

**LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias
Sociales y Humanidades, Asunción, Paraguay.**

ISSN en línea: 2789-3855, 2025, Volumen VI

La forma como elemento esencial de los contratos y su adecuación a las nuevas tendencias contractuales

Form as an essential element of contracts and its adaptation to new
contractual trends

Rodys Rolón Alvarenga

roroal67@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0001-3723-9678>

Investigador Independiente

Paraguay

DOI: <https://doi.org/10.56712/latam.v6i6.5042>

Artículo recibido: 16 de agosto de 2025.

Aceptado para publicación: 17 de diciembre
de 2025.

Conflictos de Interés: Ninguno que declarar.



Redilat
Red de Investigadores
Latinoamericanos

NÚMERO

DOI: <https://doi.org/10.56712/latam.v6i6.5042>

La forma como elemento esencial de los contratos y su adecuación a las nuevas tendencias contractuales

Form as an essential element of contracts and its adaptation to new contractual trends

Rodys Rolón Alvarenga¹

roroal67@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0001-3723-9678>

Investigador Independiente

Paraguay

Artículo recibido: 16 de agosto de 2025. Aceptado para publicación: 17 de diciembre de 2025.

Conflictos de Interés: Ninguno que declarar.

Resumen

La forma es un elemento esencial de los contratos, pudiendo condicionar la validez misma del acto voluntario o estar supeditada a su observancia, su fuerza probatoria; sin embargo, son menos los actos nacidos de la voluntad de las partes que requieren de una forma determinada para su validez o prueba; existen una gran variedad de acuerdos que celebramos diariamente sin una forma especificada en la ley, fundado en la libertad de formas que se constituye en un principio que rige las relaciones contractuales.- Si bien la forma es un elemento esencial en los contratos, más, su excesiva rigurosidad, prevaleciendo, incluso, por sobre la voluntad y la buena fe de las partes es materia de abordaje en este artículo, así como la adecuación de la forma a las nuevas tendencias contractuales.


Palabras clave: forma de los contratos, libertad de formas, blockchain, smartcontract, contratos electrónicos

Abstract

Form is an essential element of contracts, and its observance can condition the very validity of the voluntary act or be subject to its probative force; however, fewer acts arising from the will of the parties require a specific form for their validity or proof. A wide variety of agreements are entered into daily without a form specified by law, based on the freedom of form, which constitutes a principle governing contractual relations. While form is an essential element in contracts, its excessive rigidity, prevailing even over the will and good faith of the parties, is the subject of this article, as well as the adaptation of form to new contractual trends.

Keywords: contract form, freedom of form, blockchain, smart contract, electronic contracts

¹ Programador de computadoras y Lic. en Informática (Facultad Politécnica UNA); Abogado y Notario Público (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales UNA); Especialista y Magister en Derecho Civil y Comercial (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales UNA). Diplomado en Derecho Administrativo. Docente de grado en la Universidad Nacional de Asunción y Universidad Nacional de Caaguazú. Autor del libro Documentos Electrónicos – Nueva Especie Documental

Todo el contenido de LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades, publicado en este sitio está disponibles bajo Licencia Creative Commons. 

Cómo citar: Rolón Alvarenga, R. (2025). La forma como elemento esencial de los contratos y su adecuación a las nuevas tendencias contractuales: Form as an essential element of contracts a. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades* 6 (6), 2102 – 2115.
<https://doi.org/10.56712/latam.v6i6.5042>

INTRODUCCIÓN

El contrato constituye un instituto jurídico de vital importancia para el relacionamiento socio económico de las personas, en vista de que gracias a los acuerdos contractuales, se mueve gran parte del engranaje económico del mundo entero.- Mediante los contratos, se prestan servicios, se transfieren bienes, se convienen créditos, alquileres; en fin, una gran variedad de operaciones que tienen su origen en la voluntad de las partes, fundado en el principio de la autonomía de la voluntad, que si bien, está restringida por la ley, los contratos, seguirán siendo, una fuente de obligaciones por excelencia, nacida de un acto lícito y voluntario.- De hecho, la libertad absoluta de las partes para acordar los términos del contrato, está limitada por la norma, lo cual se halla justificado en cuestiones de orden público, la moral y las buenas costumbres; limitación razonable para evitar desbordes en las cláusulas de los contratos que pudieren poner en riesgo la seguridad jurídica y el equilibrio en las prestaciones de las partes; esta limitación de la voluntad de las partes para establecer con absoluta libertad sus derechos y obligaciones, es abordada en la doctrina como una crisis de la autonomía de la voluntad, pudiendo entenderse que las partes pueden pactar libremente, siempre y cuando, lo pactado este alineado a lo que la ley no prohíba, en consonancia con el segundo párrafo del Artículo 9 de la Constitución Nacional.-

En ese contexto contractual, en este trabajo, abordaremos uno de los elementos esenciales de los contratos, la forma; que desde una mirada histórica, ha sido considerada, inclusive más importante que el fondo o finalidad misma de los contratos; en Roma, la celebración de ciertos actos jurídicos debían estar revestidas de solemnidades sacramentales, cuya inobservancia, producía la nulidad del acto; a tal efecto, traigo a colación la presencia obligatoria de una cantidad de testigos, del funcionario – libripens- que debía sostener la balanza en el acto jurídico de la mancipatio.- Esta solemnidad con el paso del tiempo fue perdiendo rigurosidad, para dar lugar a los contratos que con el solo consentimiento de las partes, quedan perfeccionados, sobreviviendo algunos pocos actos que hasta el presente, requieren la presencia de testigos para su validez.-

