

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHO PRIVADO, PERSONA Y SOCIEDAD CON ÉNFASIS
EN CONTRATACIÓN CONTEMPORÁNEA

Rector:	Dr. Juan Carlos Henao Pérez.
Secretaria General:	Dra. Martha Hinestrosa Rey.
Decana Facultad de Derecho:	Dra. Adriana Zapata Giraldo.
Director del Departamento de Derecho Civil:	Dr. Felipe Navia Arroyo.
Directores de tesis:	Dra. Martha Lucía Neme Villarreal y Dr. Javier Mauricio Rodríguez Olmos.
Presidente de tesis:	Dr. David Fabio Esborraz.
Examinador (a):	Dr. Philip Frank Ruíz Aguilera.

DAVID MATEO GALVIS NÚÑEZ

Contratos coligados: un estudio de la funcionalidad o disfuncionalidad en el ejercicio de los remedios frente al incumplimiento a partir del concepto de causa.

BOGOTÁ D.C.

2020

DEDICATORIA Y AGRADECIMIENTOS

El presente trabajo está dedicado a mis padres, a mis hermanos y a mis sobrinos, quienes con su apoyo incondicional me han permitido transitar por los senderos del aprendizaje y del conocimiento.

Agradezco a la Universidad Externado de Colombia, que ha sido mi casa desde hace diez años, por haberme permitido aprender de los mejores.

Manifiesto mi gratitud inmensa a la profesora Martha Lucía Neme Villarreal y al profesor Javier Mauricio Rodríguez Olmos por haberme acompañado en todas y cada una de las etapas de mi formación académica, por haber asumido con responsabilidad, empeño, compromiso y buena voluntad la dirección de esta investigación, por sus invaluable enseñanzas, por su apoyo permanente y por sus aportes esenciales a su contenido, pues sin ellos la elaboración de este trabajo no habría sido posible.

Así mismo, doy gracias al profesor David Fabio Esborraz por sus aportes a la academia, al estudio y al aprendizaje del Derecho, los cuales constituyen un insumo fundamental en la estructura de este trabajo, y porque fue su cátedra de “El contrato en el sistema jurídico latinoamericano” la que estimuló en mí el interés por la investigación.

Agradezco al profesor Carlos Enrique Gutiérrez Sarmiento por haberme transmitido su fascinación por el Derecho Privado y por haber inculcado en mi la disciplina que demanda su estudio.

Por último, quisiera agradecer a mi colega Paula Ruschell por el envío del material bibliográfico cuya consulta fue indispensable para el desarrollo de esta investigación. Gracias a su ayuda y a su ánimo resiliente, tuve acceso al contenido de diversas obras, tanto de autores nacionales como también de autores extranjeros, incluso en aquellas épocas en las que las condiciones impuestas por la pandemia nos tenían tan alejados de todo lo conocido.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....7

CAPÍTULO PRIMERO

1.- LOS CONTRATOS COLIGADOS SON UNA NOVEDOSA FORMA DE DISPOSICIÓN DE INTERESES QUE ENCUENTRA SU FUNDAMENTO EN LA AUTONOMÍA DISPOSITIVA.....10

1.1.- La autonomía contractual constituye una modalidad de expresión de la autonomía privada y ambas encuentran su fundamento en el principio de libertad.....10

1.2.- La posibilidad de celebrar contratos coligados se funda en la libertad de escoger la forma y el contenido del negocio.....11

1.3.- De la vinculación negocial a la coligación contractual: un análisis de género a especie.....14

1.4.- Contratos coligados: definición, naturaleza y efectos.....19

1.5.- Los contratos coligados exigen una relectura de la teoría de la relatividad de los efectos del negocio.....21

CAPÍTULO SEGUNDO

2.- LA CAUSA O FUNCIÓN DEL NEGOCIO TIENE INCIDENCIA EN LA ESTRUCTURA DE LA COLIGACIÓN CONTRACTUAL Y EN LA DETERMINACIÓN DE SUS EFECTOS.....25

2.1.- La ‘causa’ desempeña un rol fundamental en la determinación del contenido de las obligaciones que surgen del contrato.....25

2.2.- La causa es la función concreta del negocio.....26

2.3.- La causa explica la estructura y el funcionamiento de los contratos coligados.....28

2.4.- La causa determina la interpretación, calificación e integración del contenido del negocio jurídico.....31

2.5.- La causa permite determinar el cumplimiento de la finalidad compleja de la operación económica subyacente.....34

CAPÍTULO TERCERO

3.- LOS REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO QUE TENGA LUGAR EN UNO DE LOS CONTRATOS COLIGADOS DEBEN SER EJERCIDOS DE TAL MANERA QUE NO PERJUDIQUEN EL LOGRO DE LA FINALIDAD SUPRACONTRACTUAL..36

3.1.-En los contratos coligados se pueden incumplir dos tipos de obligaciones: las contractuales y las supracontractuales.....36

3.2.- Los remedios contractuales deben ser ejercidos en condiciones que permitan la tutela efectiva de los derechos de la totalidad de las partes en el contrato, la conservación del negocio, y la consideración de los intereses de las partes atendiendo al carácter sinalagmático del contrato.....	41
3.2.1.- La tutela efectiva del contrato.....	43
3.2.2.- La conservación del contrato.....	43
3.2.3.- La consideración de los intereses de las partes.....	44
3.2.4.- La consideración del sinalagma contractual.....	44
3.3.- El legítimo ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento en uno de los contratos coligados es aquel que conduce, en cuanto sea posible, al cumplimiento de la causa global de la operación.....	45
3.3.1.-Remedios dirigidos a obtener el cumplimiento de la prestación.....	48
3.3.2.- Remedios liberatorios.....	51
3.3.3.- Remedios suspensivos o dilatorios.....	53
3.4.- La consideración sistemática de la operación obra como amplificador del derecho de acción permitiéndole a todos los participantes proteger su derecho de crédito representado en el logro de la causa global.....	56
4.- A MANERA DE CONCLUSIÓN: LA CONSIDERACIÓN DE LA CAUSA GLOBAL DE LA OPERACIÓN ES LA QUE DETERMINA LA FUNCIONALIDAD O DISFUNCIONALIDAD DE LOS REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO QUE TIENE LUGAR EN UNO DE LOS CONTRATOS COLIGADOS.....	58
BIBLIOGRAFÍA.....	60

Contratos coligados: un estudio de la funcionalidad o disfuncionalidad en el ejercicio de los remedios frente al incumplimiento a partir del concepto de causa.

Linked contracts: a study of the functionality or dysfunction in the exercise of remedies for breach based on the concept of 'causa'.

DAVID MATEO GALVIS NÚÑEZ*

Sumario: 1.- Los contratos coligados son una novedosa forma de disposición de intereses que encuentra su fundamento en la autonomía dispositiva. 1.1.- La autonomía contractual constituye una modalidad de expresión de la autonomía privada y ambas encuentran su fundamento en el principio de libertad. 1.2.- La posibilidad de celebrar contratos coligados se funda en la libertad de escoger la forma y el contenido del negocio. 1.3.- De la vinculación negocial a la coligación contractual: un análisis de género a especie. 1.4.- Contratos coligados: definición, naturaleza y efectos. 1.5.- Los contratos coligados exigen una relectura de la teoría de la relatividad de los efectos del negocio. 2.- La causa o función del negocio tiene incidencia en la estructura de la coligación contractual y en la determinación de sus efectos. 2.1.- La 'causa' desempeña un rol fundamental en la determinación del contenido de las obligaciones que surgen del contrato. 2.2.- La causa es la función concreta del negocio. 2.3.- La causa explica la estructura y el funcionamiento de los contratos coligados. 2.4.- La causa determina la interpretación, calificación e integración del contenido del negocio jurídico. 2.5.- La causa permite determinar el cumplimiento de la finalidad compleja de la operación económica subyacente. 3.- Los remedios frente al incumplimiento que tenga lugar en uno de los contratos coligados deben ser ejercidos de tal manera que no perjudiquen el logro de la finalidad supracontractual. 3.1.- En los contratos coligados se pueden incumplir dos tipos de obligaciones: las contractuales y las supracontractuales. 3.2.- Los remedios contractuales deben ser ejercidos en condiciones que permitan la tutela efectiva de los derechos de la totalidad de las partes en el contrato, la conservación del negocio, y la consideración de los intereses de las partes atendiendo al carácter sinalagmático del contrato. 3.2.1.- La tutela efectiva del contrato. 3.2.2.- La conservación del contrato. 3.2.3.- La consideración de los intereses de las partes. 3.2.4.- La consideración del sinalagma contractual. 3.3.- El legítimo ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento en uno de los contratos coligados es aquel que conduce, en cuanto sea posible, al cumplimiento de la causa global de la operación. 3.3.1.- Remedios dirigidos a obtener el cumplimiento de la prestación. 3.3.2.- Remedios liberatorios. 3.3.3.- Remedios suspensivos o dilatorios. 3.4.- La consideración sistemática de la operación obra como amplificador del derecho de acción permitiéndole a todos los participantes proteger su derecho de crédito representado en el logro de la causa global. 4.- A manera de conclusión: la consideración de

* Abogado Universidad Externado de Colombia, Especialista en Derecho Contractual y Relaciones Jurídico Negociales de la Universidad Externado de Colombia. Trabajo de grado para optar por el título de Magister en Derecho Privado, Persona y Sociedad con Énfasis en Contratación Contemporánea. Programa Maestría en Derecho Privado, Persona y Sociedad con Énfasis en Contratación Contemporánea. Promoción 2019-2020.

la causa global de la operación es la que determina la funcionalidad o disfuncionalidad de los remedios frente al incumplimiento que tiene lugar en uno de los contratos coligados.

