presente la demanda de anulación. Es decir, la primera parte del artículo 1302.3 CC se incardina en la línea del reformado artículo 56 CC (si bien dicho artículo no fue reformado por la LRAPD).³⁷ Así, este último artículo señala que se podrán recabar los apoyos que sean necesarios para facilitar la emisión, interpretación y recepción del consentimiento matrimonial del o los contrayentes con discapacidad. Además, la exigencia de dictamen médico tendrá carácter excepcional y deberá ser objeto de una interpretación estricta limitada a supuestos excepcionales en los que la discapacidad afectara de forma evidente e impositiva, aún proporcionados los apoyos, a la capacidad para prestar consentimiento³⁸. Por lo tanto, el sentido del artículo 56 CC determina la necesidad de ver caso por caso si el contrayente tenía o no capacidad para emitir un consentimiento matrimonial. Esta idea *ad hoc* debe ser trasladada, también, en el ámbito del artículo 1302.3 CC, a la que deberá sumarse la necesi-

³⁵ GARCÍA RUBIO, 2022, p. 629, y GARCÍA RUBIO, 2022b, p. 346.

³⁶ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO (2022, p. 646) señalan el reto del legislador aquí de hacer conciliable el nuevo concepto de discapacidad con un régimen contractual que no discrimine a las personas con dificultades para tomar decisiones por razón de dichas discapacidades, pero al mismo tiempo tampoco puede dejarlas al albur de eventuales abusos de terceros.

³⁷ Sobre la capacidad para contraer matrimonio de las personas con discapacidad, véase especialmente, GÓMEZ VALENZUELA, *RDC*, 2022, pp. 209-229.

³⁸ Véase, también, la resolución-circular de 23 de diciembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre la interpretación y aplicación del artículo 56 del Código Civil, relativo a la forma de celebración del matrimonio.

dad de que se den los presupuestos de la ventaja injusta que se analizarán en el siguiente epígrafe³⁹.

Es decir, tal y como el notario (o el Letrado de la Administración de Justicia, el Encargado del Registro Civil o el funcionario que tramite el acta o expediente) –en el caso del artículo 56 CC– examinará caso por caso si es necesario el apoyo para prestar el consentimiento o si se requiere un dictamen médico, la valoración judicial de si procede la anulabilidad del contrato celebrado por una persona con discapacidad sin las medidas de apoyo previstas dependerá del caso concreto o del negocio para el cual se manifiesta la voluntad de la persona concernida y de las circunstancias concurrentes⁴⁰.

En definitiva, observamos que este primer párrafo del artículo 1302.3 CC pertenece al ámbito de estas normas que persiguen una protección más concreta del contratante que la merezca; es decir, el contratante con discapacidad no necesita, desde la reforma, ningún complemento de capacidad. Cabrá ver si en el presupuesto concreto eran precisos los apoyos para la emisión del consentimiento exacto y válido (es decir, si se había previsto que para el supuesto concreto el apoyo era necesario/preferible para emitir un consentimiento, en la línea del artículo 56 CC, sin que eso presuponga que sólo será válido si se emite junto con el apoyo, lo que ya hemos dicho que atentaría contra el sentido general de la reforma⁴¹) y, además, como se ha subrayado, no bastaría; la omisión del apoyo debería ir unida a la obtención por la contraparte de una ventaja injusta. La interpretación literal del primer párrafo, descontextualizada del objetivo y del cambio de paradigma establecido por la reforma conllevaría contradecir uno de los principios del Convenio, cual es el que la provisión de apoyos no es un requisito indispensable para la prestación del consentimiento válido. Además, otra lectura recabaría en una excesiva tuición del contratante

³⁹ Esta misma línea de protección ajustada al caso concreto se recoge en el preámbulo de la LRAPD con relación a la figura de la guarda de hecho cuando se señala que «para los casos en que se requiera que el guardador realice una actuación representativa, se prevé la necesidad de que obtenga una autorización judicial *ad hoc*, de modo que no será preciso que se abra todo un procedimiento general de provisión de apoyos, sino que será suficiente con la autorización para el caso, previo examen de las circunstancias». El preámbulo es revelador de esta idea de protección *ad hoc* cuando señala que «el valor del cuidado, en alza en las sociedades democráticas actuales, tiene particular aplicación en el ejercicio de la curatela. Todas las personas, y en especial las personas con discapacidad, requieren ser tratadas por las demás personas y por los poderes públicos con cuidado, es decir, con la atención que requiera su situación concreta».

⁴⁰ Sin embargo, y a diferencia del notario, el juez no participa en el proceso de formación de la voluntad ni actúa como un verdadero apoyo.

⁴¹ Si bien, y así lo señala PEREÑA VICENTE (2022, p. 156) el modelo planteado por el preámbulo va mucho más lejos que el del texto del articulado.

con discapacidad que no casa del todo bien con el objetivo del nuevo articulado.

Como incidiremos en las conclusiones, la introducción de una norma de alcance general como es la ventaja injusta (así ha sido en el caso del texto catalán) no reservada exclusivamente para los contratos celebrados por personas con discapacidad (presupuesto del artículo 1302.3, segundo párrafo CC)⁴² hubiera hecho redundante una norma como la contenida actualmente en el Código civil. Es decir, la tendencia que muestra el derecho contractual actual, orientado a criterios de justicia contractual⁴³, plantea opciones tuitivas de aplicación abstracta que persiguen el equilibrio de dos principios latentes en el Derecho de contratos: el de la autonomía de la voluntad y el de la solidaridad contractual. Esta tendencia, además, debería relegar en un segundo plano la introducción de normas *ad hoc* de protección en un escenario concreto (el de la contratación con contratantes con discapacidad con o sin medidas de apoyo, por ejemplo)⁴⁴. Sin embargo, y *de lege lata*, la interpretación más coherente que merece el artículo 1302.3 CC es la que aúna una protección *ad hoc* según el caso concreto en función de la relevancia del apoyo (cuando este fuera preciso, en la línea del ya citado art. 56 CC) y la obtención de la ventaja injusta por la contraparte.

2. LA INTRODUCCIÓN DE LA VENTAJA INJUSTA COMO INSTRUMENTO DE PROTECCIÓN DEL CONTRATANTE CON DISCAPACIDAD

En las siguientes líneas procederemos al examen de la figura de la ventaja injusta: abordaremos sus orígenes en el Derecho contractual europeo y sus líneas principales para fijarnos en la singulari-

⁴² GARCÍA RUBIO, 2022b, p. 352.

⁴³ COLLINS, *Rivista Critica di Diritto Privato*, 2003, p. 678; HONDIUS, *Journal of Consumer Policy*, 2004, p. 246. También, CARO GÁNDARA, 2013, pp. 87 y 88.

⁴⁴ Así lo señala RUBIO GIMENO (2021, p. 177) quien además afirma que «en el contexto de esta nueva ética de los contratos, fruto de una determinada política legislativa que empieza a tener muestras en el derecho positivo, puede resultar redundante la citada protección *ad hoc* que se dispense en atención a un desequilibrio situacional concreto –lo serían las previsiones tuitivas del artículo 231-20 o del artículo 233-5.2 CCCat–, en efecto, si la respuesta que ofrecen las disposiciones generales ya se orienta a la obtención del mismo resultado, cual es el de tender a que cualquier contrato sea el producto de una voluntad libre, informada y reflexiva, que permita alcanzar un equilibrio contractual sustantivo, los remedios institucionales resultan redundantes». Ello sería así en el CCCat, y por ello el anteproyecto citado limita los supuestos de anulabilidad del contrato celebrado por la persona con discapacidad a la asistencia representativa (pues el CCCat sí que dispone de una aplicación general de la figura de la ventaja injusta ubicada en la sección relativa al contrato de compraventa). Ello no es así en el Código civil, por ello abogamos por la introducción de una norma de aplicación abstracta y no focalizada en una clase tal y como es la del artículo 1302.3 CC.

dad de su introducción en sede de nulidad relativa de los contratos celebrados por contratantes con discapacidad en el Código civil. Huelga decir aquí que nos centraremos en la introducción de la figura en la contratación entre particulares, es decir, no analizaremos la protección dispensada por el ordenamiento a la figura del consumidor (con discapacidad)⁴⁵.

2.1 El presupuesto de la ventaja injusta: voluntad libre e informada; ¿y reflexiva?

La figura de la ventaja injusta tiene sus antecedentes en la *gross disparity* o excesiva desproporción que aparece regulada por primera vez en el artículo 3.10 de los Principios UNIDROIT (en adelante, PICC), en la versión del año 1994 (y en el art. 3.2.7, en las versiones de 2010 y de 2016)⁴⁶. Nos detendremos brevemente en el origen de la figura para delimitar sus características principales y ver cuál ha sido su encaje en la nueva regulación operada por el artículo 1302.3 CC, segundo párrafo.

La figura de la excesiva desproporción quedó consolidada en el artículo 3.10⁴⁷ de los PICC (en la versión de 2004 el artículo relati-

⁴⁵ Vemos que, en el CCCat, ya se introduce una norma con relación a ello (621-45.2 CCCat).

⁴⁶ Fue en el año 1968, con ocasión de la celebración de los 40 años de la fundación del Instituto para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT), cuando surgió la idea de crear un cuerpo normativo para los contratos comerciales internacionales. En 1971, el consejo de gobierno de UNIDROIT incluyó en su agenda la preparación de unos principios generales del derecho de los contratos [«essai d'unification portant sur la partie générale des contrats (en vue d'une Codification progressive du droit des obligations "ex contractu")»], una comisión formada en un principio por los Profs. David, Schmitthoff y Popescu. El objetivo inicial era la elaboración de un *Restatement* internacional de principios generales del Derecho contractual, no vinculantes. No fue hasta el año 1980 cuando se llegó a crear un grupo de trabajo más amplio (destacan, entre otros, los Profs. Di Majo, Drobnig, Farnsworth, Hartkamp, Lando o Tallon), grupo que se fue ampliando en los años siguientes. En 1994 se materializaron los Principios UNIDROIT; en 2004 se publicó una segunda edición, añadiéndose nuevos capítulos y reformando algunos artículos y la tercera edición vio luz en 2010, cfr. BONNELL, 1994, pp. 1-24. El ámbito de aplicación de los PICC queda limitado a los contratos mercantiles internacionales, pero esta limitación no pretende apoyarse en la tradicional distinción que, en algunos sistemas jurídicos, existe entre el carácter civil y mercantil de las partes y/o negocios jurídicos. El propósito era excluir las operaciones de consumo que en algunos ordenamientos se regulan a través de normas especiales, cfr. DÍEZ PICAZO, ROCA TRIAS, MORALES MORENO, 2002, pp. 82 y 83. La versión del año 2016 de los PICC puede encontrarse aquí: <https://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2016/principles2016-e.pdf>.

⁴⁷ Artículo 3.10 (*Gross disparity*) en INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW, 1993, pp. 13 y 14:

«(1) A party may avoid a contract or an individual term of it if, at the time of the conclusion of the contract, the contract or term unjustifiably gave the other party an excessive advantage. Regard is to be had, among others, to

a) The fact that the other party has taken unfair advantage of the first party's dependence, economic distress or urgent needs, or of its improvidence, ignorance, inexperience or lack of bargaining skill, and

vo a la *gross disparity* era el 3.10) desde la doble vertiente de justicia material y procedimental⁴⁸. Deviene necesario hacer una distinción previa entre la noción de justicia sustantiva y de justicia procedimental que nos ayudará a entender, en un análisis posterior, la naturaleza autónoma de la institución de la ventaja injusta. Esta clasificación, propia de la doctrina norteamericana⁴⁹, incide en la distinción entre la *procedural unconscionability* y la *substantive unconscionability*⁵⁰. La doctrina de la *unconscionability*, presente en la sección 2-302 del *Uniform Commercial Code*, permite al juez anular el contrato que incluya cláusulas desproporcionadas o injustas o conservarlo sin la cláusula que se califique como *unconscionable*⁵¹. La *unconscionability* norteamericana es el equivalente funcional a la ventaja injusta del Derecho contractual europeo^{52,53}. La distinción entre la vertiente material o sustantiva de la *unconscionability*, relativa al desequilibrio o inequidad del contrato en el momento de su conclusión⁵⁴, y la procedimental, que considera que la mera desproporción entre las prestaciones, por muy exagerada que sea, no es suficiente, por sí misma, para impugnar la validez o eficacia del contrato, y que centra su atención en los vicios producidos en el proceso de formación del consentimiento del con-

b) The nature and purpose of the contract.

(1) Upon the request of the party entitled to avoidance, a court may adapt the contract or term in order to make it accord with reasonable commercial standards of fair dealing.

(2) A court may also adapt the contract or term upon the request of the party receiving notice of avoidance, provided that that party informs the other party of its request promptly after receiving such notice and before the other party has relied on it. The provisions of Article 3.13 (2) apply accordingly».

⁴⁸ KRAMER, 1997, p. 164.

⁴⁹ Destacan POSNER, *Journal of Legal Studies*, 1995, pp. 283-319; SPEIDEL, *University of Pittsburgh Law Review*, 1969, pp. 359-375; EISENBERG, *Michigan Law Review*, 2009, pp. 1413-1430; EISENBERG, *Harvard Law Review*, 1982, pp. 741-801; FULLER, EISENBERG, 1996, pp. 61-83; SHIFFRIN, *Philosophy & Public Affairs*, 2000, pp. 205-250.

⁵⁰ En la distinción es relevante el trabajo de LEFF (*University of Pennsylvania Law Review*, 1967, p. 487), relacionando la figura con el proceso de contratación (*procedural unconscionability*) y con el resultado del contrato (*substantive unconscionability*).

⁵¹ Véase un estudio extenso sobre los orígenes y evolución de la figura jurídica de la *unconscionability* en DEUTCH, 1977, pp. 42 ss.

⁵² HESSELINK, *Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series*, 2013, p. 3.

⁵³ Especialmente para el Derecho privado europeo, KENNY, DEVENNEY, FOX O'MAHONY, 2010, p. 1. En el contexto español, BARRAL-VIÑAS (2010, pp. 46-61) señalando la buena fe en el ordenamiento jurídico español como instrumento paralelo a la *unconscionability*.

⁵⁴ Aunque la medida precisa de la *substantive unconscionability* no queda determinada específicamente, como sí sucede, por ejemplo, en la *laesio enormis*. En la *unconscionability* se dice que la desproporción puede ser «*overly harsh*», «*one-sided*», «*so one-sided as to be oppressive*», «*unreasonably favorable to the drafter*», o «*shocks the conscience*», cfr. KOROBKIN, *The University of Chicago Law Review*, 2003, p. 1273.

trato o en la conclusión del mismo⁵⁵, se halla en la obra de LEFF⁵⁶ y es citado por la doctrina americana más relevante que ha estudiado el tema de la *unconscionability*⁵⁷. De aquí extraemos la división entre justicia sustantiva y procedimental. Normas como la rescisión por lesión, que afectan al objeto de las prestaciones, son propias de la justicia sustantiva, así como lo son, también, las cláusulas abusivas en los contratos con consumidores. Por otra parte, las normas relativas a los vicios del consentimiento se comprenden desde la justicia procedimental, ya que afectan al proceso de formación del contrato⁵⁸. Veremos que la ventaja injusta se encuentra a caballo entre estas dos concepciones de la justicia que se observan en los distintos elementos objetivos y subjetivos de la figura.