En ese orden de ideas, la forma como un elemento esencial de los contratos, establece ciertas restricciones de carácter formal para el acuerdo de voluntades en determinados tipos contractuales, y que hacen a su validez, tal como ocurre en los actos relacionados a los bienes registrables como los inmuebles y rodados, cuya formalidad exigida para las operaciones a ellos relacionados, es la Escritura Pública, cuya inobservancia, trae como consecuencia, la ineficacia de los efectos pretendidos en esos contratos, más, la norma específica no sanciona expresamente con la nulidad el acto; solo le resta los efectos normales que de haberse celebrado con la formalidad requerida, hubiera tenido .- La libertad de formas es un principio que prevalece en nuestra legislación para una gran variedad de actos jurídicos, sin embargo, encuentra sus limitaciones, cuando la ley prescribe una determinada formalidad; al respecto, en el presente trabajo, abordaremos la forma como elemento esencial de los contratos, describiendo y explicando su alcance en la norma, en la doctrina, así como en la jurisprudencia; y aportando como aspectos novedosos, la adecuación de la forma en las nuevas tendencias contractuales como los contratos electrónicos y los contratos inteligentes, modalidades contractuales que indudablemente impactan en el tradicional enfoque de las formas en los contratos, mereciendo un abordaje con una óptica disruptiva para su adecuación.-

El artículo que se aporta, está desarrollado metodológicamente con un enfoque cualitativo, con un alcance descriptivo y explicativo; basado en el análisis de datos e informaciones de carácter documental.

DESARROLLO

La forma – Noción General

Tal como adelantamos en la introducción, la forma en su concepción histórica tradicional, constituía un aspecto que prevalecía inclusive por sobre la finalidad y el fondo del contrato; en Roma se recurre a ritos sacramentales para dar eficacia al acto jurídico; Gayo afirmaba que las obligaciones originadas en los contratos podían ser “re, verbis, litteris aut consensu” (Gayo, S. II d.C.); dicha formalidad exigida para algunos actos jurídicos, con el paso del tiempo fue cediendo, siendo suficiente en la mayoría de los contratos, la presencia de las partes, quienes con el solo consentimiento podían perfeccionar el contrato, dejando de lado las formalidades cuasi sacramentales (Iglesias, 2011) .- En esta evolución de la formalidad, tuvo su incidencia la masificación del uso de la firma que en sus orígenes, fue una forma de identificación reservada a las élites monárquicas o sacerdotales (Rolon Alvarenga, 2015); por otro lado, la aparición de la figura del Notario como depositario de la fe pública, atributo delegado por el estado a los mismos para dar certeza de los actos jurídicos celebrados por particulares en su presencia; también significó, la atenuación del rigorismo formal para la concreción de los contratos.-

La forma en un lenguaje coloquial podríamos decir que se trata del “envoltorio del regalo”; es la exteriorización del contrato, más no, el contrato en sí mismo que en esencia es el acuerdo de las partes que puede manifestarse externamente de diversas formas: verbal, escrito e inclusive con una conducta del que pueda inferirse el consentimiento.- La forma, si bien es importante para dar garantía, e inclusive, seriedad a un contrato; no es lo principal en un acto jurídico; es más, la inobservancia de la forma establecida, cuya consecuencia legal, sea la nulidad del contrato, debería estar en entredicho ya que lo esencial es que las partes hayan actuado de buena fe en la celebración del contrato; la forma no debería ser un fin en sí mismo (Betti, 2000), debiendo prevalecer la voluntad de las partes a la forma per se; siempre y cuando el objeto del contrato no verse sobre cuestiones prohibidas por la norma.- Retomando nuestra noción coloquial sobre la forma de los contrato, podemos decir que el “regalo” para cumplir su cometido puede prescindir del envoltorio; ergo, el acto voluntario, aún si careciere de la forma prescrita, debería servir, al menos como principio de prueba; postura que contradice lo señalado por los artículos 281 y 303² del Código Civil Paraguayo que enfáticamente niega validez a los actos jurídicos que no cumplan con la formalidad requerida por la norma, lo cual creemos exagerado y atentatorio contra la voluntad de las partes de celebrar un contrato de buena fe. A esta posición denegatoria de toda validez a los actos que no observaron la forma prescrita, se contraponen el artículo 701 del Código Civil Paraguayo que en principio, niega eficacia a cualquier otra forma que no sea la escritura pública como medio de formalización de los actos jurídicos enumerados en el artículo 700 de dicho cuerpo normativo; sin embargo, la norma específica no declara su invalidez absoluta, sirviendo el acuerdo –ineficaz para transferir la propiedad por ejemplo- como una obligación para que el o los obligados suscriban el instrumento señalado por la norma para surtir los efectos jurídicos pretendidos.- Ejemplo:

“El contrato de compraventa celebrado por instrumento privado, no produce el efecto de la transferencia del dominio del vendedor al comprador; no obstante, servirá como un contrato, donde el vendedor está constreñido a suscribir la escritura pública a favor del comprador” (Código Civil Paraguayo, Art. 701).-

² Art.281.- Se tendrá como declaración positiva de la voluntad, aquélla que se manifieste verbalmente, o por escrito, o por signos inequívocos, con referencia a determinados objetos. No valdrá sin embargo, la que no revista las solemnidades prescritas, cuando la ley exigiere una forma determinada para ciertos actos jurídicos.