Resumen: La coligación contractual constituye una forma de disposición de intereses caracterizada por vincular, mediante un nexo de interdependencia funcional, una pluralidad de contratos autónomos e independientes, para lograr una finalidad que se hace posible únicamente por la articulación de sus efectos. Esa estructura, que se muestra en la realidad como una unidad económica y jurídica inescindible, requiere para su buen funcionamiento de una consideración sistemática de la causa que, siendo una manifestación del principio de buena fe, orienta no solo la celebración, interpretación y el cumplimiento de la operación, sino también la legítima gestión de los efectos del incumplimiento mediante el ejercicio de los remedios.

Palabras clave: Autonomía, libertad de contratar, contratos coligados, causa del contrato, remedios frente al incumplimiento del contrato.

Abstract: Linked contracts involve a disposition of interest characterized by linking through a functional interdependence nexus, a plurality of autonomous and independent contracts. This is meant to achieve a determined purpose that is only possible by the articulation of its own effects. This structure is in reality an inseparable economic and legal unit that requires for its proper functioning a systematic consideration of the 'causa' of the contract. Moreover, since this 'causa' is a manifestation of the principle of good faith, it guides not only the celebration, interpretation and the compliance of the operation, but also the legitimate management of the effects of breach through the execution of contractual remedies.

Keywords: Party autonomy, freedom of contract, linked contracts, 'causa' of the contract, remedies for breach of contract.

Introducción

El contrato es un instrumento de gestión social y económica que se transforma a la par que lo hace la sociedad en la que se inserta para responder eficazmente a las necesidades propias de su tiempo. Esa capacidad de desarrollo, que aventaja por mucho a la actividad del legislador, busca que el contrato no se convierta en un obstáculo para la vida de relación, sino que el mismo se constituya como una herramienta “que sirva para todo, o al menos para muchas cosas”¹.

Frente al surgimiento de actividades económicas que tenían como objetivo lograr resultados que excedían la capacidad individual de cada uno de los esquemas negociales tipificados, e incluso la de los no disciplinados por el legislador, la teoría jurídica se vio obligada a renunciar a su individualismo y a su aislamiento para reconocer que el contrato era un

¹ RODRÍGUEZ OLMOS, Javier. Más allá del contrato por medio del contrato: las transformaciones del mecanismo contractual en la era de la globalización. En: NEME VILLARREAL, Martha Lucía (Coord.). Autonomía privada: perspectivas del derecho contemporáneo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2018, pág. 147.

instrumento cuyos efectos podían ser entrelazados, no solo con los acontecimientos del mundo exterior, sino también con los de otros actos de idéntica naturaleza.

Esa nueva concepción, que muestra al contrato como parte integrante de un sistema en el que sus efectos están vinculados con los de los demás para el logro de una finalidad supracontractual, tuvo sus primeros desarrollos en los años treinta del siglo pasado, comenzando en el derecho italiano² hasta extenderse a los demás ordenamientos de tradición romano germánica, incluido el subsistema jurídico latinoamericano³, y desde entonces se ha venido diagramando de forma heterogénea y muy variada, una teoría general de la vinculación negocial que, a partir de la identificación de los elementos estructurales, esto es, de la pluralidad de contratos y de un nexo funcional, ha venido profundizando sobre las particularidades de esta compleja forma de disposición de intereses.

No obstante lo anterior, y a pesar de los antecedentes explícitos de la figura, que como se dijo se remontan a casi un siglo, son numerosas las cuestiones que en torno a la vinculación negocial carecen hoy en día de un tratamiento doctrinal, lo cual obedece, en nuestra opinión, a la estandarización con la que se vienen desarrollando los estudios sobre la materia, que en la mayor parte de los trabajos se reducen a dilucidar sobre la influencia que los efectos de uno de los contratos tiene sobre el desarrollo de los demás.

Uno de esos puntos poco tratados ha sido el del ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento, que solamente ha sido abordado a partir de los apuntes que se han hecho sobre los efectos que tiene la resolución o la excepción de incumplimiento al interior de la vinculación contractual. Por tal motivo, con la exposición que sigue, se busca hacer un aporte al desarrollo de la cuestión en lo tocante con la operatividad, las condiciones de legitimidad y de procedencia que deben orientar el ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento que se presente en uno de los contratos coligados, para que de su utilización no se derive un perjuicio todavía más grave que aquel emanado de la inejecución del negocio disfuncional.

Para el efecto el presente trabajo se dividirá en tres capítulos. En el primero comenzará auscultando el fundamento axiológico que orienta la disposición de intereses y que le permite a los contratantes vincular distintos acuerdos negociales en aras de alcanzar una finalidad

² LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos: Estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal. Barcelona: José María Bosch Editor S.A., 1994, pág. 28.

³ Una mención especial merece el derecho argentino, que desde finales del siglo pasado ha venido estudiando de forma juiciosa el fenómeno en cuestión a tal punto que rápidamente propuso su inclusión en el Código Civil, propuesta que vino a hacerse realidad con la expedición del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación de 1 de octubre de 2014. Por todos puede consultarse: Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. Santa fe: Rubinzal Culzoni Editores. 30 de octubre de 2007, No. 2. En lo que atañe al ordenamiento colombiano, sus aportes brillan por su ausencia, pues a pesar de haber tenido contacto tempranamente con la figura de la vinculación -Ver: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 31 de mayo de 1938.-, los desarrollos se han visto estancados por una jurisprudencia que en sus decisiones adolece de falencias argumentativas y por una doctrina que en su mayoría se limita a repetir el contenido de las posiciones judiciales. En esta línea: JARAMILLO, Carlos Ignacio. Derecho Privado. Tomo III: Derecho de los contratos, parte general. Bogotá D.C.: Editorial Ibáñez- Javeriana, 2014, págs. 105 a 132 y LEAL PEREZ, Hildebrando. Manual de Contratos. Tomo I. 4ta Edición. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, 2019, págs. 96 a 100.

determinada; seguidamente, a raíz de la falta de uniformidad que gobierna el estudio de la cuestión y siguiendo un método deductivo, pretendemos explicar el fenómeno a partir del género, esto es, la *vinculación negocial*, para luego, de forma descendente, ir descubriendo sus especies y subespecies hasta llegar al estudio de lo que denominaremos *contratos coligados*; para ello, en orden a una adecuada comprensión del asunto, será necesario individualizar tanto jurídica como semánticamente las distintas formas en las que se puede presentar la comentada articulación⁴, evitando emplear idénticas denominaciones para situaciones que se manifiestan de forma disímil en la realidad y que tienen sus propias particularidades⁵, y finalmente, abordaremos el tema relativo a la aparente confrontación existente entre la figura objeto de estudio y la regla de la relatividad de los efectos del negocio.

Por su parte, en el segundo capítulo se expondrá la relevancia que la figura de la causa tiene en el contrato aislado y en aquellos que han sido coligados para el cumplimiento de una finalidad supracontractual. Para ello, luego de tomar posición sobre lo que entendemos por causa, explicaremos la incidencia que tiene la figura en la estructura y en el funcionamiento de los contratos coligados, principalmente en lo que tiene que ver con el proceso hermenéutico en sentido amplio y con la determinación del cumplimiento del esquema negocial empleado.

Por último, en el tercer capítulo se estudiarán los efectos del incumplimiento sobre el vínculo contractual y las manifestaciones que puede adoptar en los contratos coligados en atención a su particular estructura; posteriormente enunciaremos las condiciones que debe observar el ejercicio legítimo de los remedios contractuales para tutelar de forma efectiva los intereses que se hallan inmersos en la disposición negocial, y finalmente cerraremos el capítulo con un análisis, desde una perspectiva global, acerca de la manera en que esas condiciones deben valorarse y aplicarse a la elección y utilización de los instrumentos de tutela del derecho de crédito cuando la situación patológica afecta a un contrato cuyos efectos están vinculados con los de otro.