Así, los aspectos relativos a la cuestión sustantiva de la ventaja injusta vienen determinados por la noción de beneficio excesivo que acaba por traducirse en un desequilibrio notorio entre las prestaciones de las partes. En otro sentido, las cuestiones que denotan un estado potencial de debilidad [por ejemplo, la figura de la ventaja injusta en el artículo 621-45 del CCCat señala las siguientes: la relación de dependencia o de confianza entre las partes, la situación de vulnerabilidad económica o de necesidad imperiosa, la incapacidad para uno de los contratantes de prever las consecuencias de sus actos, o que una de las partes sea manifiestamente ignorante o manifiestamente carente de experiencia (a la que podría añadirse, también, la situación de discapacidad ya que el artículo no se define por el *numerus clausus*)] configuran, así, los aspectos procedimentales de este instrumento. Sin embargo, la *gross disparity* (excesiva desproporción) de los PICC pone el acento en el elemento objetivo de la figura. Ello no es así en la figura homónima de los Principios de Derecho contractual europeo (en adelante,

⁵⁵ La *procedural unconscionability* deriva de la injusticia en el proceso de contratación (*bargaining process*), EISENBERG, 2009, pp. 1415-1416.

⁵⁶ También puede verse un estudio sobre el origen y evolución de la figura de la *unconscionability* en: LEFF, 1967, pp. 484-559.

⁵⁷ EISENBERG, 1982, p. 741 *in fine*; considerando que la injusticia sustantiva no era suficiente para atacar la validez del contrato vid. EISENBERG (2009, p. 1413). Sigue el autor señalando que la distinción puede ser artificial porque la injusticia en el proceso sólo puede ser significativa si resulta en una desproporción excesiva, es decir, en una injusticia material. También, POSNER, 1995, pp. 283 ss.

⁵⁸ MOMBERG URIBE (2016, pp. 206-207) señala que, también en el entorno de la contratación online, la justicia procedimental –que se refleja en deberes de transparencia, por ejemplo, es insuficiente; se requiere, según el autor, algún grado de justicia sustantiva, como el que se establece en el artículo 3 de la Directiva sobre las cláusulas abusivas en los contratos con consumidores (Directiva 93/13), que examina la asimetría contractual entre las partes y el desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.

PECL)⁵⁹ o principios LANDO, «*unfair advantage*» (ventaja injusta) (tampoco en el art. II.-7:207 DCFR⁶⁰ ni en la norma catalana del art. 621-45 CCCat), ni lo era en el artículo 51 del CESL⁶¹, que significó el último estadio en la armonización del Derecho privado en Europa. Así, el artículo 4:109 PECL⁶², se asemeja más a la *undue influence* del *common law*, ya que el peso de la figura recae

⁵⁹ Toman el nombre de uno de sus propulsores, el prof. Ole Lando, cfr. LANDO, BEALE, 1995, pp. 1-268. Los PECL pretendían constituir el primer paso de la codificación europea en materia contractual y constituyeron el fruto de una ingente actividad comparatista. HONDIUS (1999, p. 101), consideraba que un *Restatement* en línea de los PECL podría actuar como un precódigo europeo de contratos. Los PECL, a diferencia de los PICC, no excluyen ser aplicados en contratos con consumidores, aunque limitan su ámbito de aplicación a la contratación en el seno de la Unión Europea. Véase, también, con relación a la conexión entre los PICC y los PECL, LANDO, *ERCL*, 2005, pp. 3-18.

⁶⁰ El Parlamento Europeo, a partir de la segunda mitad de la década de los años ochenta, formuló la necesidad de codificar el Derecho privado comunitario. Poco a poco, este proyecto codificador fue diluyéndose hacia proyectos menos ambiciosos como el de facilitar una coherencia del acervo comunitario a partir de la formulación de sendos principios, *definiciones* o reglas relativas a aspectos comunes a todo el *acquis*, especialmente en material contractual (PECL y Marco Común de Referencia o CFR, este último por sus siglas en inglés). Sobre la relación de relevo o absorción entre los PECL y el CFR véase el estudio de GONZÁLEZ PACANOWSKA, 2009, p. 166 ss. En cuanto a los resultados más notorios del propósito sostenido y general de armonización del Derecho contractual europeo, identificamos el trabajo desempeñado por la Comisión de Derecho Europeo de los Contratos – conocida como Comisión Lando– que dio lugar a la publicación entre 1997 y 2002 de las tres partes de los Principios de Derecho Contractual europeo (PECL), [LANDO, BEALE (2000)]. También existen otras iniciativas de índole académica destacadas como la surgida de la *Academia dei Giusprivatisti Europei de Pavia*, promovida por el Prof. Giuseppe Gandolfi, que en 2001 dio lugar a la publicación del Anteproyecto de un Código Europeo de los Contratos [GANDOLFI, (2004, p. 1-1010)]. Así, bajo el patrocinio de la Comisión Europea y fruto de los trabajos preparatorios del Marco Común de Referencia, se prepararon los Principios de Derecho contractual comunitario de los Grupos de Trabajo *Study Group* (dirigido por el Prof. Christian Von Bar) y *Acquis Group* (dirigido por el Prof. Schulte-Nölke) [cfr. STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE AND RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) VON BAR, CLIVE (2009, pp. 1-1010)] que finalmente absorbieron el trabajo desempeñado por la Comisión Lando, complementados por los «Principes directeurs» redactados por la *Association Henri Capitant* y la *Société de Législation Comparée* [FAUVARQUE-COSSON, MAZEAUD, (2008)]. Finalmente, se publicó a raíz de todos estos trabajos y por un grupo de expertos el *Feasibility Study for a Future Instrument in European Contract Law*. Véase SCHULZE, STUYCKE, 2011, pp. 3-8. El DCFR fue posteriormente filtrado en el *Feasibility Study for a Future Instrument in European Contract Law*, contenido en esta edición, en las pp. 217-279. El artículo 48 del *Feasibility*, que reproduce el II.-7:207 DCFR, incorpora el precepto relativo a la explotación injusta.

⁶¹ La regla del artículo 51 del CESL sobre la *unfair exploitation* se postulaba claramente como un vicio del consentimiento y se alejaba, en este sentido, de la configuración de la *gross disparity* de los PICC, cfr. PFEIFFER, 2012, p. 279: «Art. 51 and art. 3.2.7 UNIDROIT PICC are rather similar, although there are two main differences. Firstly, art. 3.2.7 UNIDROIT PICC is phrased as a rule on gross disparity not on exploitation. Gross disparity may also be dealt with by rules on immorality, which is left to national law by the CESL...»

⁶² Véase el artículo 4:109 PECL, *Excessive benefit or Unfair Advantage*:

(1) «A party may avoid a contract if, at the time of the conclusion of the contract:

a) It was dependent on or had a relationship of trust with the other party, was in economic distress or had urgent needs, was improvident, ignorant, inexperienced or lacking in bargaining skill, and

The other party knew or ought to have known of this and, given the circumstances and purpose of the contract, took advantage of the first party's situation in a way which was grossly unfair or took an excessive benefit».

en la situación del contratante que le impide desarrollar con plenitud su libertad contractual, que se combina con la ventaja obtenida injustamente por la otra parte⁶³.

En efecto, el artículo 4:109 PECL sitúa el punto de atención en la injusticia procedimental: la posibilidad de que una parte pudiera liberarse de un contrato que le resulte desventajoso, sin advertirse la razón concreta por la que no se ocupó mejor de sus intereses al aceptarlo, crearía demasiada inseguridad. Por tanto, solo deben protegerse aquellos casos en que una de las partes pueda justificar que había alguna debilidad, discapacidad o necesidad que justificuen lo ocurrido⁶⁴.

Este maridaje de justicia procedimental y material lo observamos en el Código civil del Québec (art. 1406) y también aparece enunciada en los §31, §33 y §36⁶⁵ del *Nordic Contract act*.

La naturaleza jurídica propia de esta figura combina pues elementos de la justicia procedimental relacionados con la formación de la voluntad y los vicios del consentimiento, y elementos que podemos denominar objetivos, vinculados al resultado del contrato, que tienen un antecedente claro en la concepción medieval de la *laesio enormis*. Sin embargo, a diferencia de la lesión, la *gross disparity* o el elemento objetivo de la ventaja injusta no se limita al precio sino que la excesiva desproporción puede darse en otros elementos del contrato. La injusticia sustantiva o material viene referida, pues, al resultado económico del contrato: requiere que el contrato provoque una situación de ventaja excesiva o gravemente injusta a favor de una de las partes contratantes⁶⁶. Este requisito, que denominaremos como elemento objeti-

Sobre la absorción de los PECL en el DCFR, véase STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE AND RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) VON BAR, CLIVE, 2009, p. 15: «How the DCFR relates to the PECL, the SGECC PEL Series and the Acquis Group Series. In Books II and III the DCFR contains many rules derived from the Principles of European Contract Law (PECL). These rules have been adopted with the express agreement of the Commission on European Contract Law, whose successor group is the Study Group (...) However, the PECL could not simply be incorporated as they stood. Deviations were unavoidable due to the different purpose, structure and coverage of the DCFR and in part because the scope of the PECL needed to be broadened so as to embrace matters of consumer protection».

⁶³ MORALES MORENO, 2003, p. 389.

⁶⁴ LANDO, BEALE (edición española a cargo de BARRES BENLLLOCH, EMBID IRUJO, MARTÍNEZ SANZ, 2003, p. 376). También, MORALES MORENO, 2006, pp. 319-321.

⁶⁵ §36 *Nordic Contract Act*:

«A contract can be amended or held unenforceable, in whole or in part, if enforcement would be unreasonable or contrary to accepted standards of fair dealing.

In making the determination referred to in paragraph 1, consideration shall be given to circumstances at the time of contracting, the content of the contract and circumstances which have latter occurred».

⁶⁶ Nótese que los PICC hacen referencia a la obtención de un beneficio excesivo, mientras que los PECL y el DCFR anotan, también, la situación de ventaja gravemente injusta.

vo, está determinado por la desproporción excesiva entre las prestaciones, producto de esta explotación de una de las partes de las circunstancias de la otra (en el supuesto de la reforma, de la situación de discapacidad sin los apoyos establecidos). Según se señala en los comentarios oficiales de los PICC, para que se pueda anular o adaptar el contrato (la norma catalana, por ejemplo, asume dos remedios: la rescisión y la adaptación del contrato, *ex art.* 621-47.2; en el caso del Código civil, se apuesta por la anulabilidad) no es suficiente una desproporción sustancial entre el intercambio de prestaciones sino que lo que se requiere es que el desequilibrio del contrato sea de tal magnitud, de acuerdo con las circunstancias, que resulte escandaloso para una persona razonable⁶⁷. No se plantea una referencia aritmética (como la propia de los contratos lesivos p. ej, art. 321 de la Compilación de Derecho civil de Cataluña, art. 621-46 del CCCat, art. 1448 del *Codice* italiano, §934 y §935 del Código civil austríaco o el art. 1674 del *Code*)⁶⁸. Existe un espacio de explotación o ventaja injusta que coincidirá, necesariamente, con una explotación (conducta) justa: la injusticia o justicia de la conducta coincide con la existencia o no de explotación injusta (institución). Ello es especialmente relevante en los negocios jurídicos con causa onerosa, en los que el ejercicio de negociación de las partes puede llevar a que una de ellas salga más beneficiada que la otra por el contrato⁶⁹. La explotación justa (institución) se observa, también, tras la adaptación del contrato que reduce la explotación injusta a justa en el ordenamiento catalán [p. ej, art. 621-47 a) CCCat]. Por lo tanto, con relación a la reforma operada por la LRAPD, necesariamente la referencia a la ventaja injusta conllevará implícita una lesión –económica– o una ventaja manifiestamente injusta. Es decir, la impugnación con éxito del contrato celebrado por una persona con discapacidad prescindiendo de los apoyos vendrá condicionada por las posibilidades de probar la existencia de una

⁶⁷ Originariamente el redactado del artículo en los PICC era «so great to shock the conscience of the court», y se substituyó por «reasonable person»: INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW: «Study Group on the Progressive Codification of International Trade Law», Report on the 2nd Session of the Study Group held in Rome from 5 to April 1982 (prepared by the Secretariat of UNIDROIT), Rome: June 1982, UNIDROIT 1982, Study L-Doc. 22, p. 11. El criterio de la razonabilidad (p. ej, art. I-1:104 DCFR y art. 5 CESL) como estándar ético objetivo de conducta ha sido estudiado, entre otros, por TOMÁS MARTÍNEZ, *RDC*, 2015, pp. 57-103.

⁶⁸ BARCELÓ COMPTE, 2017, p. 277.

⁶⁹ BADOSA COLL, 2014-2016, pp. 395-396.

ventaja injusta (como elemento objetivo que definiremos más adelante) y los dos elementos subjetivos que describe la norma (el abuso de la situación y el hecho de que la parte que sale beneficiada era concedora de la situación de discapacidad y de las medidas de apoyo precisas para contratar)⁷⁰. Habrá situaciones en las que un contrato celebrado por una persona con discapacidad sin el apoyo preciso no redundará en una situación de ventaja injusta (elemento objetivo) en la contraparte o esta no se habrá aprovechado de la ausencia de medidas de apoyo en el contratante con discapacidad y, por lo tanto, el contrato debería mantener su eficacia ya que la norma exige la concurrencia de los tres elementos: el elemento objetivo relativo a la desproporción y los dos elementos subjetivos: la situación de debilidad, que el presupuesto de la reforma limita a la prescindencia de las medidas de apoyo, y el aprovechamiento de tal ausencia en la contraparte.

La pregunta que nos planteamos es cuál es el límite de la ventaja injusta; es decir, en qué medida la obtención de una ventaja pasa de justa a injusta. En el caso de la norma catalana se podría proponer la referencia a la mitad del valor entre las prestaciones intercambiadas que es la referencia aritmética que utiliza el legislador con relación a la lesión en más de la mitad del artículo 621-46 CCCat⁷¹. En el caso del Código civil, podría utilizarse, también, la referencia de la mitad a la que alude del artículo 1575.1 CC («El arrendatario no tendrá derecho a rebaja de la renta por esterilidad de la tierra arrendada o por pérdida de frutos proveniente de casos fortuitos ordinarios; pero sí, en caso de pérdida de más de la mitad de frutos, por casos fortuitos extraordinarios e imprevistos, salvo siempre el pacto especial en contrario»)⁷². La fijación de una cuantía se ha de realizar partiendo del valor de las cosas objeto del contrato, relacionando con él lo que se da o se recibe a cambio, con el fin de establecer si la proporción excede o no de la mitad⁷³. Cabe señalar aquí que en el marco del Código civil la exclusión general de la rescisión por lesión en general (arts. 1290 ss.) determina una

⁷⁰ Por lo que es evidente que son las circunstancias de la contraparte y no el hecho de que la persona con discapacidad contrató sin el apoyo las que legitiman la anulación del negocio; de no concurrir la ventaja injusta en las condiciones señaladas, el contrato, aun celebrado sin el apoyo, será válido y eficaz, cfr. GARCÍA RUBIO, 2022 c, p. 61.

⁷¹ BARCELÓ COMPTE, 2019, p. 159.

⁷² En este sentido, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (*Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2015, p. 366). Otros autores como EISENMÜLLER (*ERCL*, 2015, pp. 220-228) propugnan el establecimiento del límite del 50%. En el contexto catalán, la referencia al 50% se encuentra en el artículo 621-46 del CCCat, relativo a la lesión en más de la mitad: «el valor de mercado de la prestación que recibe es inferior a la mitad del valor de mercado de la prestación que realiza».

⁷³ ALBERRUCHE DÍAZ-FLORES, 2022, p. 517.

apariencia de innecesaria equivalencia entre las prestaciones intercambiadas por las partes⁷⁴.