Art.303.- Cuando una determinada forma instrumental fuere exclusivamente prescrita por la ley, no se la podrá suplir por otra, aunque las partes se hubiesen comprometido por escrito a su otorgamiento en un tiempo determinado, e impuesto cualquier pena. Esta cláusula y el acto mismo serán nulos.

Sin embargo, haciendo una interpretación sistemática e integral del Código Civil Paraguayo, pareciera ser que la omisión de la formalidad prescrita para la validez de un acto, lo condena fatalmente a la nulidad, tal como lo señala el artículo 357 en concordancia con el artículo 700 del mismo cuerpo normativo.- Es parecer nuestro que la omisión de la Escritura Pública en la formalización de los contratos enumerados en el artículo 700, no causa la nulidad “per se” sino le resta los efectos pretendidos con el acto jurídico como ocurre con el contrato de compraventa de inmuebles, el cual, mientras no se instrumente en una escritura pública y se inscriba en el registro público, no producirá la transferencia del dominio y el efecto “erga omnes” pretendido con el negocio jurídico; dicho acto, servirá al menos como indicio de prueba de la voluntad de las partes, generando una obligación de hacer sobre la cabeza del vendedor en un proceso judicial podrá subsanarse, lo cual no sería factible si el acto fuera nulo en los términos del artículo 357.-

De lo expresado ut supra, podemos inferir, 2 tipos de contratos desde la perspectiva de la forma; aquellos donde la forma prescrita es esencial para su existencia misma y cuya omisión, se sanciona con la nulidad del acto señalada en la misma norma; un ejemplo sería, el contrato de donación de inmueble que el código civil en el Art. 1213 prescribe, bajo pena de nulidad, su celebración por escritura pública; estos contratos y otros, cuya constitución esté condicionada a una forma determinada son conocidas en doctrina como solemnes o ad solemnitaten; por otro lado, reforzando lo manifestado en el anterior párrafo; los contratos, cuya formalidad es a los efectos de la prueba, son aquellos que a priori, la inobservancia de la forma establecida, no causa la nulidad, sin embargo, la omisión de la forma acarreará la ineficacia del acto al no producir el efecto jurídico deseado; en este grupo, podríamos enrolar, los contratos enumerados en el artículo 700 del Código Civil, que si bien prescribe como formalidad, la escritura pública, no sanciona con la nulidad, la omisión de dicha forma; sirviendo la forma utilizada como principio de prueba para obligar a las partes, a suscribir la escritura pública; a este grupo de contratos, se los denomina, contratos ad probationem (Alterini J. H.); no entraremos en más detalles sobre esta división de los contratos, al no ser el objetivo principal del artículo.

Función de la forma en los contratos

En el capítulo siguiente nos abocaremos a señalar algunas críticas al rigorismo de las formas, sobre todo cuando ella excede los límites de la razonabilidad y se convierte en un obstáculo para la celebración de los contratos. No obstante las críticas, la forma adquiere importancia y justificación cuando cumpla con las funciones que se le atribuyen:

Probatoria: para evidenciar primordialmente la existencia y contenido del acto jurídico contractual (De Castro y Bravo, 1985).- Nuestro Código Civil en el artículo 704 condiciona la prueba de la existencia del contrato a que el mismo esté revestido de la formalidad indicada por la ley, salvo la imposibilidad de obtenerla o que hubiese un principio de prueba por escrito en aquellos contratos que pueden celebrarse por instrumento privado; a contrario sensu, si se trata de contratos que deban celebrarse por instrumento público, no cabría esta posibilidad de principio de prueba, si no se celebrare con esa formalidad.- Por otro lado el Art. 706 del Código Civil, es aún más contundente cuando restringe la existencia del contrato a la condición que se haya celebrado por escrito y el monto del objeto exceda 10 jornales mínimos establecidos para la capital, con lo cual casi todo tipo de contrato deberá probarse por escrito ya que son menos los negocios jurídicos cuyo monto del objeto esté por debajo de esa cifra bagatelaria que permita evidenciarse por otros medios probatorios.- En este punto, es importante hacer un paréntesis para significar que el término escrito no debe vincularse solo a lo materializado en papel sino a otras formas de soporte como el electrónico que fundado en el principio de equivalencia funcional establecido en la ley 6822/2021 “De los servicios de confianza para las transacciones electrónicas, del documento electrónico y los documentos transmisibles electrónicos”, tiene la misma validez que el impreso en papel, razón por la que estos artículos del Código Civil citados a priori, donde

se exige lo escrito para la prueba de existencia del contrato, se cumple eficientemente con un acuerdo expreso o tácito en la modalidad electrónica

De garantía: a favor de esta funcionalidad de la forma, podemos señalar que su omisión daría lugar a una discrecionalidad y ligereza de las partes con la consiguiente falta de seguridad y garantía en los contratos.