⁴ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial en el ámbito de los contratos y su incidencia sobre la regla *res inter alios acta*. En. Revista de derecho privado, edición especial, 2012, págs. 111 a 163.

⁵ En contra de esta postura: TALE, Camilo. Contratos conexos de adquisición de cosas o servicios y de préstamo otorgado por financiador distinto del proveedor: efectos del incumplimiento del proveedor y de la denegación del préstamo. En. Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, pág. 251, para quien el término ‘contratos conexos’ puede comprender, sin violación de la semántica, cualquier relación que pueda haber entre dos o más acuerdos contractuales; lo cual a nuestro juicio conduce a una indeterminación en la definición por ausencia de identificación de una diferencia específica, en los términos que propone Aristóteles en la técnica definatoria por género próximo y diferencia específica. CFR. Aristóteles, Categorías, 1b16-24, 3a21-b9, Sobre la interpretación, 20b33; Analíticos primeros, 46b22; Analíticos segundos, 83b1, 96b25-97b6.

Capítulo Primero

1.- Los contratos coligados son una novedosa forma de disposición de intereses que encuentra su fundamento en la autonomía dispositiva:

1.1- La autonomía contractual constituye una modalidad de expresión de la autonomía privada y ambas encuentran su fundamento en el principio de libertad:

La afirmación de la libertad, entendida en su acepción negativa según la cual nadie puede obligar a otro a actuar de una u otra forma, o en la positiva, que contempla la posibilidad que tiene una persona de expresarse libremente en un determinado espacio, ha dado lugar a su reconocimiento como valor social.

El afianzamiento de este valor permitió que el concepto de autonomía, entendida como autogobierno, vale decir, como la posibilidad de dirigir la propia conducta, como el poder de autodisposición, como la potestad de autorregularse, que le otorgara al individuo la facultad de obrar, crear, modificar o extinguir una situación material o jurídica de conformidad con su propia concepción y voluntad⁶, se consolidara como motor del tráfico jurídico, modelada eso si según la ideología imperante en la respectiva oportunidad y en el respectivo ordenamiento⁷.

En efecto, el reconocimiento de la autonomía privada ha sido una constante en nuestra tradición jurídica, y ya sea expresa o tácitamente, tanto a nivel legal⁸ como a nivel constitucional⁹, se le ha considerado como una garantía inherente al ser humano, por el simple hecho de serlo, ya que se encuentra íntimamente ligada al desarrollo efectivo de otros valores fundamentales de las personas.

Ya en materia contractual, la autonomía, entendida como la libertad que tienen los particulares de disponer sus intereses, de los elementos integrantes de su patrimonio, de sus bienes y de su fuerza de trabajo¹⁰ o en términos más simples, como la libertad de obligarse¹¹, ha sido materializada a través de su misma fuente, y se manifiesta por medio de las facultades de las que gozan los sujetos de contratar o de no contratar, de actuar directamente o por conducto de un intermediario, de elegir a su contraparte o al destinatario de su asignación, de escoger la figura negocial que le permita hacer efectiva la disposición de intereses y determinar su contenido, así como la de seleccionar el medio y la forma de expresión de su

⁶ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El Negocio Jurídico. Vol. I. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2015, pág. 115.

⁷ HINESTROSA, Fernando. Autonomía privada y tipicidad contractual. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 24, 2013, pág. 3.

⁸ Un ejemplo de reconocimiento expreso a nivel legal, es el artículo 1102 del *Code Civil* francés, que consagra expresamente las modalidades en que opera la autonomía en materia contractual.

⁹ ALARCÓN ROJAS, Fernando. Fundamentos constitucionales del negocio jurídico y de las obligaciones. En, Ideación Jurídica No. 5. Corporación Universitaria de Ibagué, 1995.

¹⁰ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. I. Op. cit., pág. 117.

¹¹ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De los contratos. Bogotá D.C.: Editorial Temis-Editorial Jurídica de Chile, 2011.

voluntad¹², siempre y cuando su elección no sea contraria al orden público o a las buenas costumbres de su respectivo tiempo¹³, ni a los principios que rigen el sistema jurídico¹⁴.

De todo lo anterior se desprende que, en primer lugar, la libertad se constituye como el fundamento axiológico de la autonomía dispositiva, en segundo lugar, que en materia negocial la voluntad libre de los contratantes es soberana, que es ella la que dicta el derecho al que se van a someter las partes en desarrollo de sus relaciones contractuales¹⁵ y, en tercer lugar, que el contrato es el principal instrumento que en la vida de relación ha servido a los sujetos para disponer de su esfera de intereses patrimoniales¹⁶, lo cual explica que a lo largo de toda su historia se haya visto influenciado por las condiciones sociales, políticas, económicas y jurídicas de la sociedad en la que se desenvuelve, y permite comprender en mayor o menor medida, como las variaciones en cuanto a los alcances y la operatividad de sus efectos han sido una constante desde los albores hasta los confines de nuestro tiempo.

1.2.- La posibilidad de celebrar contratos coligados se funda en la libertad de escoger la forma y el contenido del negocio:

Ciertamente, cuando los actos de la vida jurídica estaban dominados por rigurosos formalismos, el contrato supo ligar la manifestación de sus efectos jurídicos a la pronunciación de ciertas palabras y a la realización de determinados gestos solemnes, en atención a las necesidades de una sociedad que, como la romana arcaica¹⁷, consideraba importante la exteriorización del pensamiento mediante la ejecución de un determinado comportamiento¹⁸; del mismo modo, cuando la expansión territorial y la intensificación de la actividad comercial entre los pueblos comenzaron a demandarlo, el contrato dejó de lado el rigorismo de los ritos solemnes para encuadrarse bajo los postulados del consenso, lo que hoy llamaríamos consensualismo, según los cuales el solo consentimiento recíproco de las partes, expresado sobre la base de la buena fe objetiva, era suficiente para el nacimiento de

¹² HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. I. Op. cit., págs. 295 a 323. ALARCÓN ROJAS, Fernando. La Incidencia del Silencio en los Contratos: Genesis y aplicación de la regla "*Qui tacet, consentire videtur*". Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2016, pág. 158.

¹³ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De los contratos. Op. cit., págs. 10 y 11.

¹⁴ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. El principio de buena fe en materia contractual en el sistema jurídico colombiano. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia, No. 11, 2006, págs. 116 a 122.

¹⁵ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De los contratos. Op. cit., págs. 10 y 11.

¹⁶ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. 2da. Edición. Trad. HINESTROSA, Fernando y CORTÉS, Edgar. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 51.

¹⁷ No sobra aclarar que en el Derecho Romano arcaico no existía un concepto de contrato, sólo habían sido individualizadas algunas figuras típicas mediante las cuales se 'contraía' una obligación, por lo que las fuentes se referían a la "*obligatio*". ESBORRAZ, David Fabio. Contrato y sistema en América Latina. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores-Centro di Studi Giuridici Latinoamericani, Università di Roma "Tor Vergata" CNR, 2006.

¹⁸ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2010, pág. 23.

obligaciones contractuales¹⁹, estableciéndose de esa manera la libertad de forma como regla general en lo que a los modos de obligarse se refiere durante el derecho intermedio²⁰.

Así mismo, las sociedades liberales que reafirmaron la libertad de las personas, su individualidad y la propiedad privada frente a todo aquello que les permitiera su existencia material y biológica como realización de los principios generales de su organización social, vieron en el contrato el instrumento a través del cual podrían materializarse sus ideales de igualdad y de circulación de riqueza²¹, toda vez que su celebración suponía la concreción de sus valores supremos, dado que sus efectos dependían de una decisión libre y voluntaria de una persona que quisiera adquirir para sí una cosa o un servicio.

Todas estas ideas liberales, consagradas en la mayoría de los códigos decimonónicos, diagramadas sobre los postulados del iusnaturalismo, de la escuela de la exegesis y de la pandectística alemana²² que analizaban el contrato a partir de sus elementos estructurales y de sus pocas obligaciones esenciales, como una figura inmutable luego de su perfeccionamiento y aislada e indiferente a lo que ocurriera en su entorno, trajeron como conclusión obligada la creencia de que las relaciones patrimoniales intersubjetivas se agotaban con la realización de un contrato único²³. Sin embargo, el nuevo contexto social del siglo XX dio vida a operaciones económicas que, propiciadas por el desarrollo científico, tecnológico, industrial y financiero, así como por la globalización de los mercados²⁴ y la creatividad inherente a la autonomía negocial de los sujetos contratantes, no contaban con una disciplina normativa²⁵ propia o requerían de la celebración de varios contratos sucesivos

¹⁹ ESBORRAZ, David Fabio. Contrato y sistema en América Latina. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores-Centro di Studi Giuridici Latinoamericani, Università di Roma "Tor Vergata" CNR, 2006.

²⁰ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. I. Op. cit., págs. 436 a 448.