En el Código civil, los contratos onerosos sobre bienes inmuebles no son, por regla general, rescindibles por razón del precio, más o menos lesivo, fijado a cambio del bien inmueble. Los supuestos de rescisión que enumera el Código son distintos entre ellos pero en todos existe el perjuicio económico, derivado de la propia estructura del intercambio (*ex arts. 1291.1 y 2 CC*); o que supone un detrimento para la solvencia de uno de los contratantes (dificulta la cobrabilidad del crédito a alguno de los acreedores *ex art. 1291.3*) o como mecanismo para proteger la oposición de un litigante (*art. 1291.4 CC*)⁷⁵. Constatamos, pues, que el codificador estatal establece de modo contundente el carácter excepcional de la rescisión por lesión en sentido estricto, esto es, aquella que toma como punto de partida un precio considerado justo, sin que sea necesario que concurren circunstancias subjetivas en uno de los contratantes para que triunfe la ineficacia del contrato por lesión económica⁷⁶.

Sin embargo, la introducción de la ventaja injusta en el artículo 1302.3 CC supone un cambio de paradigma con relación a la reticencia del legislador a la valoración de la justicia material del contrato. Considerado todo ello en su conjunto y como exponremos al final del artículo, hubiera sido plausible y oportuno la integración e incorporación de una norma con alcance general de protección del contratante débil: una norma que contemplara el equilibrio del contrato y la correcta formación de la voluntad contractual, tal y como se observa en el artículo 621-45 CCCat; dicha norma aún el presupuesto típico de la causa onerosa – ya que se fundamente en el objeto del contrato– y protege, a la vez, una libre formación del consentimiento contractual. Este es el presupuesto

⁷⁴ Señala CARRASCO PERERA (2015, p. 203), que el ordenamiento jurídico español no requiere conmutatividad y niega la justicia contractual material como condición de validez inicial de los contratos.

⁷⁵ La rescisión del *artículo 1291.1 CC* se refiere a los actos realizados por el curador con facultades de representación sin la debida autorización necesaria, aunque la misma sólo prosperará si la contraparte no actuara de buena fe (*ex art. 1295 CC*). CARRASCO PERERA (2021, p. 4) opina que se hubiera podido aprovechar la ocasión para declarar rescindibles, también, los contratos celebrados por el discapacitado con asistencia de apoyos no representativos que fueran lesivos en una cuarta parte. Con relación a la rescisión por lesión en el Código civil y la pugna entre el justo precio y la libertad de mercado, véase LINACERO DE LA FUENTE, 2019, pp. 43-46.

⁷⁶ Señalan VÁZQUEZ DE CASTRO, ESTANCONA PÉREZ (2022, p. 258) que esta acción no es de uso muy habitual en la práctica, a parte del carácter subsidiario de la acción, si se tiene en cuenta la enorme amplitud de supuestos para los que el curador requerirá autorización judicial bajo la amenaza de nulidad radical (*art. 287 CC*). Prácticamente cualquier contrato del que pueda resultar una lesión para la persona con discapacidad representada se encontrará incluido en el listado del artículo 287 CC. En consecuencia, será más sencillo acudir a una acción de nulidad que a una rescisoria.

último de la ventaja injusta: la emisión de una voluntad libre, informada y reflexiva.

2.2 Ventaja injusta: de la lesión económica al vicio de la voluntad. La cuestión relativa a su encaje sistemático en el Código

Tal y como hemos avanzado en el epígrafe precedente, la ventaja injusta es una figura compuesta por tres elementos que la tipifican y que persigue lograr el reequilibrio mediante la resolución del contrato o la adaptación⁷⁷. Aunque ya hemos avanzado la singularidad de la figura y los elementos que la componen, procederemos a detallar las singularidades de la misma en las líneas que continúan⁷⁸.

– Lo que podemos calificar como el elemento objetivo de la ventaja injusta es la excesiva desproporción o el beneficio excesivo que obtiene una de las partes⁷⁹. Ésta referencia material es precisamente la que aleja nuestra figura de *la undue influence* del derecho inglés ya que en esta última la desproporción económica puede o no existir y ello dependerá del caso concreto⁸⁰. Apuntado esto, cabría señalar como punto de partida del beneficio excesivo la noción de valor de mercado con el fin de establecer cuándo existe o no desequilibrio de orden económico entre las prestaciones intercambiadas por las partes. Es decir, el beneficio excesivo resultado de la abultada disparidad de valores entre lo que las partes se intercambian puede compararse con el valor de mercado⁸¹. Entendemos que lo que quiere indicar la expresión de beneficio excesivo es que la diferencia entre el valor de las prestaciones debe ser chocante, flagrante, anormal, y dicha anormalidad puede obtenerse de una comparativa con el valor de mercado⁸². Así, y en aras a facilitar la

⁷⁷ Con relación al remedio singular de la adaptación, véase BARCELÓ COMPTE, 2019, pp. 213-233.

⁷⁸ Con carácter general, véase GÓMEZ CALLE, 2018, pp. 160-176.

⁷⁹ Por su parte, Badosa, y en relación con el DCFR, lo define como aquel resultado que «s'examina en l'onerositat quan la relació prestació i contraprestació és desequilibrada en favor d'un contractant. És un resultat derivat del contracte», BADOSA COLL, 2014-2016, p. 398.

⁸⁰ INFANTE RUIZ, *RDC*, 2021, p. 6.

⁸¹ Nótese que, sin embargo, la noción de valor de mercado no considera la de valor afectivo; por ejemplo, A decide comprar una plaza de estacionamiento situada en la propia finca; el vendedor de la plaza es, a su vez, vecino de la escalera y conoce que A reside allí. Lógicamente, A puede pagar un precio más alto por dicha plaza. El problema surgirá si el precio pagado fuera el doble del valor de mercado o notablemente excesivo.

⁸² Aunque la comparativa no siempre será con el valor de mercado. Piénsese en el ejemplo siguiente: X es una mujer, de avanzada edad, que debe hacerse cargo de la gestión del funeral de su hermano, fallecido recientemente. Decide contratar una funeraria para que gestione el funeral. El coste de la contratación del servicio funerario alcanza los 6000 euros; el ataúd con el que se enterró su hermano era de madera ecológica. En el momento

carga probatoria, nuestra propuesta (*de lege ferenda*) irá dirigida a establecer una presunción: cuando el desequilibrio tenga una medida superior a la mitad del valor de mercado de lo que es objeto de la prestación, podemos establecer una presunción *iuris tantum* de beneficio o ventaja excesiva⁸³. Si no se alcanza dicho umbral (que hemos propuesto de la mitad del valor entre las prestaciones intercambiadas), ello no significa que el contrato no pueda anularse, aunque será necesaria una mayor actividad probatoria. Es decir, debería probarse que existe tal ventaja excesiva (elemento objetivo). Ello no afecta al resto de requisitos exigidos pero, según desarrollaremos más adelante, la concurrencia de una desproporción excesiva deberá conducir a una exigencia rebajada de los requisitos subjetivos que analizaremos a continuación⁸⁴. Cabe señalar aquí, además, que la desigualdad entre las prestaciones puede ir más allá del valor económico⁸⁵: la ventaja puede derivar no sólo del precio final sino de un abuso importante por otras razones (puede referirse a la forma de pago o a las causas de resolución del contrato)⁸⁶. Es una ganancia externa que puede proceder de otras circunstancias como por ejemplo la calidad de los bienes o las posibilidades para los contratantes⁸⁷. Así, un contrato puede ser injusto para una parte que difícilmente puede permitírsele, aunque el precio no sea irrazonable⁸⁸. En resumen, un desequilibrio objetivo entre las prestaciones a las que ambas partes se obligan⁸⁹.

de la contratación, la Señora X se encontraba en un estado de debilidad; la muerte de su hermano era muy reciente y ella se dejó aconsejar por los encargados de la funeraria. En estos casos, la comparativa se establecería con el precio medio del servicio, no con el valor de mercado (porque un ataúd de madera ecológica puede costar lo que la señora X pagó por el de su hermano).

⁸³ GINÉS CASTELLET, *InDret*, 2016, p. 17. Así lo defienden, también, BOSCH CAPDEVILA, DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY, 2017, p. 204.

⁸⁴ A favor de orientar la solución del umbral aritmético hacia un sistema móvil en que se valoren ambos elementos (objetivo y subjetivos) y señalando que los mismos se encuentran en una relación de dependencia recíproca, estableciendo que si uno de los requisitos se cumple de forma muy destacada (por ejemplo, ambos elementos subjetivos), la exigencia de desproporción debería ser menor, y a la inversa: una desproporción grave entre prestación y contraprestación podría compensar una explotación de una situación de debilidad menor, MARTÍN CASALS (2009, pp. 524-527).

⁸⁵ BOSCH CAPDEVILA, 2012, p. 383.

⁸⁶ Que habrá que considerar que la ventaja no sea exclusivamente patrimonial lo señala, también, VÁZQUEZ DE CASTRO, ESTANCONA PÉREZ (2022, p. 235), apuntando dichos autores, además, que el uso del término «ventaja» también hace alusión a una conducta en la que ese contratante se ha valido de la discapacidad ajena para sacar provecho propio, aunque no resulte fácil medirlo en términos económicos.

⁸⁷ BADOSA COLL, 2014-2016, p. 398.

⁸⁸ STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE AND RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) VON BAR, CLIVE, 2009, p. 509.

⁸⁹ Algunos autores se han mostrado partidarios de permitir la acción rescisoria con la sola acreditación del perjuicio, es decir, del elemento objetivo, cfr. ALBERRUCHE DÍAZ-FLORES, 2022, pp. 512-513. Ello sería permitir la rescisión por lesión de los contratos con personas con discapacidad, obviando el elemento subjetivo del aprovechamiento descrito por la norma.

– Los elementos que podemos denominar subjetivos que configuran la ventaja injusta son dos: el primero, el estado o situación de debilidad de una de las partes –en el caso de la LRAPD, el estado de debilidad es la prescindencia de las medidas de apoyo previstas y precisas para el contratante con discapacidad, lo cual lo hace más vulnerable– y el segundo, el abuso o la explotación de dicho estado de debilidad para obtener una ventaja injusta o un beneficio excesivo. Vemos, pues, una debilidad contractual preexistente en una de las partes no causada por la contraparte (en el caso del art. 1302.3 CC, la discapacidad y la existencia de medidas de apoyo) y un aprovechamiento de esta situación por esta última.

Con relación al primer elemento subjetivo relativo al estado de debilidad, como decimos, la reforma del Código civil de 2021 lo centraliza en la circunstancia de la discapacidad que tiene uno de los contratantes. Como señalaremos a posteriori, la reforma lo ha limitado a la situación de discapacidad porque no está regulada en el Código civil la figura de la ventaja injusta como causa autónoma de ineficacia contractual (a diferencia del CCCat que tiene regulada la ventaja injusta en sede del contrato de compraventa; también la Ley 21 de la Ley Foral 21/2019, de 4 de abril, de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo incorpora la referencia a la influencia indebida, haciendo hincapié también en el elemento objetivo –«una ventaja que de otro modo no hubiera obtenido»–). Seguramente la adopción de una figura como tal alojada como causa de ineficacia contractual general hubiera hecho innecesaria una norma como la del 1302.3 CC o su incorporación hubiera sido en otros términos (similar a la propuesta acogida en el anteproyecto catalán). De otro modo, se hubieran superpuesto ambas. Es decir, la adopción de un artículo como el 1302.3 CC, segundo párrafo, de carácter marcadamente tuitivo, junto con una figura de aplicación general, hubiera resultado redundante y, en consecuencia, podríamos hablar de una suerte de interferencia en la aplicación del remedio general de tuitión de la parte débil (junto con el remedio *ad hoc*)⁹⁰.

⁹⁰ En este sentido, la doctrina ya ha cuestionado que, en ocasiones, el legislador puede ser redundante en la protección *ad hoc* del contratante débil si la respuesta que ofrecen disposiciones generales ya se orienta a la obtención del mismo resultado; en nuestro caso, la institución de la ventaja injusta con alcance general haría redundante la norma del artículo 1302.3 CC. Así lo critica RUBIO GIMENO (2021, p. 177) con relación a las previsiones tuitivas del CCCat sobre pactos en previsión de futura ruptura y pactos fuera de convenio regulador regulados por los arts. 231-20 y 233-5.2 CCCat y la disposición general de la ventaja injusta.

Con relación al segundo elemento subjetivo, a ello volveremos en el siguiente epígrafe, pero avanzamos que se relaciona con el aprovechamiento por la contraparte de la circunstancia de debilidad (de la discapacidad y de la prescindencia de las medidas de apoyo, en el supuesto de la reforma).

Vista la naturaleza en el epígrafe precedente, cabe plantearnos cual hubiera sido el encaje de la misma si se hubiera apostado por una regulación general en el Código. La ubicación sistemática de la figura rebela su dificultad atendida la naturaleza compleja de la figura: podemos hablar de una suerte de vicio potencial, que impide que el consentimiento prestado por la parte débil sea del todo libre. Así, se distancia de los tradicionales vicios del consentimiento, ya que, en los supuestos de explotación o ventaja injusta, la parte beneficiada no ha creado ese contexto comercial ni ha contribuido a hacer más débil (en términos contractuales) a la otra parte. Es un determinado espacio contractual en el que se encuentra la parte perjudicada y en la que la otra no ha tenido ninguna intervención⁹¹. Podemos hablar de una suerte de actuación cuasi dolosa de la parte beneficiada en la perjudicada («cuasi dolo» o «seudo dolo»). La figura se enmarca en un fenómeno próximo a un vicio del consentimiento, pero constituye una causa autónoma de protección de la parte débil ya que exige una desproporción objetiva entre las prestaciones intercambiadas y por ello se sitúa entre un vicio de la voluntad y un vicio de la causa⁹². Con relación a lo último, ello se observa cuando la norma exige que una de las contrapartes haya obtenido un beneficio excesivo o una ventaja injusta: es este elemento objetivo el que sitúa la ventaja injusta en la sede de los negocios onerosos. Se relaciona con la causa onerosa, también, porque la finalidad última de la figura es el equilibrio (ya sea mediante la adaptación o la resolución del contrato). Nótese aquí que el legislador español, tras la reforma del Código civil, opta por la anulabilidad y no la rescisión, lo que aproxima la figura a un vicio del consentimiento.

La cuestión relativa a la naturaleza de la figura de la ventaja o explotación injusta ha sido resuelta, en algunos ordenamientos, desde la vertiente de la justicia procedimental, es decir, como un

⁹¹ Señala BADOSA COLL (2014-2016, p. 390) que las situaciones subjetivas relatadas por el IL-7: 207.1 a) DCFR fotografían situaciones que delimitan la posición de una de las partes como parte comercial; serían irrelevantes si no existiera la conducta de la otra parte. Dichas situaciones están expuestas objetivamente, sin indicar la influencia que tiene la otra parte comercial. Sin embargo, dicha influencia debe entenderse implícita, porque es la que es indicaría de que el contratante es susceptible de ser explotado.

⁹² Sobre la naturaleza de la figura de la ventaja injusta y subrayando que la singularidad de la misma no es ni la dependencia ni el desequilibrio excesivo sino el aprovechamiento de las circunstancias del que se prevale una de las partes, véase YÁÑEZ VIVERO, 2019, pp. 69-70.

vicio del consentimiento. Desde nuestro punto de vista, tal caracterización no es coherente con lo que se desprende de las situaciones y los remedios previstos para los supuestos descritos por dicha figura. Entendemos que la figura marida las dos concepciones de justicia que integran la figura y, por tanto, el encaje sistemático en el ordenamiento no corresponde al de un tradicional vicio del consentimiento.