De publicidad: esta funcionalidad de la forma asegura el conocimiento por parte de terceros del acuerdo celebrado, lo cual se materializa mediante la obligatoriedad de la inscripción de ciertos contratos en los Registros Públicos; con lo cual, los terceros están persuadidos de la titularidad de un bien registrable, o de sus condiciones de dominio, no pudiendo argüir desconocimiento al respecto.-

De protección: esta función de la forma pretende proteger a la parte más débil de ciertos abusos que se cometen en los contratos, en especial, en los de adhesión, donde la parte más influyente podría aprovecharse de la necesidad o ligereza de la otra parte, incorporando cláusulas leoninas en los contratos que pasaría desapercibido, sino se exigiera la forma escrita por ejemplo (Mezzasoma, 2015)

Abordada las funciones de la forma, pareciera ser que las críticas a la misma resultan infundadas e inútiles; sin embargo, cuando esa formalidad es excesiva y se antepone al fondo mismo del acuerdo voluntario, restándole eficacia e ignorando la buena fe de las partes en su celebración, es donde afloran las críticas.-

Críticas y limitaciones del formalismo contractual

Tal como hemos referido en el anterior apartado, la forma es un medio de exteriorización de los contratos, más no el contrato en sí; habiendo algunos acuerdos voluntarios, cuya existencia misma está supeditada a la observancia de la forma, en virtud de la norma que la establece, bajo pena de nulidad; otros contratos, en cambio, la forma impuesta por la ley tienen una finalidad probatoria, sin producir la nulidad su inobservancia.- Es nuestra posición y de otros doctrinarios, la excesiva rigidez formalista no debería anteponerse a la voluntad de las partes, cuya inobservancia podría tener como consecuencia, la ineficacia del acto que las partes celebraron con discernimiento, intención y libertad.- Al respecto Alterini manifiesta que las limitaciones impuestas por un excesivo formalismo, atentan contra la autonomía de la voluntad y ponen en riesgo la eficacia de los negocios jurídicos (Alterini A. A., 2005); en igual sentido se pronuncia LLambías (LLambías, 1997).- El tecnicismo formal en exceso representa un obstáculo para los negocios jurídicos; por ello es importante mantener un razonable equilibrio entre la finalidad de la forma y el objeto sobre el que versa el acuerdo de voluntad de las partes, y salvo, una razón fundada e imprescindible, impedir que "la falta del envoltorio, destruya el regalo", vale decir, su nulidad.-

Admitimos la importancia de la forma en los contratos para dar seguridad, garantía, publicidad y seriedad a los acuerdos de voluntades, más, criticamos el excesivo apego a la formalidad, cuando su rigorismo omitido, lleva a la nulidad de los actos que libremente las partes celebraron, desmeritando la libertad contractual, llevando a la rigidez formalista, las relaciones entre particulares, y arriesgando la justicia del contrato (Díez Picazo); este mismo autor manifiesta que "*la forma no debe convertirse en un fin en sí mismo, sino en un medio para dotar de eficacia y seguridad al negocio*".-

No solo la doctrina ha levantado sus críticas al formalismo excesivo en la concreción de los negocios jurídicos, sino también, el máximo órgano judicial de nuestro país ha manifestado en varios fallos sobre nulidad de contratos de compra venta de inmuebles instrumentados en contratos privados que la formalidad no puede dejar de lado la protección de la buena fe y la equidad en la celebración de actos jurídicos voluntarios (CSJ, Sala Civil, A.I. 756/2015).-

La forma en los contratos tradicionales

Los países como el nuestro, cuyo ordenamiento jurídico está sustentado en el civil law que a su vez tiene una fuerte raigambre romanista, donde la solemnidad constituía un elemento esencial en la exteriorización de los actos voluntarios obligacionales. En ese sentido, según la clasificación clásica de los contratos, distinguimos

Contratos consensuales: son aquellos acuerdos voluntarios que se perfeccionan con el simple consentimiento de las partes, sin necesidad que la cosa, objeto del contrato, sea entregada; como ocurre en el contrato de compra venta, mandato (Messineo, 1955).- Al respecto, traemos a colación el texto del artículo del Código Civil Paraguayo que reza “Salvo estipulación contraria, los contratos que tengan por finalidad la creación, modificación, transferencia o extinción de derecho reales sobre cosas presentes determinadas, o cualquier otro derecho perteneciente al enajenante, producirán esos efectos entre las partes desde que el consentimiento se haya manifestado legítimamente”.

Contratos reales: son aquellos que requieren la entrega de la cosa para que surta efecto entre las partes (Ruggiero, 2022); como ejemplo podemos citar el contrato de consumo o mutuo y de depósito, donde la tradición de la cosa es imprescindible para el finiquito del acuerdo en sí; lo cual resulta obvio por la naturaleza misma de ese tipo de contratos,

Contratos formales o solemnes: en este grupo se incluyen aquellos acuerdos voluntarios para cuya validez, se requiere la observancia de formalidades establecidas en la ley (De Castro y Bravo, 1985); entre ellos podemos citar el contrato de donación de inmuebles, cuya eficacia está condicionada a que el acto de liberalidad se formalice por escritura pública, conforme lo prescribe el artículo 1213³ del Código Civil paraguayo que expresamente sanciona con la nulidad, la omisión de dicha forma para su celebración.- Es importante en este punto hacer una disquisición interpretativa y comparativa entre el artículo último citado y el artículo 700 del mismo cuerpo normativo que prescribe imperativamente la forma de escritura pública para un catálogo de actos jurídicos enumerados “*numerus clausus*”, más no sanciona con la nulidad en forma expresa; su omisión; a contrario del artículo 1213 citado, y como la nulidad debe estar conminada expresamente en la ley para ser declarada, podemos inferir que la celebración de los actos jurídicos citados en el artículo 700 sin observar la formalidad exigida, no provoca la nulidad del acto per se, sino le resta el efecto pretendido, más, es válido como principio de prueba para constreñir judicialmente al obligado para suscribir la escritura pública, tal como lo señala el artículo 701 que reza “Los contratos que, debiendo llenar el requisito de la escritura pública, fueren otorgados por instrumento privado o verbalmente, no quedarán concluidos como tales, mientras no estuviere firmada aquella escritura. Valdrán, sin embargo, como contratos en que las partes se hubieren obligado a cumplir esa formalidad. Estos actos, como aquéllos en que las partes se comprometieron a escriturar, quedan sometidos a las reglas sobre obligaciones de hacer.