²¹ HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. Las ideas políticas en la historia. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1997, págs. 221 y 222 afirma: “Desde el punto de vista político, el liberalismo es la corriente doctrinal que pregona la supremacía de las leyes naturales y cuyos presupuestos básicos son: la exaltación del individuo y sus derechos, la fe en el progreso humano, al tolerancia como norma de convivencia, la no injerencia del Estado en la vida social y económica, el origen parlamentario de las leyes, la democracia representativa, la supremacía del Derecho sobre el poder político, la igualdad de los hombres, la supremacía de la Constitución en el ordenamiento jurídico, la concepción del orden político como producto de un pacto social, la tridivisión de los poderes del Estado como mecanismo para garantizar la libertad (...) Por su parte, el liberalismo económico es una doctrina que da sustento teórico al desarrollo del capitalismo y evoluciona paralelamente al liberalismo político. El liberalismo económico esta fundado en la libertad personal, la propiedad privada de todos los bienes, la libre iniciativa de los individuos para dedicarse a la industria y el comercio con el ánimo de obtener lucro, la libre competencia como fuerza reguladora de la producción y de los precios, y el libre juego de las leyes económicas naturales o leyes del mercado”.

²² NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe como eje del proceso de integración e interpretación del contrato en el Código de Bello: Consonancia con la función social del contrato y con la tutela de los derechos fundamentales. En: NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 236 a 241.

²³ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial en el ámbito de los contratos y su incidencia sobre la regla *res inter alios acta*. En. Revista de derecho privado, edición especial, 2012, pág. 112.

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de septiembre de 2007, exp. 11001-31-03-27-2000-00528-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo.

²⁵ LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos: Parte Especial. Tomo I. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 2004, pág. 12.

o estrechamente relacionados, con una eficacia articulada que excedía por mucho la concepción aislada e individualista que se tenía del negocio jurídico en una sociedad agrícola y poco tecnificada como la que se dio a la tarea de codificar el derecho.

Con el surgimiento de nuevas especies integrantes del marco regulatorio de la teoría general del contrato, como lo son el derecho del consumo y el de la competencia, la disciplina jurídica renunció al ensimismamiento del contrato, y sin olvidar los postulados básicos de sus fundamentos, entre ellos la autonomía, empezó a reconocer la eficacia directa e integradora de los principios generales respecto al contenido del negocio, que como toda institución ideada para permanecer en el tiempo no era inmutable y, por lo tanto, debía dotársela de instrumentos que permitieran su adaptación a las nuevas circunstancias que obligaban a la disciplina del contrato a enfrentar sus efectos en el ámbito de los mercados en que estos se desarrollaban, más allá de los meros intereses particulares de los contratantes; de manera que ello condujo al entendimiento de que el contrato no siempre es un ente aislado, sino que las más de las veces se lo encuentra vinculado a otros negocios, formando redes, paquetes o sistemas que permiten responder eficientemente a las exigencias de los mercados actuales²⁶.

El incremento de dichas operaciones económicas complejas en el tráfico jurídico de los países industrializados hizo que el fenómeno de la vinculación contractual captara el interés del derecho privado el cual, bajo los límites de su respectivo ordenamiento, se dio a la tarea de explicar la naturaleza, la estructura y los efectos que producía la relación entre contratos. Así las cosas, en concordancia con su carácter esencialmente dinámico y vivo, el derecho contractual consciente de la presencia de necesidades que no se podían satisfacer a través de figuras negociales aisladas, nuevamente tuvo que desarrollarse para poder responder a esos mercados que en el seno de su actividad agrupaban diversos contratos de diferentes formas con la finalidad de que los efectos de uno y otro interactuaran con los de los demás según las exigencias del caso.

En ese orden de ideas, doctrinantes, jueces y, en menor medida, legisladores comenzaron a trazar una hoja de ruta en aras de diagramar una teoría que contara con los elementos suficientes para dar respuesta a las exigencias que traía consigo la señalada articulación negocial²⁷, la cual fue presentada como un fenómeno especial e independiente, fruto del ejercicio legítimo de la autonomía dispositiva, manifestada mediante las libertades de escoger la figura negocial, el medio y la forma de expresión de la voluntad.

Empero, toda esa proliferación de teorías, decisiones judiciales y políticas legislativas, que si bien en un primer momento no tenían la pretensión de abarcar todo el tema sino de regular aspectos específicos del comercio, como la adquisición de bienes o servicios financiada por un tercero²⁸, pero que en la actualidad con los códigos más modernos, ofrecen una disciplina

²⁶ LORENZETTI, Ricardo Luis. Esquema de una teoría sistémica del contrato. En. ALTERINI, Atilio Aníbal, DE LOS MOZOS, José Luis y SOTO, Carlos Alberto. Instituciones de Derecho Privado: Teoría general y principios. Tomo I. Bogotá D.C.: Editorial Temis y Palestra Editores, 2001.

²⁷ LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos: Estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal. Barcelona: José María Bosch Editor S.A., 1994, págs. 21 a 64.

²⁸ A manera de ejemplo pueden citarse: la Directivas 87/102, 90/88, 98/7 y 2008/48 de la Unión Europea, el § 358 del BGB alemán, las leyes francesas 78-22 de 1978 y la 79-596 de 13 de julio de 1979, el Decreto

normativa general al respecto²⁹, aunado a lo difusa y variada que podría ser la naturaleza del vínculo que unía a los contratos, hizo que el tema fuera abordado a partir de diferentes denominaciones, clasificaciones y subclasificaciones, las cuales no solo diferían en cuanto al sistema u ordenamiento del que se desprendían sino también respecto de las consideraciones que cada uno de sus expositores esgrimiera³⁰.

En virtud de lo anterior, nuestra propia exposición del tema comenzará con el estudio del género, esto es, la *vinculación negocial*, y luego de pasar por las distintas especies y subespecies que lo componen, terminará con el análisis de aquella que constituye el objeto del presente trabajo, que es la que denominaremos *contratos coligados*.

1.3.- De la vinculación negocial a la coligación contractual: un análisis de género a especie:

La vinculación entre negocios jurídicos³¹ es un tema habitual en la vida de relación, que se puede abordar, percibir y resolver de diferentes formas dado que, como situación de hecho o procedimiento de ordenación de intereses, agrupa bajo su espectro múltiples especies que se caracterizan por la existencia de un vínculo funcional jurídicamente relevante que enlaza una pluralidad de actos dispositivos autónomos a través de los cuales los sujetos disciplinan su esfera personal y patrimonial, y que hace posible la consecución de una finalidad determinada que excede los efectos de cualquier figura aislada o que no puede lograrse prescindiendo de la mencionada agrupación³².

Legislativo 385 de 1993, que regula la actividad bancaria y crediticia en Italia y la ley española 16/2011. Así mismo, puede consultarse a LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos: Estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal. Barcelona: José María Bosch Editor S.A., 1994 y a WEINGARTEN, Celia. Contratos conexados. Compraventa y financiación. En. Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 177 a 203. En el derecho latinoamericano puede consultarse como antecedente histórico el Proyecto de Código Unificado (civil y comercial) de la Argentina de 1998 y el proyecto de ley presentado por el Diputado José Cesar Gustavo Cusinato a través del cual pretendía incluir al Código Civil Argentino la definición de contratos conexos y la interpretación de los mismos mediante los artículos 1143 bis y 1198 bis respectivamente. Adicionalmente, puede consultarse a MOSSET ITURRASPE, Jorge. Contratos conexos, grupos y redes de contratos. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 1999 y VENINI, Juan Carlos. Los contratos conexos y la lesión subjetiva. En. Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 49 a 82.

²⁹ Es así como los Códigos más modernos como el francés luego de la reforma de la Ordenanza 2016-131 de 10 de febrero de 2016 (arts. 1186 a 1189) y el civil y comercial de la Nación Argentina (arts. 1073 a 1075) ya traen una regulación de los contratos conexos.

³⁰ Ciertamente dentro de las obras consultadas los autores se referían al asunto que ocupa nuestra atención de diferentes maneras, entre las que podemos citar: contratos coligados, contratos conexos o conexados, contratos vinculados, contratos interdependientes, contratos recíprocos, uniones de contratos, grupos de contratos, cadenas de contratos, conjuntos de contratos, redes, sistemas, contratos relacionados.

³¹ MESSINEO, Francesco. Doctrina General del Contrato. Trad. FONTANARROSA, SENTIS MELENDO y VOLTERRA. Santiago: Editorial Olejnik, 2018, pág. 361.

³² SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Compendio de Derecho Administrativo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017, pág. 675 y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 13 de junio de 2013, exp. 23.730. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Dicha vinculación requiere como mínimo para su configuración la concurrencia de dos elementos³³. De un lado, deben confluír dos o más negocios jurídicos³⁴ autónomos, con efectos particulares e independientes, con una identidad típica o atípica y sometidos a su propia regulación³⁵, y del otro, es necesario que estén coordinados por un nexo eficiente³⁶, genética o funcionalmente, el cual puede configurarse como de subordinación, convergencia, dependencia o interdependencia entre la existencia, el desarrollo o entre los efectos de un acto respecto de los de los demás.