Sin embargo, algunos códigos civiles han optado por una solución más continuista, bien expandiendo el concepto tradicional de la violencia⁹³ o bien a través de la formulación de un vicio del consentimiento *ad hoc*. Bajo nuestro punto de vista, los casos de violencia o intimidación siempre son reprobables (si se cumplen los criterios definidos por la norma y la doctrina), con independencia del contenido intrínseco final del contrato. No cabe expandir el concepto de los vicios del consentimiento tradicionales con el fin de enmarcar en su seno nuevos presupuestos que caen mejor en otras figuras o en otras causas de anulación *ad hoc*. Lo más coherente hubiera sido la regulación de una figura de nuevo cuño.

La solución operada por el Código civil, al tener la figura en este una aplicación limitada, la sitúa en el marco de la nulidad de los contratos celebrados con personas con discapacidad. Una aplicación generalizada de la figura más allá de la contratación con personas con discapacidad exigiría la reubicación de la misma, como venimos diciendo⁹⁴. En este sentido, la Asociación de Profesores de Derecho civil, en la propuesta elaborada de Código civil libros quinto y sexto (PAPDC), trae a colación la figura del *ventajismo* junto con los vicios del consentimiento contractual⁹⁵, en el artículo 527-9 de dicha propuesta.

⁹³ Así se observa en el *Code français* ex artículo 1143 (novedad introducida mediante la Ordonnance n. 2016-131) que regula el abuso del estado de dependencia y ordena que hay también violencia si una parte, abusando del estado de dependencia en el que se encuentra su cocontratante respecto de ella, obtiene su acuerdo, el cual no habría suscrito en ausencia de tal coacción, y obtiene una ventaja manifiestamente excesiva, cfr. FENOY PICÓN, *ADC*, 2020, p. 1398. Se aplica sin distinguir la cualidad de las personas implicadas –no se exige que sean personas débiles o vulnerables, pudiendo aplicarse, por ejemplo, a una gran empresa–. Y se aplica a la conclusión del acuerdo de voluntades destinado a crear obligaciones, a las modificaciones convencionales y a los contratos extintivos. Véase también, con relación a la reforma francesa, DEL OLMO GARCÍA, 2017, pp. 619-634.

⁹⁴ A favor de una aplicación generalizada se muestra también MORENO CASTRO, 2023, p. 48.

⁹⁵ Artículo 527-9 PAPDC: Ventajismo: «1. Una de las partes puede anular el contrato que en el momento de su celebración otorga a la otra parte una ventaja excesiva, si, teniendo en cuenta la naturaleza y fin de aquél, resulta que, con conocimiento de causa, se ha aprovechado en contra de la buena fe de una situación de dependencia, de extraordinarias dificultades económicas o de necesidad apremiante, o de su ignorancia, de su inexperiencia o falta de previsión. 2. También puede la parte perjudicada pretender el reequilibrio del contrato sobre la base del precio generalmente practicado en el mercados», ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL, 2016, p. 156.

Bajo nuestro punto de vista, esta no sería la ubicación sistemática más coherente con la naturaleza de la figura. La ventaja injusta hace converger una situación que se encuentra a caballo entre situaciones propias de la justicia sustantiva y la justicia procedimental⁹⁶. Los vicios del consentimiento reposan única y exclusivamente en esta última acepción de justicia. La norma de la explotación injusta protege, por tanto, las dos categorías de justicia que hemos venido enunciando a lo largo del presente trabajo: la sustantiva y la procedimental. Implica, por tanto, una declaración defectuosa de voluntad del explotado, un consentimiento inconsciente, y una irregularidad del contenido del acto jurídico⁹⁷.

Para determinar la ubicación más precisa, y en lo que atañe a la cuestión relativa a la voluntad como requisito para la validez de los actos jurídicos, debemos recurrir a la categoría de vicios del negocio empleada por De Castro⁹⁸, que acoge los vicios que invalidan la voluntad (art. 1300 CC) y los relativos a los requisitos de existencia respecto de los contratos (art. 1261 CC).

Señala De Castro que con anterioridad al CC, el término vicio del contrato se utilizaba con un significado distinto al actual; así, se empleaba «*pro defectu*», cuando se refería a la carencia de un elemento constitutivo del negocio; otras, «*infirmas*», debilitación o vicio de alguno de sus elementos. Para abarcar ambas acepciones, propone el término de vicio del negocio⁹⁹.

A los efectos que interesan a nuestro artículo, la acepción vicio del negocio se divide entre aquellos vicios que son propios de cada tipo de contrato (venta, donación, etc.) de los que se pueden encontrar en cualquier clase de negocio jurídico. Dentro de éstos últimos, encontramos:

a) Los vicios específicos de la figura del negocio jurídico: que se subdividen a su vez, entre aquellos relativos a la declaración

⁹⁶ Cabe señalar la particularidad que representa la figura de la *gross disparity* en el ordenamiento civil húngaro; el §201(2) del Código civil húngaro (Ptk) establece que si la desproporción entre las prestaciones intercambiadas por las partes es flagrante, la parte perjudicada puede pedir la anulabilidad del contrato. Esta previsión se limita a prevenir la injusticia sustantiva, y es una expresión de la institución lesiva. En otro sentido, el §202 incorpora una previsión relativa a los contratos usurarios, indicando que si una de las partes explota la situación de debilidad de la otra y obtiene, así, una ventaja excesiva, el contrato será nulo. Este último artículo tiene el mismo patrón que el §138.2 BGB. Por todo, véase MENYHÁRD, 2007, pp. 105-121.

⁹⁷ Que el consentimiento sea consciente o que no haya una voluntad apresurada o formada sin información suficiente es lo que persigue la institución de la ventaja injusta. «Un consentimiento con conocimiento de causa» que facilite la toma de decisiones y que garantice, en palabras de ARNAU RAVENTÓS (2015, p. 433), «una formación meditada, tranquila, con la posibilidad real de considerar todas las implicaciones del negocio».

⁹⁸ DE CASTRO Y BRAVO, 1985, pp. 93-100.

⁹⁹ DE CASTRO Y BRAVO, 1985, p. 94.

de voluntad (los que hacen que no exista declaración o los que la vician) y los relativos a la causa.

b) Los comunes a los demás actos jurídicos (los que afectan a la capacidad jurídica, legitimación, objeto y forma)¹⁰⁰.

A tenor de dicha clasificación, parece obligado plantearse dónde incluiríamos la figura de la explotación o ventaja injusta. El ámbito negocial de la explotación injusta en el marco del Derecho contractual europeo es un ámbito *ad hoc* limitado a los contratos onerosos y, con cierto matiz, a los negocios gratuitos. No es un vicio que tenga aplicación general, como sería el relativo a los vicios del consentimiento, que abarque todas las manifestaciones de la voluntad, sino que su ámbito de aplicación es el de la negociación *inter vivos* susceptible de producir un daño o perjuicio a una de las partes: el contratante débil. Es la naturaleza de la figura la que acabará determinando su ubicación sistemática.

Coincidimos con la calificación operada por Badosa: es un vicio del negocio pero no estrictamente un vicio del consentimiento. La ventaja injusta refleja un régimen de vicio híbrido, complejo: para que prospere una acción de rescisión o adaptación del contrato por explotación injusta cabe se requieren tres aspectos: la posición de la parte débil en un estado negocial susceptible de ser explotado; una conducta de explotación de la otra parte y una ganancia desproporcionada obtenida en forma de una ventaja manifiestamente injusta o beneficio excesivo¹⁰¹. Se trata, por tanto, de una institución de nuevo cuño.

La peculiaridad de este vicio del negocio es que está predisuesto antes de la celebración del contrato; pero adquiere, relevancia, una vez se ha celebrado éste. Las situaciones descritas por el contexto negocial del artículo II.-7:207.1 a) DCFR y el artículo 621-45 CCCat son previas a la celebración del contrato y están vinculadas a la parte débil como también lo es la discapacidad en uno de los contratantes del artículo 1302.3 CC¹⁰². Un vicio potencial en la persona que deviene efectivo por la explotación de la otra parte. Como indica Badosa, «*aquesta potencialitat del vici fa que es desplaci del contracte a la persona; d'èsser un vici negocial a una qualitat del celebrant*»¹⁰³. Cabe señalar, sin embargo, que en

¹⁰⁰ Por todo, véase DE CASTRO Y BRAVO, 1985, pp. 93-95.

¹⁰¹ BADOSA COLL, 2014-2016, pp. 400-401.

¹⁰² Y es en esta predisposición dónde reside la diferencia entre la ventaja injusta y la lesión en más de la mitad descritas por los arts. 621-45 y 46 CCCat respectivamente, es decir, en los supuestos de ventaja injusta la parte débil ya tenía predisposición a ser perjudicada; ello no es así en la lesión en más de la mitad porque dicha predisposición no existe, cfr. BADOSA COLL, 2014-2016, p. 422.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 404.

los casos de explotación o ventaja injusta, el riesgo de ser engañado es menor que en los casos de dolo; existe un riesgo de ser convencido, que no engañado, y ello exige algún tipo de expediente o institución que permita declarar la ineficacia del negocio o que permita su adaptación, precisamente éste último remedio se contempla por ser menor el abuso o la explotación de la otra parte que en los casos de dolo, violencia o intimidación¹⁰⁴.

Pero, además, la explotación conductual no es suficiente: para que se den los presupuestos de la explotación injusta (institución) se necesita que la parte débil se encuentre en un contexto negocial determinado (situación de dependencia o confianza entre las partes, necesidades económicas o urgentes de la parte débil, o bien que ésta fuera ignorante, imprevisora, inexperta o falta de habilidad en la negociación) y un resultado desproporcionado en forma de ganancia para una de las partes. En el supuesto del Código civil, la particular situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la persona con discapacidad solo adquirirá relevancia (con relación a su potencial ineficacia) si el contrato resulta desequilibrado injustamente¹⁰⁵.

Insistimos en la calificación de la figura de la ventaja injusta como un vicio del negocio en la acepción utilizada por De Castro¹⁰⁶ y no como un vicio del consentimiento clásico según acabamos de adelantar, ya que su peculiaridad también reside en los remedios previstos para ella: la anulación y adaptación (así, véase por ejemplo el art. 621-47 CCCat).

Por lo tanto, creemos que el fundamento de la explotación injusta en el Derecho contractual europeo, reside en configurar dicho instrumento como un vicio del negocio jurídico; en la clasificación propuesta por De Castro, un vicio específico del negocio jurídico, que no necesariamente caracterizado como un vicio de la voluntad: un vicio del negocio jurídico a caballo entre un vicio del consentimiento y un vicio de la causa onerosa por ser los negocios onerosos su sede principal y ser la finalidad del remedio el reequilibrio económico de las prestaciones.

Considerado todo lo dicho y dada la configuración que se ha propuesto, *de lege ferenda*, lo aconsejable sería la adopción de un instrumento de alcance general; el alojamiento de tal instrumento debería ser, pues, en el apartado de disposiciones generales del contrato. Esta aplicación generalizada permitiría una protección abstracta

¹⁰⁴ Lo que la ventaja o explotación injusta tipifica no es ya la voluntad captable sino efectivamente captada, aunque insuficiente en sí misma para pretender la anulación por vicio del consentimiento (necesariamente debe ir acompañada de un beneficio excesivo o una ventaja manifiestamente injusta), cfr. ARNAU RAVENTÓS, 2015, p. 432.

¹⁰⁵ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO (2022, p. 665), pues es el desequilibrio y no la discapacidad la razón que hace quebrar la plena validez del negocio.

¹⁰⁶ DE CASTRO Y BRAVO, 1985, p. 93.

del contratante débil preferible a la protección *ad hoc* dispensada única y exclusivamente para el contratante con discapacidad del artículo 1302.3 CC. Esta perspectiva la encontramos en otras normas que persiguen una protección situacional (protección *state-based*) encaminadas a construir un concepto de vulnerabilidad flexible y antagónico¹⁰⁷ al que ha venido ocupando las regulaciones precedentes, sobre todo en materia de consumo (así, la protección *class-based*, por oposición a la *state-based*, tipifica una clase como merecedora de un resguardo específico; por ejemplo, el consumidor, la persona mayor, la mujer, etc). La protección *class-based* se centra exclusivamente en las características grupales mientras que la *state-based* sugiere poner el centro de atención en la situación, en el contexto; precisamente lo que busca el artículo 1302.3 CC con la expresión «cuando fueran precisas»¹⁰⁸. La misma línea que anticipó ya el artículo 56 CC.

Sin embargo, y de acuerdo con la regulación que, *de lege lata*, ofrecen los artículos examinados, veremos que la salvaguarda se dirige únicamente al contratante con discapacidad, habiendo perdido la oportunidad el legislador de optar por una fórmula de tuición con aplicación abstracta.

2.3 La introducción de la ventaja injusta en el artículo 1302.3 CC, segundo párrafo

El artículo 1302.3 CC, segundo párrafo, dice así:

«Los contratos mencionados en el párrafo anterior también podrán ser anulados por la persona a la que hubiera correspondido prestar el apoyo. En este caso, la anulación solo procederá cuando el otro contratante fuera conocedor de la existencia de medidas de apoyo en el momento de la contratación o se hubiera aprovechado de otro modo de la situación de discapacidad obteniendo de ello una ventaja injusta».

¹⁰⁷ El propio preámbulo de la LRPAD se refiere a las personas con discapacidad como las más vulnerables de la sociedad.

¹⁰⁸ Así, en el Código de Consumo de Cataluña, en su artículo 251-6.3, y haciendo referencia a los precios de los servicios, observamos una referencia a la vulnerabilidad situacional (protección *state-based*). Dicho artículo dice «No pueden cobrarse precios abusivos, especialmente si las circunstancias particulares del caso menguan la libertad de elección de la persona consumidora.». Así pues, este concepto, dinámico, permite construir un concepto de vulnerabilidad menos rígido que el que se basa exclusivamente en la perspectiva que tipifica una clase como merecedora de protección (por ejemplo, el contratante con discapacidad o la gente mayor). El artículo 56 CC también se incardina en esta idea de protección situacional.

La lectura del precepto nos invita a reflexionar sobre dos posibilidades de interpretación con relación a la posibilidad de instar la anulabilidad por parte de los prestadores de apoyo:

a) *«la anulación solo procederá cuando el otro contratante fuera conocedor de la existencia de medidas de apoyo en el momento de la contratación»:*

Con relación a ello, caben hacer una doble interpretación: la primera es la que limita la legitimación únicamente al conocimiento de la existencia de medidas de apoyo en la persona con discapacidad¹⁰⁹. Bajo nuestro punto de vista, y en consonancia con lo dicho con relación al primer párrafo del artículo 1302.3 CC, esta primera posibilidad (para que prosperara la acción) requeriría en la otra contraparte la obtención de una ventaja injusta¹¹⁰. Como ya hemos advertido, esta primera interpretación no sería conforme con lo establecido por la CDPDNY ni con lo que determina la LRAPD, ya que ello presupondría que las personas con discapacidad necesitan un requerimiento adicional para contratar: el apoyo. Ello nos lleva, pues, a la segunda interpretación del precepto cual es que la anulación procederá cuando el otro contratante *hubiera sido conocedor de la existencia de medidas de apoyo en el momento de la contratación* y hubiera obtenido una ventaja injusta. Es necesario extender, pues, este segundo elemento ya que, de conformidad con la reforma operada por la LRAPD, la posibilidad de anular el contrato no puede depender ni de la falta de apoyo ni del conocimiento de la falta del mismo en la contraparte, sino que lo

¹⁰⁹ Recordemos que si los apoyos tienen facultades representativas, el contrato celebrado –bajo la opinión de algunos autores– sería nulo (*ex art. 269.3 CC*). Así lo justifica RUIZ-RICO RUIZ (2022, p. 87) «si no concurre el consentimiento del prestador de apoyos representante, en tanto estemos dentro del concreto ámbito representativo asignado, el consentimiento del discapacitado, no sólo es insuficiente, sino que es improcedente e irrelevante, puesto que carecerá totalmente de legitimación para celebrar ese contrato, negocio o acto jurídico. Por lo tanto, la falta de intervención del único legitimado (el prestador representante) debería dar lugar a la nulidad de pleno derecho, ahora sí, por falta de un efectivo consentimiento contractual».