El presente artículo no tendrá efecto cuando las partes hubieren convenido que el acto no valdría sin la escritura pública”. Este último párrafo incorpora una salvedad que podríamos interpretar como una subrogación de la norma a las partes para que las mismas acuerden la invalidez del acto jurídico de no observarse la forma de escritura pública en su celebración; pero volviendo a nuestra interpretación primaria de las normas comparadas, podemos decir que el artículo 700 a contrario del 1213, no conmina con la nulidad los actos jurídicos que omitiere la forma de la escritura pública.

La forma y su adecuación a las nuevas tendencias contractuales

³ Art.1213.- Deben ser otorgadas por escritura pública, bajo pena de nulidad: a) las donaciones de inmuebles; b) las donaciones con cargo; y c) las que tuvieran por objeto prestaciones periódicas o vitalicias. Estas donaciones, para ser válidas, deberán aceptarse en la misma escritura, o bien por otra, notificándose al donante; pero el acto quedará concluido desde el momento de la aceptación.

Nuestro Código Civil, así como el de otros países latinoamericanos, tienen una fuerte influencia romanista, y como tal, la forma, se constituye en un elemento esencial de los contratos (Art. 673) en su acepción tradicional, considerando que todas estas normativas datan de muchos años atrás, tiempo en que obviamente, se desconocía de la existencia de Internet, de la Inteligencia Artificial, en fin, de otras, tecnologías disruptivas que acabaron derribando paradigmas sociales, culturales y jurídicas, que nos obligan a adecuarnos y a convivir con nuevas modalidades contractuales que hoy día proliferan, y cuyo uso, son cada vez más extendidos y masivos.- Estas nuevas formas contractuales, tienen por característica principal el uso de sistemas informáticos especializados, ya sea en su formación o ejecución, donde el consentimiento se manifiesta a través de medios electrónicos, sin que las partes estén físicamente presentes; así tenemos a los contratos electrónicos, instituto del Derecho Informático, cuya existencia y validez fue expresamente considerada en la ley 4017/2010, más conocida como Ley de firma digital, posteriormente derogada por la ley 6822/2021; por otro lado aparece el concepto de contrato inteligente o “Smart contract”, donde el tradicional concepto de contrato, cede ante el uso de tecnologías que automatizan la ejecución de los acuerdos voluntarios.- En los apartados siguientes, analizaremos la forma en las nuevas tendencias contractuales.-

Contratos electrónicos

Los contratos electrónicos adquieren vida jurídica oficial en el Paraguay desde la sanción de la Ley 4017/2010; digo oficial, ya que antes de que tuviéramos dicha ley, muchos ciudadanos ya realizaban transacciones de compras por medios electrónicos, las que en esencia son contratos, donde el consentimiento se manifiesta tácitamente, seleccionando virtualmente el producto y cargando en el “carrito” para finalmente proceder al pago, también por medios electrónicos o en forma convencional, a la entrega del producto adquirido.- Básicamente el contrato electrónico es aquél que se celebra con el uso de medios electrónicos, llámese, un sitio WEB, el correo electrónico o simplemente, mediante una aplicación de red social, siendo el elemento distintivo al contrato convencional, que, en aquél, el consentimiento se otorga electrónicamente; modo que nuestro código civil admite sin decirlo expresamente en el Artículo 676 que reza “Entre personas ausentes, el consentimiento podrá manifestarse por medio de agentes, por correspondencia epistolar o telegráfica, u otro medio idóneo”; la clave está al final del texto de este artículo, cuando abre la posibilidad a otro medio idóneo para manifestar el consentimiento; apertura que hacen presumir, la visión futurista de los miembros de la Comisión de Codificación conformada en el año 1959 por connotados juristas de la época, entre ellos el eximio abogado Luis de Gásperi, a quien se le encargara la redacción del anteproyecto del Código Civil Paraguayo que fuera promulgada en el año 1985, con lo cual el Paraguay finalmente se independizó jurídicamente ya que hasta entonces nos regía el Código Civil argentino, adoptado por nuestro país y vigente desde el año 1877.- Esa visión futurista de los codificadores; de dejar abierta la posibilidad de la admisión de otras formas de manifestación del consentimiento, permite que el contrato electrónico tenga plena cabida en nuestro país, aún si no tuviéramos una ley especial que expresamente admitiera la validez jurídica y fuerza probatoria de los contratos celebrados electrónicamente; norma especial que vio la luz en el año 2010 con la entrada en vigencia de la Ley de firma digital (Ley 4017/2010), estructurada a imagen y semejanza de las leyes modelos de comercio electrónico y firma electrónica de la UNCITRAL⁴, de los años 1996 y 2001, respectivamente que sirvieron de bases para las legislaciones sobre la materia en el mundo.- En la Ley 4017/2010, así como su sucesora, la Ley 6822/2021 “De los Servicios de Confianza para las transacciones electrónicas, del documento electrónico y los documentos transmisibles electrónicos”, así como también en la ley 4868/2013 “De Comercio Electrónico”, se habla de la validez jurídica y probatoria de los contratos electrónicos, otorgando a éstos, equivalencia funcional con los contratos convencionales, siempre y