En cuanto a la pluralidad de negocios, diversas han sido las soluciones propuestas por la doctrina para decidir cuándo se tiene un único negocio y cuándo se está en presencia de múltiples unidos entre sí³⁷, sin embargo, la postura mayoritaria, que ha logrado imponerse incluso en la jurisprudencia nacional³⁸ y a la cual nos adherimos, es la que recurre a un criterio sustancial resultante de la aplicación del concepto ‘causa’, que establece que habrá varios negocios cuando en el marco de la operación se logre identificar una pluralidad de causas, autónomas, distintas³⁹, con efectos propios, que corresponden a cada uno de los actos voluntarios celebrados, y de cuya vinculación se desprende una causa común, global o general, respecto de la cual aquellas son instrumentales, y que materializa el objetivo querido por las partes⁴⁰.

Ahora bien, respecto al nexo que vincula los distintos negocios se ha dicho que puede tener su origen en las previsiones del ordenamiento (vinculación de origen legal o necesaria)⁴¹, en la voluntad de las partes⁴² (vinculación de origen voluntario o convencional)⁴³ o en la propia naturaleza del acto dispositivo (vinculación funcional)⁴⁴ y que su efecto puede manifestarse en el hecho de que un negocio ejerza su influencia en la formación, interpretación,

³³ BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. *Fiducia inmobiliaria: Tensión entre la autonomía privada, el derecho a la vivienda digna y el derecho del consumo*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017, pág. 46. En el mismo sentido. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de junio de 2009, exp. 05001-31-03-009-2002-00099-01. M.P. William Namén Vargas.

³⁴ GALGANO, Francesco. *El negocio jurídico*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1992, pág. 114.

³⁵ BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico*. Trad. MARTÍN PÉREZ, A. Granada: Editorial Comares S.L., 2000, pág. 251.

³⁶ *Ibid.*, pág. 252.

³⁷ Para conocer a profundidad los argumentos de las distintas posturas que se han establecido, consultar: ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. *Los grupos de contratos en el crédito al consumo*. Tesis Doctoral. La Coruña: Universidad da Coruña, 2008.

³⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencias del 25 de septiembre de 2007, exp. 11001-31-03-27-2000-00528-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo, del 1 de junio de 2009, exp. 05001-31-03-009-2002-00099-01. M.P. William Namén Vargas, del 28 de mayo de 2015, exp. 11001-31-03-031-2000-00253-01. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruíz (Salvamento de Voto Ariel Salazar Ramírez y Luis Armando Tolosa Villabona) y de 15 de noviembre de 2017, exp. 68001-31-03-001-1998-00181-02. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

³⁹ CARIOTA FERRARA, Luigi. *El Negocio Jurídico*. Trad. ALBALADEJO, Manuel. Madrid: Aguilar S.A., 1956, pág. 264.

⁴⁰ BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. *Fiducia inmobiliaria*. Op. cit., págs. 46 a 51.

⁴¹ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Contratos*. Op. cit., págs. 24 y 25.

⁴² CARIOTA FERRARA, Luigi. *El Negocio Jurídico*. Op. cit., págs. 263, 264, 267 a 269.

⁴³ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Contratos*. Op. cit., pág. 25.

⁴⁴ LÓPEZ FRÍAS, Ana. *Los Contratos Conexos*. Op. cit., pág. 273.

modificación o extinción de otro, en el desarrollo de un resultado práctico común perseguido por los actos de autonomía o por medio de ambos⁴⁵.

Así las cosas, quedan excluidos del fenómeno en cuestión aquellos casos en los que estamos en presencia de un único negocio jurídico, sea que responda a una causa simple o a una mixta o compleja en la que se integran prestaciones de variada naturaleza pero que serían ineficaces si se las considerara separadamente⁴⁶ y los que, a pesar de involucrar el perfeccionamiento de varios actos, estos no se encuentran vinculados por un nexo efectual sino por una situación meramente formal o aparente que no presenta mayor relevancia para el derecho, como sería el caso en que hayan sido celebrados en un mismo momento o que se encuentren contenidos en el mismo documento⁴⁷.

En ese orden de ideas hay quienes conciben la vinculación negocial en un sentido amplio, como aquella relación existente entre todos los negocios jurídicos que tienen en común alguno de sus presupuestos estructurales, bien sea porque fueron realizados por una misma persona, porque recaen sobre un mismo objeto o porque se ejecutaron en aras de lograr una misma finalidad. Esta concepción encuentra sustento en la idea de que los efectos jurídicos de los negocios no son cuestiones aisladas, sino que se encuentran en constante interacción tanto con hechos de la naturaleza (como por ejemplo el carácter liberatorio de los eventos de caso fortuito y fuerza mayor) como con otros actos voluntarios de un sujeto de derecho que tienen su propia eficacia⁴⁸.

Esta postura, criticable por su ambigüedad y por la dificultad que plantea a la hora de establecer la relevancia jurídica del nexo vinculante entre los distintos negocios, ofrece en la actualidad un ejemplo muy interesante que habría que considerar, como lo es el régimen de insolvencia⁴⁹. La ley 1116 de 2006, al decretar que el deudor estará en cesación de pagos cuando incumpla, por más de noventa (90) días, dos (2) o más obligaciones a favor de dos (2) o más acreedores, contraídas en desarrollo de su actividad, reconoce la existencia de un nexo subjetivo y teleológico entre los distintos contratos celebrados por un comerciante, el cual redirige la eficacia de los mismos al éxito de su operación empresarial, y como consecuencia de ese enlace y de una visión conjunta o universal de su práctica negocial, la norma le permite en caso de un incumplimiento cualificado acogerse a las bondades del

⁴⁵ BIGLIAZZI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Trad. HINESTROSA, Fernando. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1995, pág. 942.

⁴⁶ BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Op. cit., págs. 251, 252 y 255.

⁴⁷ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Compendio de Derecho Administrativo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017, pág 675 y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 13 de junio de 2013, exp. 23.730. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴⁸ NICOLAU, Noemí Lidia. Algunas cuestiones en torno a los contratos conexos, con especial referencia a la subcontratación y a las cadenas contractuales dependientes e interdependientes. En. Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 208 y 209.

⁴⁹ *Ibid.*, pág. 210.

proceso de reorganización, no solo para atender los créditos insatisfechos sino también para preservar la totalidad de la empresa y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias⁵⁰.

Por otro lado, hay quienes sostienen una visión más limitada de la vinculación negocial supeditando su configuración a aquellas situaciones en las que los efectos de los distintos actos se encuentran entrelazados para la consecución de una finalidad común, de modo tal que cada uno se hace determinante respecto del otro. Esta concepción excluye del fenómeno en cuestión los casos en los que la relación está dada únicamente por la identidad de sujeto o de objeto y, en general, siendo consecuente con nuestra exposición, en los que no media un nexo eficiente entre los negocios.

Ahora bien, esta vinculación aparece configurada en el ámbito contractual cuando para la realización de una operación patrimonial se celebran, entre las mismas partes o entre diferentes, una pluralidad de contratos autónomos pero relacionados entre sí, los cuales, formando redes o cadenas de negocios, según su grado de aproximación, hacen material y jurídicamente posible la consecución de una finalidad económica supracontractual. En este punto, las diversas expresiones adoptadas por el nexo funcional que une a los distintos acuerdos hacen que el asunto deba ser abordado de dos diferentes maneras, cada una de ellas con sus propias ideas, requisitos e instrumentos adecuados a sus propias particularidades⁵¹.

Así las cosas, estamos en presencia de *cadenas* cuando los distintos negocios se encuentran entrelazados de forma vertical, dispuestos en un orden cronológico o de sucesión temporal el uno respecto al otro y cuya secuencia contempla y alcanza un complejo resultado económico-social. Estos contratos conexos⁵² o vinculados por un nexo de continuidad, conservan cada uno su propia fisonomía y eficacia, pero se suceden uno al otro proyectados al mismo fin, por lo que cada uno presupone necesariamente el precedente y prepara y anuncia al subsiguiente⁵³. Bajo este aspecto pueden agruparse los procesos de producción, distribución y comercialización de bienes o servicios en el mercado.

Por su parte, las *redes* se estructuran a través de una relación horizontal, concurrente y preferentemente simultánea⁵⁴ entre dos o más contratos que producen sus propios efectos jurídicos, pero que cooperan para la realización de un único resultado económico-social⁵⁵. Esa colaboración inherente a las redes puede configurarse mediante la *convergencia* de todos los vínculos contractuales o por la *dependencia* unilateral o bilateral entre los distintos negocios⁵⁶.