¹¹⁰ En otro sentido, alguna doctrina entiende que las circunstancias establecidas por el artículo 1302.3, segundo párrafo, son de carácter alternativo, es decir, que dándose algunos de los dos supuestos que fija la norma el titular de los apoyos contará con legitimación para instar la acción de anulabilidad del contrato celebrado por la persona con discapacidad si contar con los apoyos provistos, *cfr. EGUSQUIZA BALMASEDA, 2023, p. 1171*. En el sentido que hemos anotado y que defendemos, véase lo señalado por GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO (2022, pp. 661 y 663), apuntando dichos autores que «pero además, tal y como está redactado el párrafo del artículo 1302.3 CC que ahora nos ocupa, parece claro que esta primera circunstancia no puede radicar exclusivamente en el hecho de que el otro contratante conociera la existencia de las medidas de apoyo, sino que, sobremañera, es preciso que de ese conocimiento haya obtenido un aprovechamiento, con el consiguiente quebranto para el contratante con discapacidad, como bien se deduce de la locución «de otro modo» recogida en la norma».

relevante es el aprovechamiento injusto de la situación de vulnerabilidad que rodea las personas con discapacidad.

La primera interpretación, como vemos, prescinde del elemento objetivo, es decir, pasa por alto la obtención de una ventaja injusta –elemento objetivo– en la contraparte, y, por lo tanto, es independiente del resultado económico del contrato. No compartimos dicha interpretación ya que, por ejemplo, si los apoyos tuvieran (excepcionalmente) facultades representativas porque se han establecido medidas de garantía que incidieran precisamente en la eficacia de las facultades dispositivas de la persona con discapacidad, el contrato sería nulo (sin necesidad de que hubiera lesión o ventaja injusta). La curatela o los apoyos con facultades representativas son la excepción a la norma general, como venimos diciendo, y por ello la lógica interpretación del artículo 1302.3 CC implica que el supuesto de hecho de la norma parta de un contratante con discapacidad que puede y debe prestar el consentimiento, sólo que además necesitaba el prestador de apoyos (es decir, la concurrencia del consentimiento del prestador para aquel contrato o negocio para el que era necesaria su intervención). En otras palabras, el artículo 1302 CC no se refiere ni a una curatela representativa ni a una medida de apoyo con facultades representativas¹¹¹. Esta primera interpretación no la compartimos porque como hemos subrayado la mera falta de apoyos no puede limitar per se la capacidad jurídica de la persona que contaba con los mismos. Por lo tanto, esta circunstancia debe ir unida la obtención de una ventaja injusta. La interpretación que prescinde del elemento objetivo de la figura se aleja de la ventaja injusta para aproximarse a un supuesto típico de la influencia indebida¹¹².

b) «o se hubiera aprovechado de otro modo de la situación de discapacidad obteniendo de ello una ventaja injusta»:

La segunda parte del precepto ya resulta más clara cuando señala que «se hubiera aprovechado de otro modo de la situación de discapacidad obteniendo de ello una ventaja injusta». Aquí si observamos la relación de elementos subjetivos (el aprovechamiento y la situación de discapacidad en uno de los contratantes al que se la han previsto medidas de apoyo) y objetivos (ventaja injusta como elemento objetivo). Esta parte del artículo se puede relacionar con lo que señala la norma catalana «y la otra parte conocía

¹¹¹ RUIZ-RICO RUIZ (2022, p. 87).

¹¹² En la *undue influence* el acento se sitúa en la situación de debilidad, confianza o dependencia de la parte contratante, situación que es aprovechada por la otra (INFANTE RUIZ, *RDC*, 2021, p. 6). Sobre la misma figura, véase la monografía de INFANTE RUIZ, 2022, pp. 21-202.

o debía conocer esta situación, se aprovechó de ello»; por lo tanto, aun no siendo conocedor (se puede generar cierta confusión con dicha expresión «conocía o debía conocer esta situación»; ¿se está refiriendo al supuesto de la existencia de medidas de apoyo? ¿o a la situación de discapacidad, con o sin medidas de apoyo previstas?) era inexcusable que no lo fuera (o es razonable pensar que la parte beneficiada era conocedora de la existencia de medidas de apoyo o de la situación de discapacidad) y por ello, la obtención de la ventaja injusta se produce como consecuencia de ello. Algunos autores señalan que con dicha expresión el legislador deja la puerta abierta a todo tipo de situaciones en las que el otro contratante ha obtenido una ventaja que, por el hecho de hacerlo aprovechándose de la discapacidad de la persona, tendría la condición de injusta¹¹³.

Huelga decir aquí que, en el marco del Derecho contractual europeo y con relación a este segundo elemento subjetivo relativo al aprovechamiento, el acento en la figura de la ventaja injusta se sitúa, en cierta medida, en la explotación consciente del estado de debilidad de la parte en desventaja, es decir, en uno de los elementos subjetivos (podemos hablar de una suerte de «cuasi dolo»). A pesar de ello, lo que no parece que la norma reclame es que la parte beneficiada fuera consciente, además, del exceso o de la injusticia grave de la ventaja obtenida (del elemento objetivo). Entendemos que es suficiente que se aprovechara con conocimiento del estado de debilidad de la otra parte. Cabe matizar esta afirmación; en efecto, Badosa contempla la posibilidad de separar lo que es el conocimiento del estado de debilidad de la otra parte de la cognoscibilidad en relación con la merma de capacidad de negociación provocada por su influencia; es decir, el beneficiado puede conocer la relación de dependencia existente entre ambas partes e incluso la situación de vulnerabilidad de la otra o la discapacidad en el caso de la reforma del Código civil, pero desconocer que su influencia pueda afectar/mermar la capacidad de negociación de la otra parte; o a la inversa, puede ser consciente de la merma de capacidad negociadora¹¹⁴ de la otra parte y desconocedora de la situación que la provoca¹¹⁵. Lo señalado por el artículo

¹¹³ ALBERRUCHE DÍAZ-FLORES, 2022, p. 507.

¹¹⁴ Nótese que aquí, cuando nos referimos a la merma de la capacidad negociadora, no estamos poniendo en duda la capacidad jurídica de las partes. Lo que queremos decir es que hay un catálogo de circunstancias que pueden dificultar la capacidad de negociación de las partes (no sólo la discapacidad), circunstancias que se relatan, por ejemplo, en el artículo 621-45 CCCat: «una de las partes dependía de la otra o mantenía con ella una relación especial de confianza, estaba en una situación de vulnerabilidad económica o de necesidad imperiosa, era incapaz de prever las consecuencias de sus actos, manifiestamente ignorante o manifiestamente carente de experiencia, etc».

¹¹⁵ BADOSA COLL, 2014-2016, p. 391.

1302.3 CC, segundo párrafo (*o se hubiera aprovechado de otro modo de la situación de discapacidad*) nos dirige a esta última línea: era inexcusable para la contraparte el desconocer tal situación de discapacidad.

Señalan los comentarios oficiales al DCFR que generaría demasiada inseguridad la posibilidad para la parte débil de dar por terminado o solicitar la revisión del contrato cuando la parte que resulta aventajada ni conocía ni razonablemente podía conocer el contexto negocial en el que se encontraba la parte en desventaja¹¹⁶. ¿Cuál es, por tanto, el grado de conocimiento del estado de debilidad exigible a la parte beneficiada¹¹⁷? El artículo 4:109 PECL señala que «the other party knew or ought to have known»; en una misma línea se postula el DCFR («knew or could reasonably expected to have known this») y así lo adopta el legislador catalán («conocía o debía conocer»). Fijémonos que es la misma estructura que adopta el legislador de la reforma del Código civil: «o se hubiera aprovechado de otro modo». En base a lo hasta ahora expuesto, será de interés abordar la perspectiva de la ventaja injusta desde la parte beneficiada. Bigwood define la explotación como aquella actitud de «taking unjust advantage of another for one's own advantage or benefit»¹¹⁸. La cuestión, entendemos, debe examinarse desde la justicia procedimental: la intencionalidad de la parte beneficiada debe observarse en los términos de la autonomía de la parte débil, que es a quién se dirige la norma (en el marco del Código civil recordemos que la norma se dirige a normalizar la contratación con personas con discapacidad).

La explotación en los casos de ventaja injusta es una explotación pasiva; no llega al nivel del vicio del consentimiento consistente en el dolo, ni siquiera el incidental, o la violencia; (porque la parte beneficiada no ha sido activa en la creación de un estado o contexto negocial determinado que ha debilitado la emisión de un consentimiento totalmente libre por la otra parte, cosa que sí se da en los supuestos enmarcados en un vicio del consentimiento¹¹⁹. Por ejemplo, los supuestos que describen los textos del *soft law* como situaciones en las que se puede encontrar la parte débil no

¹¹⁶ STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE Y THE RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW [ACQUIS group], 2009, p. 508.

¹¹⁷ En el contexto italiano, para poder rescindir el contrato por lesión, no cabe demandar de la parte beneficiada una actitud activa sino que es suficiente que dicha parte tenga conocimiento del estado o condición de «minorazione» de la otra, cfr. PERFETTI, *Rivista di Diritto Civile*, 2009, p. 675).

¹¹⁸ BIGWOOD (2005, pp. 76-78), establece que «what exploiters exploit in an act of contractual exploitation, then, is a strategic or relative advantage over their exploitee—typically, superior bargaining capacity, ability, or opportunity—rather than a substantive or material advantage—the contract and its (typically unbalanced) terms themselves».

¹¹⁹ PALAZÓN GARRIDO, 2016, p. 1304.

han sido creados por la parte que resulta beneficiada por el contrato, tampoco el supuesto de discapacidad tras la reforma del Código civil). Existe una forma de presión menos directa que la prevista en otros vicios del consentimiento. Podemos hablar de una suerte de explotación por omisión: la parte beneficiada se aprovecha intencionadamente o de una forma imprudente (inexcusable) de la situación en la que se encuentra la otra parte¹²⁰. En la contratación con personas con discapacidad, a las que ya se les presume la capacidad como a los demás, lo que persigue la reforma es que la contratación con los mismos sea con pleno conocimiento de lo pactado; por ello se prevén las medidas de apoyo y, ante el supuesto de una situación descrita como la de la ventaja injusta, se permite instar la anulación del contrato.

La situación de debilidad descrita por la figura de ventaja injusta solo adquiere relevancia en términos jurídicos cuando esta resulta en un contrato altamente desequilibrado. Y así lo exige, también, el artículo 1302.3 CC. Existe un contexto negocial que propicia una voluntad que no basta, *per se*, para anular el contrato. La institución se triangula entre el elemento objetivo de la desproporción y los subjetivos divididos en el estado negocial en el que se encuentra una parte (en el caso de la reforma, la discapacidad y la provisión de medidas de apoyo) y el elemento relativo a la explotación de dicho estado por la otra, mermando su capacidad de negociación y resultando en la celebración de un contrato altamente injusto. Si alguno de los tres elementos no concurre, la acción no debería prosperar. De este modo se protege el interés de la contraparte que, recordemos, no ha causado el estado de debilidad (o la situación de discapacidad) del contratante débil. Este contratante más fuerte sólo se verá perjudicado si se aprovecha injustificadamente de la situación de discapacidad de la otra parte obteniendo, a través de ello, una ventaja injusta¹²¹.

Ello nos lleva a considerar que esta situación determina una carga prenegocial implícita en la parte beneficiada por el negocio jurídico; ante una demanda de anulación del contrato por ventaja injusta, si contemplamos la posibilidad de presumir dicha explotación cuando la desproporción exceda del 50% del valor total del intercambio (en una propuesta *de lege ferenda*), cabe la posibilidad de que la parte demandada refute dicha presunción alegando la

¹²⁰ Asimismo, el autor propone que el foco de atención recaiga en la conducta de la parte beneficiada; cfr. BIGWOOD (*Oxford Journal of Legal Studies*, 1996, p. 509): «The corollary of this reasoning is that the emphasis of the legal and equitable doctrines commonly relied upon in transaction avoidance cases should reside less in notions of “freedom” or “voluntariness” simpliciter, than in notions of “wrongful conduct” or “unfairness”».

¹²¹ GARCÍA RUBIO y VARELA CASTRO, 2022, p. 665.

inexistencia de un abuso o explotación del estado de debilidad de la otra parte. Sin embargo, en base a lo expuesto hasta ahora, el conocimiento de esta parte no sólo se limita al estado negocial negativo del contratante, sino que tiene relevancia la cognoscibilidad, también, de la merma de la actitud para negociar, sin que tenga que ser consciente de la situación que la provoca. Todo ello dificulta, en parte, las posibilidades de éxito ante una demanda, porque es una carga que se traslada a un estadio precontractual.

Autores como Bigwood proponen pasar de un estadio de *ex post* al *ex ante*; es decir, examinar la explotación desde la perspectiva de la parte beneficiada, que no consideró los intereses de la parte perjudicada¹²². Desde un punto de vista de justicia procedimental, la intencionalidad de una parte de sacar provecho del estado de debilidad de la otra cabría examinarla a la luz de la autonomía de la otra parte (su capacidad o no de actuar libre y conscientemente)¹²³. Ello nos lleva a analizar el principio de la libertad contractual en un sentido sustantivo. Significa que la protección de la parte débil puede operar a través de la promoción de una libertad contractual entendida en sentido material; es decir, mediante un control más extenso del proceso de contratación del contrato, que persiga asegurar el ejercicio idóneo de libertad contractual de la parte más débil¹²⁴: que el consentimiento que se preste sea plenamente consciente o tienda a ello, más allá de que sea libre y exacto. La explotación, desde este punto de vista situado *ex ante*, se caracteriza porque hay una conducta que no cumple con un estándar específico (relativo a no aprovecharse indebidamente del contexto negocial en el que se encuentra la parte débil o de la

¹²² Ello nos lleva a considerar, también, cuál es la carga de información exigible a la parte beneficiada. El deber de informar puede constituir una manifestación general de la buena fe en la perfección y ejecución del contrato; se puede incorporar en los códigos civiles como principio general o bien en sede de los contratos en particular. Así, el CCCat, por ejemplo, concreta el deber de información en las disposiciones generales relativas al contrato de compraventa en el artículo 621-7, que reza así: «El vendedor, antes de la conclusión del contrato, debe facilitar al comprador la información relevante sobre las características del bien, teniendo en cuenta los conocimientos de las partes, la naturaleza y el coste de la información, así como las exigencias que resulten de la buena fe y la honradez de los tratos».

¹²³ BIGWOOD (2005, p. 77): «The function of (common law) regulation in this context, therefore, is not to require parties to abandon the normal assumptions and risks of bargaining –Bargains are not struck in an altruistic environment of mutual enlightenment– and so the legal norms that relevantly pertain to commercial bargaining activity, including those that concern the limits of advantage-taking in that context, must reflect the special features and operational imperatives of free competitive bargaining, wherein «deception» and «pressing for advantage» are natural features of the game».