⁴ UNCITRAL o CNUDMI es la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, un órgano auxiliar de las NNUU creada en el año 1966 con el objetivo de armonizar y modernizar las leyes que rigen el comercio internacional.

cuando se cumplan con los requisitos básicos de los contratos, vale decir con el consentimiento, objeto y forma.- En síntesis, la modalidad electrónica para manifestar el consentimiento, es admitida tácitamente en el Código Civil Paraguayo, y expresamente, en las normativas a priori mencionadas, no quedando dudas de que los contratos electrónicos son funcionalmente equivalentes a los contratos convencionales, cuyas normativas relativas a las formas son igualmente aplicables a aquellos acuerdos celebrados electrónicamente; fundado en el principio de equivalencia funcional que básicamente, señala que cuando la ley exija un documento escrito para celebración de un contrato, dicha exigencia se considerará cumplida con un documento electrónico, cuya única diferencia con el documento escrito en papel, es que aquél no es perceptible inmediatamente a través del sentido de la vista o el tacto, sino requiere de un proceso de transformación para hacer asequible a la comprensión humana (Rolon Alvarenga, 2015), lo cual no incide en su funcionalidad que es lo importante.-

Dicho eso, podemos afirmar que todos los contratos que no requieren formas especiales como la escritura pública, presencia de testigos, y otras exigencias propias de los contratos que exijan ciertas solemnidades para su validez, podrán celebrarse por medios electrónicos; sin embargo, nada obsta que en un futuro cercano, también podamos aplicar la Escritura Pública Electrónica con la intervención del Notario Público como certificador de la firma electrónica de las partes, cuya actuación se hallaría enmarcada dentro del Protocolo Electrónico Notarial, tal como se ha implementado en España, en virtud de la Ley 11/2023; éstas y otras innovaciones de la tecnología disruptiva golpean cada vez con más fuerza la cultura y las creencias de la sociedad que necesariamente deberá aggiornarse para no quedar varado en el pasado, tal como bien lo describe Alvin Toffler en su libro “La tercera Ola” que es una verdadera profecía de la evolución de la humanidad (Toffler, 1979).-

La validez jurídica y fuerza probatoria de los contratos electrónicos está complementada por la firma electrónica como elemento identificatorio, atributivo y probatorio en las comunicaciones electrónicas (Rolón Alvarenga, 2024), distinguiéndose en nuestra legislación, 2 especies de firmas creadas electrónicamente; la firma electrónica no cualificada, por un lado; y por el otro, la firma electrónica cualificada; a ambas se le reconoce validez jurídica y fuerza probatoria, con la diferencia que la primera tiene el efecto jurídico de un instrumento privado al cual se adscribe; la segunda, otorga al documento electrónico al que se adhiere, la fuerza probatoria de un instrumento público sin serlo, vale decir, se presume su autenticidad.- No entraremos en más detalles sobre la firma electrónica para no desviarnos de nuestro tema que es la forma en los contratos tradicionales y en las nuevas tendencias contractuales.-

Contratos inteligentes o Smart Contract

En el capítulo precedente nos hemos abocado a analizar los contratos electrónicos y temas conexos como la firma electrónica y hemos concluido que dichos contratos son funcionalmente equivalentes a los contratos convencionales formalizados por escrito en soporte papel, y por esa razón, le son aplicables, las mismas reglas de forma, pudiendo celebrarse en forma electrónica todos los tipos de contratos que no requiriese una forma especial establecida en la ley, como ser aquellos contratos que bajo pena de nulidad deban ser instrumentados por escritura pública como ciertos tipos de donaciones como de inmuebles, y aquellos que establezcan ciertas cargas al donatario; fuera de esos, la omisión de la escritura pública en la formalización del contrato, si bien no tendría el efecto jurídico deseado, valdrían como prueba del acto voluntario y un medio para constreñir al obligado a realizar la Escritura Pública; eso es lo que se puede interpretar del artículo 700 del Código Civil Paraguayo ya abordado y explicado más adelante.- Pues bien, ahora no abocaremos a los contratos inteligentes o smartcontract y la formalidad para su celebración; ciertamente estos contratos en esencia no constituyen un nuevo tipo dentro de la taxonomía de los contratos, sino pueden ser cualquiera de los contratos tradicionales con la peculiaridad de que su ejecución ya no estará supeditada a la voluntad de las partes sino a un algoritmo que automatiza la etapa operativa del contrato basado en la cadena de bloques o blockchain