En el primer supuesto *-convergencia-* todos los vínculos contractuales, de idéntica naturaleza y contenido, se encuentran unidos o ligados a un único sujeto que obra como el organizador

⁵⁰ RODRÍGUEZ ESPITIA, Juan José. Nuevo régimen de insolvencia. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 31.

⁵¹ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial en el ámbito de los contratos y su incidencia sobre la regla *res inter alios acta*. En. Revista de derecho privado, edición especial, 2012, pág. 120.

⁵² *Ibid.*, págs. 118 y 124.

⁵³ BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Op. cit., págs. 252 y 254.

⁵⁴ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial. Op. cit., pág. 118.

⁵⁵ BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Op. cit., págs. 255.

⁵⁶ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial. Op. cit., pág. 121.

del sistema y es el responsable de su funcionamiento⁵⁷; en este caso, los efectos de los distintos acuerdos no interactúan directamente entre sí sino que están en una relación de convivencia frente al negocio marco celebrado con el ordenador, en la que todos los contratos coexisten autónomamente pero atados por una finalidad común, compartida, propia de la operación económica a la cual se incorporan y que se traduce en el éxito y la permanencia del sistema que se pretende coordinar y ejecutar por medio de la red, lo cual implica que será el buen funcionamiento de los negocios el que determina la satisfacción de la causa sistémica, así como también que el fracaso de ésta traiga como consecuencia la extinción de los mismos. Bajo esta premisa, la doctrina suele citar como ejemplos de redes convergentes las conformadas por los grupos de consumidores financieros y el banco emisor de tarjetas de crédito, franquiciante y franquiciados, concedente y concesionarios y ha establecido, como manifestación de esa consideración sistemática o global del asunto, la existencia de deberes de protección, sostenimiento, estabilidad y de éxito de la empresa común en cabeza de cada uno de los participantes, incluyendo al organizador⁵⁸.

En el otro supuesto *-dependencia-* los contratos no hacen parte de un sistema propiamente dicho, sino que su unión, fruto de la autonomía negocial, responde a la necesidad de los contratantes de alcanzar una finalidad única y determinada, por lo que en este caso los efectos de los distintos acuerdos se relacionan entre sí a tal punto que pueden influenciar o ser influenciados por la situación jurídica existente en los demás negocios vinculados. En ese orden de ideas, habrá *dependencia unilateral* cuando uno de los contratos ejerce su influencia sobre el otro⁵⁹, como en el caso de los contratos principales respecto de los accesorios⁶⁰, de la obligación garantizada con sus garantías o cauciones tradicionales⁶¹ y del contrato originario con el subcontrato⁶², en los que el nexo funcional se manifiesta de forma unilateral y jerarquizada creando una relación de subordinación entre uno y otro, por lo que la eficacia, ineficacia, vicisitudes y la extinción de los primeros supondrá lo propio para los segundos, pero no a la inversa.

Por su parte, la *dependencia bilateral o interdependencia* supone una influencia recíproca entre los efectos de los contratos vinculados⁶³, en el sentido de que la existencia, validez y la eficacia del uno pueden repercutir en mayor o menor medida en las del otro y viceversa, por lo que se afirma desde el punto de vista jurídico, que cada contrato se constituye como la causa del otro, y desde el punto de vista práctico, que fueron concebidos por las partes como

⁵⁷ *Ibid.*, pág. 121.

⁵⁸ LORENZETTI, Ricardo Luis. Redes contractuales y contratos conexos. En. ALTERINI, Atilio Aníbal, DE LOS MOZOS, José Luis y SOTO, Carlos Alberto. Instituciones de Derecho Privado: Contratación Contemporánea, Contratos modernos – Derecho del consumidor. Tomo II. Bogotá D.C.: Editorial Temis y Palestra Editores, 2001, pág. 113 a 179.

⁵⁹ BIGLIAZZI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Trad. HINESTROSA, Fernando. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1995, pág. 942

⁶⁰ Art. 1499 C.C.

⁶¹ Cauciones (art. 65 C.C.), hipoteca (art. 2432 y 2457 C.C.), fianza (art. 2361 y art. 2406 C.C.), prenda (art. 2409 y art. 2410 C.C.) y anticresis (art. 2458 C.C.).

⁶² Subarriendo (art. 2004 C.C.).

⁶³ BIGLIAZZI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Op. cit., pág. 942.

una unidad económica⁶⁴. Este supuesto de vinculación contractual en forma de red dependiente, derivada de la voluntad y de la intención de las partes, que responde a la necesidad de los contratantes de alcanzar una finalidad determinada realizable únicamente por la ejecución conjunta de todos los actos de autonomía y que tiene como principal característica la eficacia compartida entre los distintos negocios, es lo que habremos de denominar de ahora en adelante *contratos coligados*.

1.4.- Contratos coligados: definición, naturaleza y efectos:

En ese orden de ideas, habrá *coligación* cuando dos o más sujetos celebran una *pluralidad de contratos* que conservan su fisionomía, su independencia y su autonomía pero que están vinculados por un *nexo de interdependencia funcional*, para el cumplimiento de una *finalidad económica supracontractual*, de modo que cada uno de ellos es determinante del otro para el logro del resultado perseguido.

Así mismo, al igual que toda forma de vinculación negocial, la coligación requiere como primer elemento de una pluralidad de contratos identificables autónomamente a partir de su propia causa y que son esenciales para el logro de la finalidad determinada, sin importar que hayan sido celebrados o no por las mismas partes, lo que supone que en el marco de la operación económica de que se trate, cada una de las prestaciones que concurren a su realización deberá ser encuadrada en esquemas causales diferentes caracterizados por la materialización inmediata y necesaria de sus propios efectos⁶⁵ y como segundo elemento de un nexo de interdependencia funcional⁶⁶ que se manifiesta, de una parte, en el hecho de que cada uno de los negocios encuentra su fundamento en el otro, por lo que la suerte de cada relación está ligada a la suerte de las demás, y de otra parte, en el hecho de que los actos de autonomía privada que fueron vinculados están orientados hacia la consecución del tercer elemento, que viene a ser el fin práctico unitario⁶⁷ que permite determinar la causa compleja de la operación económica y el interés supracontractual que los contratantes pretenden satisfacer, y su concreción definitiva depende de la coordinación entre los efectos causales inmediatos de los contratos coligados, con lo que de paso se excluye la autosuficiencia del contrato aislado como instrumento adecuado para el logro del objetivo conjunto querido por las partes⁶⁸.

Ahora bien, a pesar de contar con una estructura definida por los elementos arriba señalados, la coligación no configura un tipo contractual autónomo⁶⁹, sino que consiste en un método para adaptar, ordenar o vincular esquemas negociales de una manera tal que de su conjunción

⁶⁴ MESSINEO, Francesco. *Doctrina General del Contrato*. Trad. FONTANARROSA, SENTIS MELENDO y VOLTERRA. Santiago: Editorial Olejnik, 2018, pág. 360.

⁶⁵ BIANCA, Massimo. *Derecho Civil III: El Contrato*. 2da. Edición. Trad. HINESTROSA, Fernando y CORTÉS, Edgar. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 504.

⁶⁶ *Ibid.*, pág. 502.

⁶⁷ *Ibid.*, pág. 504.

⁶⁸ BIGLIAZZI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. *Derecho Civil*. Tomo I. Vol. II. Op. cit., págs. 942 y 946.

⁶⁹ En contra ACEDO QUEZADA, Octavio. *Contratos coaligados (notas para una futura construcción dogmática)*. En. *Revista de Derecho Privado Nueva Época*. Año I, septiembre-diciembre de 2002, No. 3, págs. 3 a 22, para quien “*los contratos coaligados [...] son contratos nominados pero atípicos*”.

se produzca un resultado ulterior que no le es propio a ninguno de los contratos individualmente considerados pues es ajeno a la tipicidad de cada uno o trasciende la función específica de cada tipo, pero que es factible por la ejecución coordinada de los mismos⁷⁰. En ese orden de ideas, se puede afirmar que la interdependencia no es un efecto legal, sino un resultado conforme con la interpretación del contrato⁷¹, es decir, una situación de hecho que responde al significado objetivo de la operación que viene dado por la voluntad de las partes⁷².

Por último, sea del caso aclarar que la compleja estructura de la coligación, caracterizada por albergar una multiplicidad de relaciones obligacionales que encuentran su fuente no solo en el contrato sino también en la operación económica supracontractual, evidencia una serie de efectos propios de esta modalidad de disposición de intereses, cuyo fundamento jurídico se ha justificado a partir del desdoblamiento que la causa, como elemento de existencia y validez de los actos, presenta en este tipo de relaciones negocials al momento de verse influenciada por el nexo de interdependencia funcional y por ello debe ser analizada a la luz de las reglas de la buena fe.