¹²⁴ CHEREDNYCHENKO (2007, p. 10) «(...) to which extent the weaker party must be protected in order to be able to enjoy a real freedom of contract, or, in other words, where the freedom of one party ends and the freedom of the other party begins». En un mismo sentido, véase GRUNDMAN, 2005, *ERCL*, p. 195. Véase, también COLOMBI CIACCHI, 2010, *ERCL* pp. 303-318.

merma de aptitud o capacidad de negociación)¹²⁵ que se puede traducir en una intención de explotar o bien, aunque no exista dicha intención, existe una explotación inconsciente de las circunstancias de la otra parte («full exploitative intention or advertent recklessness»). Desde esta perspectiva puede entablarse una suerte de presunción de la cognoscibilidad del estado de debilidad de la otra parte ante un contrato injusto, es decir, la parte beneficiada es consciente de la situación de debilidad de la otra parte (o hay indicios suficientes como para que debiera conocerlo). Bigwood señala que los casos de explotación pueden caracterizarse como violaciones de una norma del tipo de la *legal neighbourhood*, o norma de la comunidad, significando que las partes, en cualquier negociación, deben considerar o apreciar los intereses de la otra parte¹²⁶, de los que puede emanar un deber de cooperación entre las partes en la fase precontractual¹²⁷. Este tipo de normas deben definir y delimitar las relaciones negociales precontractuales¹²⁸. Lo que persiguen no es tanto entregar la posibilidad a la parte débil de anular el contrato sino de revestirla de inmunidad ante la posibilidad de que, sin un consentimiento del todo consciente, celebre contratos perjudiciales para sí¹²⁹, expresando, una vez más, la idea de potenciar la autonomía de la voluntad – en sentido sustantivo– de la parte débil. Y ello es precisamente lo que persigue la reforma de la LRAPD: potenciar la autonomía de las personas con discapacidad, autonomía que se les presume como a cualquier otro contratante sin discapacidad. Doctrinas como la de la *legal neighbourhood* permiten prevenir la realización de contratos injustos o altamente desequili-

¹²⁵ Una de las figuras afines de la ventaja injusta es la *undue influence* del derecho contractual inglés. Nótese que, como señala INFANTE RUIZ (RDC, 2021, p.4) la *undue influence* no es una limitación impuesta en la esfera de actuación del contratante vulnerable, sino un remedio que opera como una especie de constricción ético-jurídica sobre la actuación del contratante beneficiado o receptor de la transmisión.

¹²⁶ El autor también reseña la teoría moral que considera la explotación como una violación del deber de proteger al vulnerable, relacionándolo con una forma de violencia, «a flagrant violation of the moral duty to protect the vulnerable – a positive negation by the strong of their special responsibilities toward the weak», *cfr.* BIGWOOD, 2005, pp. 85-86.

¹²⁷ *Cfr.* VAN ERP (2011, p. 497), señalando el autor que el principio de la buena fe propio de los códigos civiles continentales, según en qué ordenamiento, es más o menos intenso en las relaciones precontractuales.

¹²⁸ Algunos deberes que emanarían de esta norma serían los siguientes: recomendar a la parte débil que se asesore, explicar por sí mismo la operación contractual, proporcionar la información que no sea accesible a la otra parte o corregir algunos errores asumidos, etc.

¹²⁹ BIGWOOD (2005, p. 86): «legal neighborhood does not function here to give P any sort of claim-right against D, but rather to invest P with an “immunity” against having her resources transferred away from her (under the colour of an objective contract) without her fully responsible consent. Also, the point of recognizing both the moral duty of protecting the vulnerable and the juristic disability of legal neighbourhood is to prevent vulnerable persons from coming to harm, which can be understood in terms of the vulnerable person’s welfare interests, autonomy interests, or both».

brados para una de las partes, como un reflejo, pues, de justicia distributiva¹³⁰. La norma de la *legal neighbourhood* enlaza con la ventaja injusta ya que adquiere relevancia cuando se da un contexto negocial determinado en el que se ve envuelta una de las partes que lo hace susceptible de ser explotada o aprovechada por la otra parte contratante¹³¹. Es decir, existe la posibilidad de que se explote un contexto negocial determinado¹³².

2.4. De la doble presunción al éxito de la acción de anulación del contrato

Como se observa de la regulación de la figura, ya sea con alcance general (por ejemplo, véase el art. 621-45 CCCat), o con carácter limitado (art. 1302.3 CC), a nivel procesal las posibilidades de éxito de la acción dependerán, en gran parte, pues, del logro probatorio con relación a los elementos que conforman la figura (especialmente la ventaja obtenida y el abuso y conocimiento del estado de debilidad, en el caso de la reforma, de la prescindencia de las medidas de apoyo precisas para el contratante con discapacidad). Por todo ello, el resultado favorable al contratante con discapacidad se verá condicionado por la actividad probatoria desplegada, lo que elevará el nivel de exigencia y dificultará, en consecuencia, el éxito de la impugnación del contrato celebrado. Bajo nuestro punto de vista, si la parte que obtiene la ventaja o desproporción excesiva en el intercambio de prestaciones no podía saber (era excusable tal ignorancia¹³³) que la otra se encontraba en una situación de debilidad, es decir, que era un contratante con discapacidad al que se le

¹³⁰ Lo que nos lleva a constatar que el Derecho de contratos tiene connotaciones de justicia distributiva, a pesar de la tradicional concepción aristotélica que limitaba la justicia conmutativa o correctiva al Derecho contractual, cfr. RUTGERS, 2016, p. 540: «Thus, within national literature on contract law, it has been generally acknowledged that contract law is not neutral, but has distributive consequences.»

¹³¹ Si bien tal doctrina (la de la *legal neighbourhood*) conecta principalmente con figuras propias del *common law* tales como la *undue influence* o la *unconscionability*. La equivalencia de las doctrinas del *common law* con la ventaja injusta ya ha sido constatada, *supra*, en este trabajo (véase el epígrafe 2.1).

¹³² La diferencia que señala BIGWOOD (2005, p. 90), entre entender las situaciones creadas por la ventaja injusta desde una perspectiva *ex ante* (como una conducta negligente) o *ex post* (explotativa) son que en este último caso, la norma de la *legal neighbourhood* se activaría sólo en los casos en que la parte fuerte tuviera conocimiento de las condiciones que pudieran obligarle a tener en cuenta los intereses de la otra parte; en los casos de negligencia, se rebajaría el nivel de conocimiento exigible a la parte fuerte (cabría determinar si una persona razonable, en la misma situación que la parte fuerte, habría conocido la posibilidad de que la otra parte se encontraba en una situación de mayor debilidad contractual).

¹³³ Es decir, la acción no debería prosperar cuando la ignorancia de las circunstancias de la otra parte es excusable: es decir, cuando el conocimiento de la situación de discapacidad y de la existencia de medidas de apoyo no se habrían podido apreciar, tampoco, ni mediante el empleo de una diligencia media o regular.

habían previsto medidas de apoyo (o no podía razonablemente tener la mera sospecha de que era un contratante con discapacidad, si entendemos que este aprovechamiento no sólo se puede dar de la prescindencia de las medidas de apoyo sino, también, de la mera situación de discapacidad *per se*) el contrato no podría ser anulado. La situación, en el marco de la contratación con contratantes con discapacidad, será compleja ya que la reforma sitúa estos datos en un ámbito de publicidad restringida; es decir, la contraparte o parte beneficiada por el contrato no necesariamente ha de conocer la existencia de medidas de apoyo precisas para la celebración del contrato si no están inscritas en el Registro civil (*ex arts. 300 CC y 4.11 y 72.1 de la Ley del Registro Civil –LRC–*). Pero es que, además, el problema actualmente reside en la publicidad restringida que concede la LRC a los datos relativos a la discapacidad y a la existencia de medidas de apoyo, al que los terceros no tienen acceso (*arts. 83.1 y 84 LRC*). Ello puede justificar/acreditar el desconocimiento real de la discapacidad en el otro contratante. Por otro lado, lo que parece indiscutible es que el conocimiento requerido es un conocimiento efectivo en el momento de la contratación¹³⁴.

Dada la dificultad probatoria señalada *supra*, consideramos que el elemento objetivo de la desproporción entre las prestaciones podría presumirse (en una propuesta *de lege ferenda*), como ya se ha dicho,¹³⁵ cuando alcanzara el umbral de la mitad¹³⁶. Es decir, podríamos presumir la existencia de una ventaja injusta (elemento objetivo) cuando el desequilibrio entre las prestaciones de las partes consiguiera llegar al límite del cincuenta por ciento. En tal propuesta, la parte perjudicada (el contratante con discapacidad o su prestador de apoyo, al estar legitimado), debería probar que en el momento de la conclusión del contrato el valor de la contraprestación que recibió fue inferior a la mitad del valor de su prestación; probado ello, se presumiría el elemento objetivo de la norma. La acreditación de esta asimetría prestacional reduciría la arbitrariedad judicial ante la dificultad de determinar qué se entiende por desproporción excesiva

¹³⁴ Como señalan VÁZQUEZ DE CASTRO, ESTANCONA PÉREZ (2022, p. 235), «de esta manera, podría considerarse que se aumenta la seguridad jurídica pero se restringe la posibilidad de impugnar este tipo de contratos y, en consecuencia, se disminuye la protección de las personas con discapacidad».

¹³⁵ Así lo apunta, también, GÓMEZ BUENDÍA (*Revista General de Derecho Romano*, 2016, p. 19), aproximando la figura al abuso de circunstancias y conjugando las figuras de la rescisión por lesión y la ventaja injusta en una de sola.

¹³⁶ Bajo nuestro punto de vista, la consideración del umbral de la mitad como elemento objetivo con el que medir la desproporción es preferible a otros criterios (por ejemplo, podría, también, tomarse la referencia numérica del art. 1291.1 CC, es decir, presumir la desproporción cuando la «lesión» excediera de la cuarta parte, pero bajo nuestro punto de vista presumir el desequilibrio y los elementos subjetivos descritos por la figura de la ventaja injusta superado dicho umbral del 25% nos parece un tanto excesivo, aun siendo la presunción *iuris tantum*).

entre las prestaciones y preservaría, asimismo, la seguridad contractual¹³⁷. Además, sería conveniente establecer una segunda presunción, tal y como hace la lesión quebequense¹³⁸: a partir del desequilibrio importante entre las prestaciones contractuales (presumido, asimismo, en el umbral del cincuenta por ciento), podríamos presumir¹³⁹, también, los dos requisitos subjetivos: el abuso de dicha situación con el fin de obtener un beneficio excesivo o una ventaja manifiestamente injusta^{140, 141} así como, también, la vulnerabilidad, recogida en el Código civil por una situación de discapacidad limitada a la prescindencia de las medidas de apoyo previstas. Ello facilitaría la carga probatoria de las circunstancias subjetivas a la parte débil (al contratante con discapacidad o, en su caso, al prestador de apoyos). En resumen, presumido el elemento objetivo alcanzado el umbral del 50%, podemos presumir los elementos subjetivos que describe el artículo 1302.3 CC, segundo párrafo: que el otro contratante era concededor de la existencia de medidas de apoyo en el momento de la contratación o que se había aprovechado de otro modo de la situación de discapacidad y la situación de discapacidad del contratante perjudicado al que se le habían constituido medidas

¹³⁷ Por ejemplo, en la propuesta de lesión que hacía en el 2006 para la legislación francesa CHANTEPIE (2006, pp. 491 ss.), establecía la presunción de que una lesión superior al 50% debía considerarse importante. Así, su proposición era la siguiente: «Art. 1118 C.civ: La lésion est une cause de révision des contrats lorsqu'elle crée un déséquilibre important entre les prestations échangées au jour du contrat. Un déséquilibre qui excède de plus de moitié la valeur des prestations fournies est présumée important. Néanmoins, à titre exceptionnel, le juge peut tenir compte dans l'appréciation de la lésion de toutes les circonstances qui ont entouré la conclusion du contrat».

¹³⁸ El artículo 1406.1 del Código civil de Québec señala: «La lésion résulte de l'exploitation de l'une des parties par l'autre, qui entraîne une disproportion importante entre les prestations des parties; le fait même qu'il y ait disproportion importante fait présumer l'exploitation». Vemos, sin embargo, que el legislador quebequense, a pesar de crear una presunción de explotación, sigue apostando por una referencia indeterminada de desproporción («disproportion importante»), aunque exceda palmariamente de lo que se considera «justo», cfr. PINEAU, BURMAN, GAUDET (2001, p. 219): «En d'autres termes, le défaut d'équivalence des prestations résulterait d'un abus de la puissance économique ou autre d'une partie contractante à l'égard de l'autre, ce qui conférerait à la première un avantage excessif, dépassant outrageusement la mesure de ce qui est juste». La lesión quebequense establecida en el artículo 1406.1 del código, sitúa el acento en la protección de la parte perjudicada y en el «daño» que dicha parte sufre como consecuencia de la explotación de la otra parte; «in this sense, lesion is nothing more than a specific form of bad faith that the legislature has expressly decided to sanction», véase CRÉPEAU, CHARPENTIER, 1998, p. 105.

¹³⁹ Véase también la presunción que proponen BOSCH CAPDEVILA, DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY, 2016, pp. 42 y 201.

¹⁴⁰ Así lo señala, también, GINÉS CASTELLET, *InDret*, 2016, p. 31.

¹⁴¹ En el «Study Group on the Progressive Codification of International Trade Law, Report on the 2nd Session of the Study Group held in Rome from 5 to April 1982» ya se proponía la presunción de que la ventaja injusta proviniera de una excesiva desproporción entre las prestaciones que alterarían el equilibrio contractual. Pero dicha propuesta fue rechazada por la dificultad que podría tener la parte fuerte de refutar la presunción si sólo la parte débil podía aportar prueba sobre la ausencia de algún signo de explotación, cfr: INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW, 1982, pp. 8-9.

de apoyo¹⁴². Ello facilitaría la apreciación de los requisitos apuntados por los elementos subjetivos de la figura y correspondería a la parte beneficiada por el contrato la carga de probar que no había abusado o no se había aprovechado de la situación de la otra parte y que el contratante perjudicado ni era una persona con discapacidad ni tenía medidas de apoyo previstas.

De lege lata, como decimos, el problema reside, entre otros, en la publicidad restringida de los datos relativos a la discapacidad y a la existencia de medidas de apoyo¹⁴³, ya que será muy difícil para el contratante con discapacidad acreditar que el otro era conocedor de dicha circunstancia, aunque recordemos que el artículo también cubre aquellos casos en los que se hubiera aprovechado de otro modo (lo cual nos hace pensar que aunque la parte beneficiada

¹⁴² Nótese que en la figura de la *undue influence* también existe un juego de presunciones: hay dos clases de *undue influence*: a) la actual *undue influence* y la que nos interesa, la *presumed undue influence*: esta última señala que no es necesario demostrar que se ejerció la presión indebida; el demandante solo debe probar la relación existente entre ambos contratantes; una vez probada ello, la carga de la prueba se traslada al demandado quien debe demostrar que el demandante celebró el negocio jurídico libremente, por ejemplo, acreditando que tuvo asesoramiento independiente, cfr. INFANTE RUIZ, *RDC*, 2021, p. 8.