cuyo funcionamiento trataremos de explicar de la forma más sencilla posible para no caer en tecnicismos que dificulten la comprensión.- El blockchain básicamente es un programa informático que a partir de directrices de entrada y ciertos condicionamientos algorítmicos que le son introducidos en el proceso de programación, aseguran la ejecución automática del contrato hasta que se cumpla su finalidad o la condición impuesta; como ejemplo podríamos referirnos a las máquinas expendedoras de golosinas o gaseosas que a partir de ciertas órdenes de entrada, se autoejecuta, despachando el producto requerido por el consumidor, sin que en el proceso de ejecución puedan intervenir las partes, lo cual desnaturaliza el concepto de contrato, ya que el consentimiento expreso o tácito de las partes contratantes, se constituye en un elemento esencial que debe manifestarse en todas las etapas del contratos, desde antes de su formalización verbal o escrita, en la formalización, en su ejecución e inclusive en su extinción normal con el cumplimiento de los términos acordados; en cambio, en los Smart Contract, la etapa de ejecución se realiza en forma totalmente automática, lo cual pone en duda su naturaleza contractual que obliga a una revisión de las normativas vigentes para dar cabida a este tipo de actos jurídicos que tiene muchas ventajas en relación a los contratos tradicionales, al no necesitar de terceros en su formalización para asegurar su ejecución.- Si bien la doctrina avizora soluciones para subsanar la omisión del consentimiento en la ejecución de este tipo de contratos, como lo expresado por Juan Pablo Valencia en su artículo publicado (Valencia Ramirez, 2019) que dice:

“En primer lugar se requerirá el habitual consentimiento que determina la perfección del contrato en donde las partes se obligan a obligarse y en segundo lugar es necesario el establecimiento de un consentimiento pre constituido sobre la consumación automática del contrato, en el cual cada una de las partes deberá aceptar, expresamente, que la prestación objeto de su obligación será realizada automáticamente por el contrato inteligente en las condiciones pactadas y sin obtener para ello su autorización. El consentimiento en los contratos inteligentes y en cualquier otro tipo de contrato debe recaer sobre:

1. Qué prestaciones se van a realizar y a las que se obligan las partes.
2. El cómo, el cuándo y por qué se van a realizar dichas prestaciones.
3. Cuáles serían las consecuencias de su no realización, cláusulas penales o cláusulas de incumplimiento....”

Como ya lo adelantamos, los smart contract no son un nuevo tipo de contratos, sino, cualquiera de los contratos conocidos con la peculiaridad de que la ejecución de los mismos no está bajo el control de las partes, sino de la ejecución de un programa cuyas instrucciones previamente fueron introducidos, conforme a los requerimientos de la naturaleza del acuerdo.- Imaginen un contrato de compra venta, donde el pago es en criptomonedas; donde el blockchain se programa de tal forma que el pago se mantenga bloqueado, hasta que se confirme la entrega; o un contrato de alquiler de auto cuyo funcionamiento está supeditado a la confirmación del pago y la terminación del contrato, una vez llegado el plazo programado.-

Las implementación de estos contratos depara un futuro promisorio y ventajoso, asegurando su ejecución en forma autónoma; como ocurriría en un contrato de mutuo o préstamo de dinero entre una entidad financiera y una persona física o jurídica en carácter de prestataria, donde, la falta de pago de cualquier cuota, importaría la ejecución automática del pagaré electrónico u otro título de crédito, abreviando el juicio ejecutivo, sin siquiera judicializarse, gracias a los términos del algoritmo a ejecutarse en la cadena de bloques.-

Ahora bien, ¿Nuestra legislación está preparada para esta innovación?; obviamente requerirán de algunos ajustes el Código Civil y Procesal Civil pero no muy profundos, considerando que la Ley 6822/22 aporta principios muy importantes a ser aplicados en su implementación como la

equivalencia funcional de los documentos electrónicos con los convencionales escritos en papel, así como de la firma manuscrita con la firma electrónica.-

En cuanto a la forma, podemos decir que todos aquellos contratos para cuya formalización no se requieren solemnidades, serían asequibles de que su ejecución sean automatizadas mediante la tecnología del blockchain; sin embargo, no podemos predecir cuánto tiempo han de pasar para que sea efectiva su implementación, pero de lo que estamos seguros es que más temprano que tarde, seremos testigos de los smartcontract.

La fortaleza de la autoejecutabilidad de los contratos inteligentes, en contrapartida, podría considerarse una debilidad en cuanto a la interpretación de la real intención de las partes por el programa que una vez incorporado al mismo se ejecuta sin el control de los celebrantes, pudiendo no revelar la voluntad verdadera de las partes; lo cual es un desafío para el derecho que estamos confiados, podrá ser subsanado.-

CONCLUSIÓN

El artículo ha abordado a la forma como un elemento primordial de los contratos, y a lo largo de su desarrollo ha quedado patente que la misma sigue teniendo una significación esencial para los actos voluntarios como fuente de obligaciones; no obstante, se ha dejado en evidencia que la forma no es un fin en sí mismo, sino un medio de seguridad, garantía, prueba y seriedad a los contratos; y que esas funciones pueden ser cumplidas por otros medios que no sean las tradicionalmente conocidas sin que el acto voluntario pierda validez jurídica y fuerza probatoria.-