En ese sentido, como los contratos fueron celebrados y vinculados en cumplimiento del programa de una operación económica, se afirma que los efectos que la caracterizan son: en primer lugar, el nacimiento de una serie de deberes y obligaciones supracontractuales a cargo de todos los sujetos intervinientes en la coligación, que van dirigidos a lograr el sostenimiento, la estabilidad y el éxito de la empresa común⁷³; en segundo lugar, como consecuencia de la eficacia compartida y de la recíproca dependencia causal existente entre los negocios coligados por un nexo de interdependencia funcional, otro de sus efectos es la propagación de la ineficacia⁷⁴ que implica que las vicisitudes que se presenten en uno de los acuerdos determinarán la falta de producción de los efectos finales de los otros convenios y la frustración de la finalidad económica; en tercer lugar y directamente relacionado con el anterior, la interpretación global de los contratos se erige en un efecto trascendental que supone que los negocios serán interpretados los unos por medio de los otros y en el sentido que sea más acorde con la causa compleja de la operación, con lo cual se busca garantizar no solo la coherencia del sistema y el resultado perseguido sino también la licitud (en cuanto a vedar toda abusividad y fraude) de las estipulaciones contractuales⁷⁵; en cuarto lugar, la oponibilidad de las excepciones, que es una consecuencia de la coligación que le permite a uno de los contratantes esgrimir en su defensa la situación jurídica en la que se hallan los demás contratos⁷⁶ y, en quinto lugar, se encuentran los efectos estrictamente procesales, entre

⁷⁰ ALARCÓN ROJAS, Fernando. El negocio jurídico indirecto. En. Estudios de derecho civil, obligaciones y contratos: Libro homenaje a Fernando Hinestrosa, 40 años de rectoría 1963-2003. Tomo I. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, pág. 38.

⁷¹ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., pág. 503.

⁷² CARIOTA FERRARA, Luigi. El Negocio Jurídico. Op. cit., pág. 263.

⁷³ LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos. Op. cit., pág. 46.

⁷⁴ LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos. Op. cit., pág. 292.

⁷⁵ LORENZETTI, Ricardo Luis. Tratado de los Contratos: Parte General. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 2018, págs. 595 y 597.

⁷⁶ *Ibíd.*, pág. 596.

los que se destacan la existencia de una acción contractual tendiente a lograr el cumplimiento específico de las prestaciones sistemáticas y de una directa dirigida a conseguir el de aquellas que están a cargo de cada uno de los contratantes.

1.5.- Los contratos coligados exigen una relectura de la teoría de la relatividad de los efectos del negocio:

Un aspecto de cardinal importancia para nuestra exposición es el de determinar la posibilidad de aplicar directamente o no la regla de ‘la relatividad’, prevista para el contrato individual, a esas operaciones económicas que requieren de una pluralidad de actos coordinados para existir, más aún cuando una premisa básica en el estudio de la cuestión, pareciera no corresponderse con el dogma a partir del cual se ha edificado el aislamiento y la concepción liberal de la obligación contractual. En efecto, tratándose de negocios coligados el derecho de crédito y los alcances del débito de cada interviniente se ven afectados no solo por la concurrencia sino también por la interacción de los efectos obligatorios de los distintos negocios que componen la coligación sin importar que ellos sean o no de la autoría de los mismos sujetos.

El efecto relativo de los contratos encuentra su origen en el carácter estrictamente personal que la noción de *obligatio* tenía en el derecho romano arcaico con fundamento en el formalismo típico de las figuras negociales de la época y se expresaba a través de la idea de que las cosas hechas o juzgadas entre unos no aprovechan ni perjudican a terceros⁷⁷. Ya en la época de las codificaciones esa regla se fue afirmando en nombre de la autonomía y de la libertad individual en la formación del consentimiento, que le permitía a las partes disponer de lo propio, pero no entrometerse en lo ajeno, a tal punto que encontró consagración expresa en el Código Civil francés de 1804 (art. 1165) en el sentido de que “las convenciones no producen efectos sino entre las partes; no perjudican a terceros, ni tampoco les aprovechan”, lo cual estaba en concordancia con los valores de una organización social liberal que no podía concebir que dos personas, por su sola voluntad, convirtieran a otra en acreedor o deudor sin su aprobación⁷⁸.

Esa regla que señala la fuerza compromisoria del contrato al expresar que los efectos del negocio solo vinculan y obligan a las partes⁷⁹, nos lleva a establecer, de entrada, quienes serán esos sujetos responsables por el cumplimiento e incumplimiento de los términos del acto de autonomía y aquellos otros terceros que no se verán afectados ni beneficiados por las mencionadas estipulaciones.

⁷⁷ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial. Op. cit., pág. 129, quien además afirma que esa regla fue recogida posteriormente en distintas compilaciones, entre las que menciona: D. 2,14 27,4 (Paulo), C.7,60 e I. 3,19,4 y 19 (Justiniano), así como también por el derecho común castellano en el *Fuero Real* (1,11,3), *Las Siete Partidas* (3,22,20) y por el *Código Alfonsino*, hasta llegar a las codificaciones decimonónicas.

⁷⁸ HERNÁNDEZ, Carlos Alfredo. Acerca del principio de relatividad de los efectos del contrato y sus tensiones actuales. En. Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, pág. 23.

⁷⁹ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El Negocio Jurídico. Vol. II. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2015, pág. 485.

En ese sentido, al no contar con una definición normativa, se ha admitido que el concepto de parte comprende a los titulares de los intereses y destinatarios de los efectos que se definen en el negocio⁸⁰, sea que hayan manifestado su voluntad al momento del perfeccionamiento del contrato (*parte inicial*) o porque derivaron de forma inmediata y directa su posición de alguien que sí lo hizo, bien sea por acto entre vivos, como el caso del cesionario, o como sucesores a título universal de los derechos y obligaciones de un causante o de un empresario social, en ambos casos, con fundamento puramente legal (*parte sobrevenida*)⁸¹.

Por su parte, el concepto de terceros ha sido definido por medio del método de exclusión en el sentido de que se entenderá por tal todo sujeto que no revista el carácter de parte. Sin embargo, en la actualidad se le ha dado un sentido más dinámico a la expresión y, a partir de la idea de que no todas las personas ajenas a un contrato se relacionan de la misma manera con los efectos del mismo, se propuso y aceptó que terceros podían ser quienes nada tienen que ver con la disposición pues son del todo extraños al negocio (*penitus extranei o terceros absolutos*) así como también aquellos que sin participar en la relación obligacional tienen un interés en ella porque tienen algún vínculo con una de las partes o con el objeto del acto y por lo tanto podrían tener que asumir las consecuencias patrimoniales de contrato (*terceros interesados o relativos*)⁸². Se ha dicho así mismo, que frente a los primeros el contrato se manifiesta como un hecho social cuyos efectos no pueden ser desconocidos o ignorados mientras que respecto a los segundos se ha reconocido la facultad que les asiste para reaccionar frente a su situación jurídica y hacer presente su incolumidad⁸³.

Ahora bien, la aplicación de los conceptos arriba reseñados al campo de la coligación, en especial a las relaciones supracontractuales que emanan del nexo de interdependencia funcional ha sido conducida por dos senderos que se contraponen, pues mientras uno señala que los efectos de la referida vinculación suponen una excepción al efecto relativo de los contratos, razón por la cual sus alcances son de aplicación e interpretación restrictiva, el otro considera que la mencionada regla no sufre ningún menoscabo sino que, por el contrario, la consideración global y unitaria de la operación económica es una consecuencia necesaria de su aplicación.

Quienes se inclinan por la primera⁸⁴ sostienen que el concepto de parte está limitado para los sujetos que disponen de sus intereses en las relaciones individualmente consideradas, dejando el rótulo de terceros para los demás intervinientes que se incorporan a la operación económica por medio de sus propios negocios, por lo que éstos solo podrán interferir en ellos cuando de su ejecución se derive alguna consecuencia para su esfera jurídica o cuando la ley los autorice expresamente.

⁸⁰ HINESTROSA, Fernando. La representación. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2008, pág.26.

⁸¹ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 490.

⁸² *Ibid.*, pág. 490.

⁸³ *Ibid.*, pág. 490.

⁸⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos. Op. cit., pág. 52; LORENZETTI, Ricardo Luis. Tratado de los Contratos. Op. cit., pág. 591.

De otro lado, quienes esgrimen la segunda postura⁸⁵, a la cual nos adherimos, consideran que la regla de la relatividad debe ser contemplada no en relación a cada contrato aisladamente considerado sino en el ámbito de la red interdependiente o conjunto de negocios, lo cual conlleva a que las partes de un contrato coligado no sean calificadas como terceros respecto a las partes de otro contrato, por el hecho de ser todos integrantes de la misma operación económica⁸⁶ que a los ojos del derecho se ve como una unidad jurídica.