¹⁴³ Aquí se puede criticar que los datos relativos a las medidas de apoyo tengan publicidad restringida (art. 83 b LRC) cuando lo idóneo hubiera sido que sólo los datos relativos a la discapacidad fueran especialmente protegidos, cfr. MARTÍNEZ CALVO, *Revista Científica de Derecho de la Discapacidad*, 2022, pp. 403-404. Además, la legitimación establecida por el artículo 84.1 LRC dificulta que el tercero pueda acceder a dichos datos. Señala dicho autor que lo adecuado hubiera sido que la propia norma estableciera que, con relación a la inscripción de las medidas de apoyo, el asiento correspondiente no expresara todas las circunstancias contenidas en la resolución judicial o la escritura por la que se establecen, sino que se limitara a incluir la existencia y el contenido de las medidas, tal y como prevé el artículo 242 bis 2 de la Ley Hipotecaria para la publicidad de las medidas de apoyo en el Registro de la Propiedad. Además, ello puede comprometer la seguridad del tráfico ya que puede desincentivar a los terceros a entablar cualquier tipo de relación jurídica con una persona respecto de la cual se tenga la mínima sospecha de que pueda encontrarse en una situación de discapacidad. Así, el mismo autor señala que lo preferible sería que el encargado del Registro Civil decidiera caso por caso si existe o no un interés legítimo del tercero que pretenda acceder a él y con base a ello admitiera o denegara el acceso. Claro que, ante la demanda de anulabilidad presentada por la parte con discapacidad, de alguna forma ya se revelará la existencia de medidas de apoyo ya que, con la regulación actual, a ella corresponderá la carga de la prueba de acreditar la prescindencia de las medidas de apoyo y el abuso de la otra parte, así como el aprovechamiento de dicha situación (lo cual conllevará acreditar que la parte beneficiada era conocedora o debía serlo de la situación de discapacidad –prescindiendo de las medidas de apoyo– en la contraparte). En nuestra propuesta de presunciones, al presumir que una ventaja superior al 50% permitiría presumir, a su vez, no sólo el aprovechamiento de la situación de discapacidad sino, también, la propia situación de debilidad relativa a la discapacidad, cabría legitimar al demandado –parte beneficiada– la posibilidad de acceder a dichos datos con la finalidad de rebatir las presunciones recogidas en la acción presentada por la parte perjudicada ya que, como hemos dicho, la ventaja injusta exige, para que prospere una acción en tal sentido, la existencia de los tres elementos descritos. En la regulación actual de la ventaja injusta, y con relación a los elementos subjetivos, además del aprovechamiento, únicamente la prescindencia de las medidas de apoyo puede dar lugar a la anulabilidad, no la mera situación de discapacidad. En la propuesta de aplicación generalizada, además de dicha omisión, también la situación de discapacidad *per se* sería un factor que considerar para revelar la situación de vulnerabilidad en la parte perjudicada por el contrato, es decir, conformaría igualmente uno de los elementos subjetivos de la figura de la ventaja injusta.

fuera ignorante de la existencia de medidas de apoyo, era inexcusable que ignorara que la otra parte era un contratante con discapacidad o no era justificable no tener la mera sospecha de ello). Por ello, la presunción propuesta *de lege ferenda*, permitiría superar el escollo de la publicidad de dichos datos. De otro modo, si la ventaja excesiva no llegara al umbral del cincuenta por ciento, la acción igualmente podría prosperar pero el nivel de exigencia probatoria se elevaría para el demandante (contratante con discapacidad o prestador de apoyos)¹⁴⁴.

Más allá de esta doble presunción que se hubiera podido valorar en la redacción de la norma actual del artículo 1302.3 CC, y *de lege ferenda*, creemos que el remedio de la ventaja injusta hubiera exigido una generalización en su aplicación, no limitada a los contratantes con discapacidad que han celebrado un contrato prescindiendo de las medidas de apoyo. Esta generalización, además, sería doble: por un lado, con relación a la contratación en general, ya que permitiría la introducción de la figura de la ventaja injusta; por otro lado, con relación a la discapacidad, se aplicaría en cualquier supuesto de contratante con discapacidad, en aras a facilitar la prueba del elemento subjetivo.

Es decir, la introducción de una norma con alcance general protegería, también, al contratante con discapacidad que no tuviera formalizadas las medidas de apoyo y que hubiere celebrado un contrato altamente contrario a sus intereses atendida su situación de vulnerabilidad. Ello no iría en contra del objetivo de la LRAPD ni del CDPDNY porque obviamente un contratante con discapacidad es más vulnerable que los demás (pero no menos capaz); como señala la doctrina más autorizada, una norma de aplicación abstracta y con alcance general ya es lo suficientemente flexible para dar cabida a la situación específica de discapacidad de uno de los contratantes entre las múltiples manifestaciones de vulnerabilidad que se describen¹⁴⁵.

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

El nuevo escenario dibujado por la LRAPD en materia de anulabilidad de los contratos celebrados por personas con discapacidad plantea dudas con relación a la interpretación que debe darse al

¹⁴⁴ Además, las presunciones podrían ser rebatidas. Así, si se demuestra que el contratante con discapacidad habría celebrado el negocio de forma libre, exacta y consciente. También rebatiría la presunción si el contratante beneficiado probara que el negocio jurídico fue celebrado después de que una persona independiente y cualificada explicara al contratante la naturaleza y las consecuencias jurídicas del mismo (por ejemplo, un notario).

¹⁴⁵ GARCÍA RUBIO, 2022 b, p. 352 y RUBIO GIMENO, 2020, pp. 180-182.

numeral tercero del artículo 1302 CC. La regulación, tal y como está planteada, hace pensar que, en última instancia, el alcance final de dicho artículo vendrá determinado por la resolución judicial a la demanda de anulación que se plantee. Dicha norma, pues, debe leerse en vistas a una protección que deberá concretarse *ad hoc*, en función de si eran precisas las medidas de apoyo y de si el contratante beneficiado por el acuerdo, ante su ausencia, se hubiera aprovechado para obtener, así, una ventaja injusta.

La interpretación que hemos dado del artículo 1302.3 CC coincide con la orientación marcada por el artículo 12 del CDPDNY, reconociendo la igualdad en la capacidad jurídica de todas las personas. Asimismo, dicha interpretación también se incardina en este nuevo modelo de justicia contractual que admite una intervención judicial en las relaciones privadas y que permite soslayar la injusticia en cualquier relación asimétrica.

Bajo nuestro punto de vista, la reforma hubiera podido dar cabida a una regulación general de la ventaja injusta, alojada en una verdadera disposición general del derecho de los contratos que hubiera permitido al contratante con discapacidad acogerse a dicha norma, sin necesidad de establecer una norma *ad hoc* dispensada en atención a la discapacidad de uno de los contratantes, tal y como recoge el artículo 1302.3 CC. Ello hubiera sido más coherente con el enfoque dado por la LRAPD que opta por eliminar cualquier referencia del contratante con discapacidad del artículo 1263 CC y asume, así, la capacidad jurídica sin matices del contratante con discapacidad, equiparándola a la de los demás.

Aceptar una aplicación generalizada de la ventaja injusta hubiera permitido dibujar un escenario tuitivo decididamente enfocado a la protección del contratante débil, sea o no este un contratante con discapacidad. Ante una tuición abstracta como la que plantea la ventaja injusta de alcance general, la norma del 1302.3 CC resultaría redundante. Asimismo, en la generalización de la norma, o en el alcance limitado del artículo 1302.3 CC, debería plantearse la necesidad de dar cabida a las presunciones descritas en aras a facilitar la carga de la prueba al demandante y, en consecuencia, el éxito ante la impugnación del negocio o contrato celebrado sin las medidas de apoyo prevista (en el supuesto descrito por el CC).

Finalmente, la progresión de normas tales como la ventaja injusta, de alcance general, se incardinan en esta línea de protección abstracta del contratante débil. Dichas normas plantean un paradigma de protección situacional de la parte débil que permiten superar la adopción de categorías (como la de contratante con discapacidad) y descender a la asimetría material que puede resultar

de cada relación contractual. Esta protección concretada por las circunstancias se anticipa en la lectura del artículo 1302.3 CC cuando procede a examinar el supuesto planteado utilizando la expresión «cuando fueran precisas».

BIBLIOGRAFÍA

- ALBERRUCHE DÍAZ-FLORES, M.^a Mercedes: «El régimen de ineficacia en nuestro ordenamiento jurídico tras la ley 8/2021 de 2 de junio», en *El ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la ley 8/2021 de 2 de junio* (Dir. Pereña Vicente, Montserrat, Heras Hernández, María del Mar y Nuñez Nuñez, María, Coord.), 2022, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 497-520.
- ÁLVAREZ LATA, Natalia: «Comentario al art. 1263», en *Series Derecho de la discapacidad. Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en material de discapacidad* (Dir. de Lorenzo García, Rafael, Cayo Pérez Bueno, Luis, Guilarte Martín-Calero, Cristina), 2021, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 988-996.
- «Comentario al art. 1302», en *Series Derecho de la discapacidad. Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en material de discapacidad* (Dir. de Lorenzo García, Rafael, Cayo Pérez Bueno, Luis, Guilarte Martín-Calero, Cristina), 2021, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 1011-1021.
- ARNAU RAVENTÓS, Lúdia: «Formación de la voluntad: riesgos de captación, y “decisión con conocimiento de causa”», en *Nuevas orientaciones del Derecho civil en Europa* (Dir. Pereña Vicente, Montserrat, Delgado Martín, Palmira; Coord Heras Hernández, María de la Mar), 2015, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 427-438.
- ASOCIACIÓN DE PROFESORES DE DERECHO CIVIL: *Propuesta de Código civil. Libros Quinto y Sexto*, 2016, Tirant lo Blanch, Valencia.
- BADOSA COLL, Ferran: «L'avantatge injust. El contractant feble i la seva protecció», en *Annals de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya*, n.º 6, 2014-2016, pp. 363-430.
- BARCELÓ COMPTE, Rosa: «La ruptura del equilibrio inicial del contrato: la ventaja injusta», en *Codificación y reequilibrio de la asimetría negocial* (Dir. Gramunt Fombuena, Mariló, Florensa i Tomàs, Carles E.), 2017, Dykinson, Madrid, pp. 273-285.
- *Ventaja injusta y protección de la parte débil del contrato*, 2019, Marcial Pons-Col·legi de Notaris de Catalunya, Barcelona.
- BARRAL-VIÑAS, Immaculada: «Freedom of contract, unequal bargaining power and consumer law on unconscionability», en *Unconscionability in European private Financial Transactions. Protecting the vulnerable* (Eds. Kenny, Mel, Devenney, James, Fox O'Mahony, Lorna), 2010, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 46-61.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo: «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2015, núm. 97, enero-abril, pp. 345-367.
- BERNAD MAINAR, Rafael: «Incidencia de la Ley 8/2021 en el derecho de obligaciones», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n.º 792, 2022, pp. 2095-2132.

- BIGWOOD, Rick: «Contracts by Unfair Advantage: From Exploitation to Transactional Neglect», *Oxford Journal of Legal Studies*, 2005, vol. 25, Issue 1, March 2005, pp. 65-96.
- BIGWOOD, Rick: «Undue influence: “Impaired Consent” or “Wicked Exploitation”», *Oxford Journal of Legal Studies*, 1996, vol. 16, n.º 3, pp. 503-515.
- BONNELL, Michael Joachim, *An international Restatement of Contract Law. The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, 1994, Transnational Juris Publications, Inc, Irvington- New York.
- BOSCH CAPDEVILA, Esteve: «Capítulo 8. La anulación del contrato por explotación injusta en la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos», en *Nuevas perspectivas del derecho contractual* (Ed. Bosch Capdevila, Esteve), 2012, Bosch, Barcelona, pp. 365-391.
- BOSCH CAPDEVILA, Esteve, DEL POZO CARRASCOSA, Pedro, VAQUER ALOY, Antoni: *Teoría general del contrato. Propuesta de regulación*, 2016, Marcial Pons, Madrid.
- CARO GÁNDARA, Rocío, (2013): «En la secular búsqueda europea de un paradigma de justicia contractual: el enfoque de justicia relacional», en *Derecho contractual comparado. Una perspectiva Europea y transnacional* (Ed. Sánchez Lorenzo, Sixto) 2013, Civitas Thomson Aranzadi, Cizur Menor, pp. 55-118.
- CARRASCO PERERA, Ángel: «Reivindicación y defensa de la vieja doctrina «rebus sic stantibus». Comentario a la sentencia de 15 de octubre de 2014», en *Cuadernos civitas de Jurisprudencia civil*, mayo-agosto 2015, pp. 175-206.
- «Contratación por discapacitados con y sin apoyos», *Revista CESCO de Derecho de consumo*, n.º 42/2022, pp. 196-233.
- CHANTEPIE, Gaél: *La lésion*, 2006, L. G. D. J, París.
- CHEREDNYCHENKO, Olha O.: *Fundamental Rights, Contract Law and the Protection of the Weaker Party. A comparative Analysis of the Constitutionalisation of Contract Law, with Emphasis on Risky Financial Transactions*, 2007, Sellier European Law Publishers, Utrecht.
- COLLINS, Hugh: «La giustizia contrattuale in Europa», *Rivista Critica di Diritto Privato*, 2003, pp. 659-685.
- COLOMBI CIACCHI, Aurelia: «Party Autonomy as a Fundamental Right in the European Union», *European Review of Contract Law*, vol. 6, Issue 3, 2010, pp. 303-318.
- CRÉPEAU, Paul-André, CHARPENTIER, Élise-M: *The UNIDROIT Principles and the Civil Code of Québec: shared values?*, 1998, Carswell, Scarborough (Ontario).
- CUENCA GÓMEZ, Patricia: «De objetos a sujetos de derecho. Reflexiones filosóficas sobre el art. 12 de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad», en *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad: El Derecho en el umbral de la política* (Dir. Munar Bernat, Pedro Antonio), 2021, Marcial Pons, Madrid, pp. 47-75.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico: *El Negocio Jurídico*, 1985, Civitas, Madrid.
- DEL OLMO GARCÍA, Pedro: «Dependencia, ventaja excesiva y violencia en la reforma del Código civil francés de 2016», en *Estudios jurídicos Liber Amicorum en honor de Jorge Caffarena* (Dirs. Embid Irujo, José Miguel, Miquel González de Audicana, José María, Morales Moreno, Antonio Manuel y Coords. Arija Soutullo, Carmen, Santos Morón, María José), 2017, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, pp. 613-636.
- DEUTCH, Sinai: *Unfair contracts*, 1977, Lexington Books Lexington, Massachusetts, Toronto.