La equivalencia funcional entre los documentos en soporte material como el papel y los electrónicos, ha dado un paso gigantesco en la consideración de otras formas de exteriorización de los actos jurídicos voluntarios, sin que éstos pierdan valor; razón por la que todos aquellos contratos para cuya validez la norma no establece una forma determinada, serán viables de celebrarlos por otros medios, como ocurre con las transacciones electrónicas, donde no existe un soporte material que registre el acuerdo voluntario, pero no por eso menos válido; la compras realizadas on line son un ejemplo palpable de la evolución de la forma escrita –se presume que el código civil se refería a escrito en papel- que la ley, bajo pena de nulidad exige como prueba, cuando la operación sea por un valor superior a 10 jornales, valor que en una compra electrónica puede ser superada fácilmente sin que se tenga un escrito materializado en papel sobre la operación realizada electrónicamente, cuya fuerza probatoria es totalmente válida en nuestra legislación, amén del principio de equivalencia funcional que básicamente establece que donde la ley exija un escrito como formalidad para la validez de un acto con trascendencia jurídica o sanciona con la nulidad, su omisión; dicha exigencia, es satisfecha con un documento electrónico, ergo, los contratos electrónicos son plenamente válidos como medio de formalización de todo acto jurídico, cuya validez no esté supeditada a una formalidad determinada por la ley, bajo pena de nulidad expresa; con lo cual, la modalidad electrónica no sería asequible para formalizar aquellos actos que requieran de Escritura Pública, instrumento público autorizado por los Notarios Públicos; hasta tanto se cree el Protocolo Notarial Electrónico que ya es una realidad en varios países Europeos a iniciativa de la Unión Internacional del Notariado (UINL), a través del Proyecto de Interconexión del Protocolo Notarial Electrónico Europeo.-

Por otro lado, el trabajo ha abordado los smartcontract que a fuerza de sincero no se trata exactamente de un tipo de contrato, sino cualquiera de los tipos de contratos regulados en el código civil, con la particularidad que estos contratos son autoejecutables, vale decir que una vez celebrado el acuerdo, la etapa de ejecución del mismo es automático, mediante un programa, cuya codificación permite ejecutarse en forma autónoma, conforme a las condiciones impuestas por las partes y que una vez incorporadas a la cadena de bloques (blockchain), se ejecutan sin poder modificarse y fuera del control de las partes, con la gran ventaja que no requieren de intermediarios como los Notarios para asegurar

su cumplimiento.- Obviamente los Smartcontract no están regulados en nuestro código civil, sin embargo es una innovación tecnológica contractual que golpea fuertemente los hábitos y costumbres contractuales; imaginen el alquiler de un auto cuyas condiciones de vigencia sean el kilometraje recorrido o el plazo; cumplida estas condiciones, el programa del “blockchain” automáticamente hará que el vehículo deje de funcionar, con la opción de ampliar el contrato de alquiler, incorporando las nuevas condiciones de ejecución; en el ámbito financiero, el proceso de ejecución del título de crédito podría ser automático verificando las fechas de vencimiento, mediante el algoritmo incorporado a la cadena de bloques.- Indudablemente, la forma deberá adecuarse a estas nuevas modalidades contractuales; seguirá siendo esencial en los contratos, más su función debe priorizar como medio para asegurar seguridad, certeza y evidencia, dejando de lado la creencia cuasi ortodoxa que solo el papel puede ser soporte de un documento, sino otros medios como el electrónico.

REFERENCIAS

Alterini, A. A. (2005). *Contratos civiles, comerciales, de consumo. Teoría general*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot S.A.

Alterini, J. H. (2016). *Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético. Contratos. Parte General (Tomo V, art. 957-1122) (2° Rev. y aumentada ed.)*. Buenos Aires: La Ley.

Betti, E. (2000). *Teoría general del negocio jurídico*. (A. M. Pérez, Trad.) Granada: Comares.

De Castro y Bravo, F. (1985). *El Negocio Jurídico*. Madrid, España: Civitas S.A.

Díez Picazo, L. (s.f.). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial (6° ed.)*. Madrid: Thomson - Civitas.

Gayo. (S. II d.C.). *Institutas*. En *Corpus Iuris Civilis*. Ed. Mommsen-Krüger.

Iglesias, J. (2011). *Derecho romano. 18 Edición actualizada (19° ed.)*. España: Sello.

Llambías, J. (1997). *Tratado de derecho civil. Parte general. Tomo II*. Buenos Aires: Perrot.

Messineo, F. (1955). *Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo IV*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas.

Mezzasoma, L. (27 de Noviembre de 2015). *Disciplina del contrato, tutela del contratante más débil y valor constitucional*. 187-225.

Rolon Alvarenga, R. (2015). *Los Documentos Electrónicos - Nueva Especie Documental*. (E. Autor, Ed.) Asunción, Paraguay: Marben.

Rolón Alvarenga, R. (26 de Noviembre de 2024). *La firma electrónica como elemento identificatorio, atributivo y probatorio en las comunicaciones electrónicas*. *LATAM, Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades*, 5(6), 13. Recuperado el 9 de 10 de 2025, de <https://doi.org/10.56712/latam.v5i6.3056>

Ruggiero, R. D. (2022). *Instituciones del Derecho Civil - Parte General*. Olejnik.

Toffler, A. (1979). *La Tercera ola*. Plaza & Janes.

Valencia Ramirez, J. P. (Julio - Diciembre de 2019). *Contratos Inteligentes*. *RITI Journal*, 7(14), 10.

Código Civil de la República del Paraguay [Ley N.º 1183/1985].

Ley N.º 1334/1998, De defensa del consumidor y del usuario.

Ley N.º 4017/2010, De validez jurídica de la firma electrónica, la firma digital, los mensajes de datos y el expediente electrónico.

Ley N.º 6822/2021, De servicios de confianza para las transacciones electrónicas.

Instrumentos internacionales y comparados

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). (1996). Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Naciones Unidas.

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). (2001). Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas. Naciones Unidas.

Unión Europea. (2014). Reglamento (UE) n.º 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de julio de 2014 relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior (Reglamento eIDAS). Diario Oficial de la Unión Europea, L 257/73.

Todo el contenido de **LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades**, publicados en este sitio está disponibles bajo Licencia Creative Commons 