- DÍEZ-PICAZO, Luis, ROCA TRIAS, Encarna, MORALES MORENO, Antonio Manuel (2002): *Los principios del Derecho europeo de contratos*, 2002, Civitas, Madrid.
- EGUSQUIZA BALMASEDA, M.^a Ángeles: «La reforma del régimen de anulabilidad, en Reformas legislativas para el apoyo a las personas con discapacidad» en *Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio, al año de su entrada en vigor* (Dir. por Lledó Yagüe, Francisco, Ferrer Vanrell, María Pilar, María Ángeles Egusquiza Balmaseda, María Ángeles, López Simó, Francisco), 2023, Dykinson, Madrid, pp. 1151-1180.
- EISENBERG, Melvin Aron: «The Bargain Principle and its limits», *Harvard Law Review*, 1982, vol. 95, Issue 4, pp. 741-801.
- «The Role of Fault in Contract Law: Unconscionability, Unexpected Circumstances, Interpretation, Mistake, Nonperformance», *Michigan Law Review*, 2009, vol. 107, Issue 8, pp. 1413-1430.
- EISENMÜLLER, Horst: «Justifying Fair Price Rules in Contract Law», *European Review of Contract Law*, 2015, vol. 11, Issue 3, pp. 220-228.
- FÁBREGA RUIZ, Cristóbal Fco.: «Breves notas sobre la reforma del proceso de protección de personas con discapacidad en el proyecto de ley por el que se reforma el Código civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de discapacidad» en Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad: *El Derecho en el umbral de la política* (Dir. Munar Bernat, Pedro Antonio), 2021, Marcial Pons, Madrid, pp. 303-322.
- FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte, MAZEAUD, Denis, (Eds.): *Terminologie contractuelle commune, Projet de cadre commune de référence*, 2008, Société de Législation Comparée, París.
- FENOY PICÓN, Nieves: «El dolo en el periodo precontractual: vicio del consentimiento e imputación de responsabilidad en los derechos francés y belga», *Anuario de Derecho civil*, tomo LXXIII, 2020, fasc. IV, pp. 1331-1499.
- FULLER, Lon L., EISENBERG, Melvin Aron: *Basic contract law*, 1996, 6.^a ed., West Publishing, Co., St. Paul, Minn.
- GANDOLFI, Giuseppe (Ed.): *Code Européen des Contrats- Avant-Projet*, 2004, Guiffrè editore, Milano.
- GARCÍA RUBIO, María Paz: «Comentario al art. 1263», en *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad* (Dir. García Rubio, María Paz, Moro Almaraz María Jesús; Coord. Varela Castro, Ignacio), 2022, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 623-630.
- «La capacidad para contratar de las personas con discapacidad», en *Estudios de Derecho de contratos* (Dir. Morales Moreno, Antonio Manuel; Coord. Blanco Martínez, Emilio V): 2022 b, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, pp. 333-358.
- «La reforma operada por la Ley 8/2021 en materia de apoyo a las personas con discapacidad: planteamiento general de sus aspectos civiles», en *El nuevo Derecho de las capacidades. De la incapacitación al reconocimiento* (Dir. Llamas Pombo, Eugenio, Martínez Rodríguez, Nieves, Toral Lara, Estrella), 2022 c, Wolters Kluwer, Las Rozas, pp. 47-78.
- GARCÍA RUBIO, María Paz, VARELA CASTRO, Ignacio: «Comentario al art. 1302» en *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad* (Dir. García Rubio, María Paz, Moro Almaraz María Jesús, Coord. Varela Castro, Ignacio), 2022, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 645-668.
- GINÉS CASTELLET, Núria: «La ventaja o explotación injusta en el ¿futuro? Derecho contractual», 4/2016, *InDret*, pp. 1-57.

- GÓMEZ BUENDÍA, Carmen: «Laesio enormis y unfair advantage: perspectiva histórica y comparada», *Revista General de Derecho Romano*, 2016, n.º 26, pp. 1-19.
- GÓMEZ CALLE, Esther: *Desequilibrio contractual y Tutela del Contratante Débil*, 2018, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor.
- GÓMEZ VALENZUELA, Manuel Ángel: «Matrimonio, capitulaciones matrimoniales y sociedad de gananciales conforme a las últimas reformas en materia de discapacidad», *Revista de Derecho civil*, 2022, vol. IX, núm. 3, pp. 207-254.
- GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel: «Los principios Lando» en *Derecho contractual europeo: problemáticas, propuestas y perspectivas* (Ed. Bosch Capdevila, Esteve) 2009, Bosch, Barcelona, pp. 151-182.
- GRUNDMAN, Stefan: «European Contract Law(s) of What Colour?» *European Review of Contract Law*, 2005, vol. 1, Issue 2, pp. 184-210.
- HESSELINK, Martijn W.: «Unconscionability, unfair exploitation and the nature of contract theory. Comments on Melvin Eisenberg's «Foundational Principles of Contract Law»», *Centre for the Study of European Contract Law Working Paper Series* n.º 2013-03, pp. 1-9.
- HONDIUS, Ewoud: «Finding the law in a new millenium. Prospects for the development of civil law in the European Union» en *D'ici, d'ailleurs: harmonisation et dynamique du droit. Mélanges en l'honneur de Denis Tallon*, 1999, Soc. de Lég. Comparée, París, pp. 93-118.
- «The Protection of the Weak Party in a Harmonised European Contract Law: A Synthesis», *Journal of Consumer Policy*, 2004, vol. 27, issue 3, pp. 241-251.
- INFANTE RUIZ, Francisco José: «Preguntas y respuestas sobre la virtualidad de la «undue influence» como vicio del consentimiento», *Revista de Derecho civil*, 2021, vol. VIII, núm. 2, pp. 1-37.
- *El «aprovechamiento injustificado» como vicio del consentimiento. Análisis desde la doctrina de la undue influence del Derecho inglés*, 2022, Tirant lo Blanch, Valencia.
- INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW: «Study Group on the Progressive Codification of International Trade Law, Report on the 2nd Session of the Study Group held in Rome from 5 to April 1982» (prepared by the Secretariat of UNIDROIT), Rome: June 1982, UNIDROIT 1982, Study L-Doc. 22.
- «Working group for the Preparation of Principles for International Commercial Contracts». *Principles for International Commercial Contracts*, UNIDROIT 1993, Study L- Doc.40 Rev.11.
- KAPROU, Eleni: «The legal definition of vulnerable consumers in the UCPD: Benefits and limitations of a focus on personal», en *Vulnerable consumers and the law* (Eds. Riefa, Christine, Saintier, Séverine), 2020, Routledge, Oxon, pp. 51-67.
- KENNY, Mel, DEVENNEY, James, FOX O'MAHONY, Lorna: «Introduction: conceptualising unconscionability in Europe», en *Unconscionability in European private Financial Transactions. Protecting the vulnerable* (Eds. Kenny, Mel, Devenney, James, Fox O'Mahony, Lorna), 2010, Cambridge University Press, Cambridge.
- KOROBKIN, Russell: «Bounded Rationality, Standard Form Contracts, and Unconscionability», *The University of Chicago Law Review*, 2003, vol. 70, Issue 4, pp. 1203-1295.
- KRAMER, Ernst A: «Fair dealing» et vices du consentement» en *Contratti commerciali internazionali e principi Unidroit* (Eds. Bonell, Michael J., Bonelli, Franco), 1997, Guiffre Editore, Milano, pp. 161-170.
- LANDO, Ole (2005): «The European Principles in an Integrated World», *European Review of Contract Law*, 2005, vol. Issue I, pp. 3-18.

- LANDO, Ole, BEALE, Hugh, (Eds.): *Principles of European Contract Law, Parts I and II*, 2000, Kluwer, The Hague.
- LANDO, Ole, BEALE, Hugh: *Principles of European Contract Law. Part I: Performance, Non-performance and Remedies*, 1995, Martinus Nijhoff, Dordrecht, Boston, Londres.
- *Principios de Derecho contractual europeo*, Partes I y II (ed. española a cargo de Barres Benlloch, Pilar, Embid Irujo, José Miguel Martínez Sanz, Fernando): 2003, Colegios notariales de España, Madrid.
- LEFF, Arthur Allen: «Unconscionability and the Code: The Emperor's New Clause», *University of Pennsylvania Law Review*, 1967, vol. 115, issue 4, pp. 485-559.
- LINACERO DE LA FUENTE, María: *Ineficacia y rescisión del negocio jurídico. La ventaja injusta*, 2019, Tirant lo Blanch, Valencia.
- LLÁCER MATAACÁS, María Rosa: «La codificación del Derecho contractual de consumo como especialidad civil», en *La codificación del Derecho contractual de consumo en el Derecho civil catalán*, (Coord. Llácer Matacás, María Rosa) 2015, Dykinson, Madrid, pp. 49-90.
- MARTÍN CASALS, Miquel: «From laesio enormis to Unfair Advantage: A Shift in the Contractual Paradigm», en *Tradition mit Weitsicht. Festschrift für Eugen Bucher zum 80. Geburtstag* (Dirs. Wiegand, Wolfgang, Koller, Thomas, Walter, Hans Peter, 2009, Bern, Schulthess, pp. 499-528.
- MARTÍNEZ CALVO, Javier: «Publicidad de las medidas de apoyo. el equilibrio entre el derecho a la intimidad de la persona con discapacidad y la protección del tráfico jurídico en Anales de Derecho y Discapacidad». *Revista científica de Derecho de la discapacidad*, julio 2022, n.º especial, año VII, pp. 397-406.
- MENYHÁRD, Attila: «Contract Law in a Changing Society»- Hungarian Experiences», en *Private Law and the Many Cultures of Europe* (Eds. Wilhelmsson, Thomas, Paunio, Elina, Pohjolainen, Annika), 2007, Kluwer law international, Alphen aan den Rijn, pp. 105–122.
- MOMBERG URIBE, Rodrigo: «Standard terms and Transparency in Online Contracts», en *European Contract Law and the Digital Single Market. The Implications of the Digital Revolution* (Ed. De Franceschi, Alberto), 2016, Intersentia, Cambridge, pp. 189-208.
- MONJE BALMASEDA, Oscar: «Capítulo 40. Capacidad para contratar» en *Reformas legislativas para el apoyo a las personas con discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio, al año de su entrada en vigor* (Dirs. Lledó Yagüe, Francisco, Ferrer Vanrrell, María Pilar, Egusquiza Balmaseda, María Ángeles, López Simó, Francisco), 2022, Fundación Notariado, Dykinson, Madrid, pp. 1117-1132.
- MORALES MORENO, Antonio Manuel: «Validez del contrato» en *Derecho Privado Europeo* (Coord. Cámara Lapuente, Sergio), 2003, Colex, Madrid, pp. 371-398.
- *La modernización del Derecho de obligaciones*, 2006, Thomson Civitas, Cizur Menor.
- MORENO CASTRO, Yaiza: «La reforma del Código civil para el apoyo a las personas con discapacidad: la introducción de la ventaja injusta», en *La sociedad 4.0: nuevos restos para el siglo XXI* (Dir. Fontestad Portales, Leticia; Coord. Pérez Tortosa), 2023, Colex, A Coruña, pp. 37-52.
- PALAZÓN GARRIDO, María Luisa: «El abuso de debilidad, confianza o dependencia» en *Derecho contractual comparado. Una perspectiva europea y transnacional, Tomo I* (Ed. Sánchez Lorenzo, Sixto), 2016, Thomson Reuters, Cizur Menor, pp. 1303-1335.
- PEREÑA VICENTE, Montserrat: «Una contribución a la interpretación del régimen jurídico de las medidas de apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica consa-

- gradas en la ley 8/2021, de 2 de junio» en *El ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la ley 8/2021 de 2 de junio* (Dir. Pereña Vicente, Montserrat, Heras Hernández, María del Mar; Coord. Núñez, Núñez, María,), 2022, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 155-184.
- «El régimen jurídico de los poderes preventivos en la reforma del código civil», en *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad: El Derecho en el umbral de la política* (Dir. Munar Bernat, Pedro Antonio), 2021, Marcial Pons, Madrid, pp. 197-241.
- PERFETTI, Ubaldo, (2009): «La giustizia contrattuale nel Draft Common Frame of Reference del Diritto Privato Europeo», *Rivista Di Diritto Civile*, 2009, n.º 6, pp. 669-687.
- PFEIFFER, Thomas: «Defects in consent», en Schulze, Reiner (ed.), *Common European Sales Law (CESL) –Commentary–*, 2012, Baden-Baden: C. H. Beck - Hart - Nomos, pp. 254-302.
- PINEAU, Jean, BURMAN, Danielle, GAUDET, Serge: *Théorie des obligations*, 2001, 4.ª Ed., Montréal: Les Éditions Thémis, Montréal.
- POSNER, Eric A.: «Contract law in the welfare state: a defense of the unconscionability doctrine, usury laws, and related limitations on the freedom of contract», *Journal of Legal Studies*, 1995, vol. XXIV, pp. 283-319.
- QUINN, Gerard: Personhood & Legal capacity. Perspectives on the Paradigm Shift of Article 12 CRPD», HPOD Conference, Harvard Law School, 2010, pp. 1-22.
- RIBOT IGUALADA, Jordi: «La proyectada reforma del Código civil de Cataluña en materia de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica», en *El nuevo sistema de apoyos a las personas con discapacidad y su incidencia en el ejercicio de su capacidad jurídica* (Álvarez Lata, Natalia), 2022, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, pp. 161-187.
- RUBIO GIMENO, Gemma: «La contratación entre cónyuges o convivientes en los pactos sobre ruptura de pareja: ¿un contexto negocial naturalmente asimétrico?», en *Nuevas perspectivas iusprivatistas a los 40 años de la Constitución Española* (Coord. Serrano de Nicolás, Ángel) 2021, Colegio Notarial de Cataluña, Marcial Pons, Madrid, pp. 147-182.
- RUIZ-RICO RUIZ, José Manuel: «Capacidad jurídica y discapacidad. Las vías impugnatorias de los actos celebrados por la persona del discapacitado. La desaparición del principio de protección del interés del discapacitado», en *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio* (Coord. de Lucchi López-Tapia, Yolanda, Quesada Sánchez, Antonio José, Ruiz-Rico Ruiz, José Manuel), 2022, Atelier, Barcelona, pp. 73-100.
- RUTGERS, Jacobien: «European contract law and social justice», en *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law* (Ed. Twigg-Flesner, Christian), 2016, Edward Elgar Publishing, Cheltenham.
- SCHULZE, Reiner, STUYCKE, Jules, (Eds.): *Towards a European Contract Law*, 2011, European law publishers, Munich.
- SHIFFRIN, Seana Valentine: «Paternalism, Unconscionability Doctrine, and accommodation», *Philosophy & Public Affairs* 2000, vol. 29, Issue 3, pp. 205-250.
- SPEIDEL, Richard E.: «Unconscionability, assent and consumer protection», *University of Pittsburgh Law Review*, 1969, vol. 31, pp. 359-376.
- STUDY GROUP ON A EUROPEAN CIVIL CODE AND RESEARCH GROUP ON EC PRIVATE LAW (ACQUIS GROUP) VON BAR, Christian, CLIVE, Eric, (Eds.): *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. DCFR Full Edition*, 2009, Sellier. European law publishers, Munich.

- TOMÁS MARTÍNEZ, Gema: «La sustitución del «buen padre de familia» por el estándar de la «persona razonable», en *Revista de Derecho civil*, 2015, vol. II, núm. 1 (enero-marzo de 2015), pp. 57-103.
- VALLS I XUFRE, Josep Maria: «El papel del notario en el nuevo régimen de apoyos», en *El ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad tras la ley 8/2021 de 2 de junio* (Dir. Pereña Vicente, Montserrat, Heras Hernández, María del Mar y Nuñez, Nuñez, María, Coord.), 2022, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 85-154.
- VAN ERP, Sjef, (2011): «The Pre-contractual Stage» en *Towards a European Civil Code* (Coords. Hartkamp, Arthur, Hesselink, Martijn W., Hondius, Ewoud, Mak, Chantal, Du Perron, Edgar), 2011, Kluwer law international, Alphen aan den Rijn, pp. 363-380.
- VÁZQUEZ DE CASTRO, Eduardo, ESTANCONA PÉREZ, Araya Alicia: «Los retos a afrontar en el Derecho de obligaciones» en *El nuevo Derecho de las capacidades. De la incapacitación al reconocimiento* (Dir. Llamas Pombo, Eugenio, Martínez Rodríguez, Nieves, Toral Lara, Estrella), 2022, Wolters Kluwer, Las Rozas, p. 179-270.
- YAÑEZ VIVERO, Fátima: *Asimetrías contractuales por abuso de circunstancias. Un estudio en el marco de renovación del Derecho contractual*, 2019, Tirant lo Blanch, Valencia.