Ciertamente, una relectura de la regla de la relatividad a la luz del principio de buena fe y de los valores de justicia conmutativa y equilibrio que orientan toda la relación contractual pone de presente que los efectos de un contrato también tienen relevancia directa respecto de las partes de los demás contratos que integran la red⁸⁷, por lo que considerarlos como terceros además de pasar por alto la comunidad de causa característica de esta forma de disposición de intereses y que es un argumento más que suficiente para comprender que la relación que estos sujetos de derecho tienen para con el contrato no puede equipararse con la de aquellos, se muestra contraria a la obligación de obrar en consideración al interés ajeno y con un comportamiento que propenda por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual, pues pareciera permitirle al contratante disponer libremente de su relación obligacional sin reparar en las consecuencias que sus actos pudieran tener respecto de los demás negocios coligados.

En ese orden de ideas, consideramos que la interdependencia funcional trasciende el elemento subjetivo del contrato individualmente considerado e incorpora dentro de su círculo de partes a otros sujetos que, si bien no intervinieron en forma alguna en su celebración, si participan con dicha calidad en otros negocios que actúan y que tienen como causa a los demás convenios involucrados en el éxito de una finalidad que como mínimo conocen, consienten o comparten⁸⁸.

Sin perjuicio de lo anterior, creemos que esas partes determinadas por la interconexión causal, a las que denominaremos *partes asimiladas*⁸⁹, no cuentan con las mismas obligaciones y prerrogativas de aquellos que fungieron como contratantes en su respectiva relación negocial, pues además de no estar compelidos al cumplimiento de las prestaciones que no asumieron directamente para el desarrollo de la operación supracontractual, su

⁸⁵ LARROUMET, Christian. Teoría general del contrato. Tomo I. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 1999, págs. 114 a 118; TALE, Camilo. Contratos conexos de adquisición de cosas o servicios y de préstamo otorgado por financiador distinto del proveedor: efectos del incumplimiento del proveedor y de la denegación del préstamo. En. Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, pág. 259; ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Tesis Doctoral. La Coruña: Universidad da Coruña, 2008, págs. 360 a 364; ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial en el ámbito de los contratos y su incidencia sobre la regla *res inter alios acta*. En. Revista de derecho privado, edición especial, 2012, págs. 138 a 141 y BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. Fiducia inmobiliaria: Tensión entre la autonomía privada, el derecho a la vivienda digna y el derecho del consumo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017, págs. 63 a 66.

⁸⁶ LARROUMET, Christian. Teoría general del contrato. Op. cit., págs. 114 a 118.

⁸⁷ ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial. Op. cit., págs. 138 a 141.

⁸⁸ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Op. cit., pág. 363.

⁸⁹ Expresión adoptada por ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Op. cit., pág. 364.

legitimación para el ejercicio de acciones contractuales directas está subordinada a la inactividad, negligencia o indulgencia desplegada por los celebrantes en el marco de su convención. Empero, no ocurre lo mismo respecto a aquellos deberes y obligaciones que denominamos sistemáticos pues, en este caso, todos los intervinientes que conozcan de la operación, ostentan a plenitud la calidad de parte, por lo que serán responsables directos e inmediatos de la correcta observancia de los mismos⁹⁰.

Por último, también podemos reforzar nuestra posición acudiendo al método de la exclusión ya mencionado, pues mediante su empleo fácilmente se puede concluir que serán parte quienes hayan manifestado su voluntad o tengan conocimiento de obligarse bajo los términos de la red dependiente de contratos y terceros todos aquellos que no participan de ninguno de los contratos que componen la coligación y, por ende, están excluidos del sistema, quienes a pesar de no tener la obligación de observar la regla contractual ni la supracontractual si tienen que contar y respetar con los efectos que aquella produce como hecho jurídico⁹¹.

Con todo lo precedente, nótese cómo fueron los contratantes quienes, apurados por las exigencias de la vida económica moderna industrializada, caracterizada por la masificación y estandarización en la producción de bienes y servicios, y haciendo uso de una libertad que les permitía disciplinar por sí mismos sus propios intereses y reglamentar sus propias relaciones jurídicas, dieron origen a una nueva forma de disposición que, separada de ciertas nociones liberales e individualistas propias de la doctrina clásica del contrato, requería, en su esencia, de una pluralidad de negocios debidamente coordinados por un vínculo funcional que les permitiría materializar todas aquellas operaciones que, por su complejidad, se mostraban inalcanzables para cualquiera de los esquemas negociales aislados.

Esa vinculación, que rápidamente se estableció como una técnica indispensable e insustituible en el mundo empresarial, supuso un gran descubrimiento para la teoría del negocio jurídico pues, además de configurarse como un supuesto de hecho heterogéneo que se manifestaba de diversas formas según la naturaleza y el grado de intensidad del nexo, demandó no solo una nueva comprensión del contrato, que dejó de ser un ente aislado para convertirse en un acto social que interactúa con los demás elementos de la realidad, sino también una relectura de todas aquellas instituciones sobre las cuales se había edificado toda la doctrina de los actos dispositivos, principalmente aquellas relacionadas con la eficacia de la disposición, como ocurrió con la regla de ‘la relatividad’ y como pasará a verse con ‘la causa’, la cual, al margen de sus funciones tradicionales, viene a erigirse en criterio hermenéutico y de valoración del cumplimiento en la coligación contractual.

⁹⁰ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Op. cit., pág. 364.

⁹¹ DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial: Introducción teoría del contrato. Vol. I. 6ta Edición. Madrid: Editorial Thomson Civitas, 2012, págs. 517 a 531.

Capítulo Segundo

2.- ‘La causa’ o función del negocio tiene incidencia en la estructura de la coligación contractual y en la determinación de sus efectos:

2.1.- La ‘causa’ desempeña un rol fundamental en la determinación del contenido de las obligaciones que surgen del contrato:

El tema de la causa ha dado lugar a la elaboración de tantas y tan complejas argumentaciones que, ya sea que estén a favor de reconocerla como elemento de existencia y validez del acto de autonomía o que sostengan el advenimiento de un futuro despojado de la esencialidad del concepto por encontrarlo carente de utilidad, ambiguo o estrechamente relacionado con otras de las instituciones del contrato, lo único que han podido afirmar es que se trata de un asunto en el que no es posible encontrar consenso ni siquiera en los aspectos más elementales de su significado y que por lo tanto en ningún escenario se ve como posible su reducción a un común denominador⁹².

Esa situación de divergencia y de dispersión conceptual encuentra su razón de ser en el hecho de que la causa, como categoría jurídica, ha sido cargada en exceso de dogmas e ideologías⁹³ que salen en defensa de la posición filosófica y doctrinal a la que pertenece el expositor, las cuales, al igual que lo que ocurre con el concepto en sí, son de tan variada estirpe y amplitud, que han conducido a que uno de los pocos puntos de contacto entre los diferentes sectores dogmáticos sea aquel que entiende que la causa “es un término que dice todo y no dice nada”⁹⁴.

Aunado a lo anterior, el papel de la causa en el derecho privado también ha sido inconstante a lo largo de la historia, pues las razones prácticas, la utilidad, los intereses que ha protegido y los problemas que ha resuelto han sido de tan variada naturaleza que hoy no solo se habla, sino que también se contraponen, los conceptos de causa de la obligación y causa del contrato⁹⁵, los cuales, sin embargo, han sido empleados indistintamente, incluso por el legislador, para arropar los pactos atípicos e innominados, para justificar el nacimiento del vínculo obligatorio y garantizar la ejecución material de la prestación, para tutelar a las partes, primero de un contrato sinalagmático y posteriormente de cualquier contrato en general e inclusive como instrumento de control de la autonomía negocial⁹⁶.

Se sabe así mismo, que ni siquiera las legislaciones de los diferentes ordenamientos que componen un mismo sistema pudieron ponerse de acuerdo respecto a la necesidad de plantear la causa como un elemento autónomo constitutivo del negocio, pues mientras que algunas se

⁹² HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., págs. 33 a 108.

⁹³ NAVARRETA, Emanuela. Las razones de la causa y el problema de los remedios. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 11, 2006, pág. 57.

⁹⁴ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 35.

⁹⁵ *Ibid.*, pág. 36

⁹⁶ NAVARRETA, Emanuela. Las razones de la causa y el problema de los remedios. Op. cit., págs. 59 a 61.

inclinaron por responder afirmativamente a la cuestión⁹⁷, otras prefirieron prescindir de su consagración⁹⁸ o suprimirla al momento de reformar su normatividad⁹⁹.

Sin embargo, al margen de esa discusión enrevesada y que parece no tener fin, lo cierto es que la causa fue consagrada expresamente como requisito de existencia y validez de los contratos y de las obligaciones que surgen de los mismos en el ordenamiento jurídico colombiano, el cual, en su Código Civil, siguiendo en ese aspecto al de Napoleón, dispuso que para que una persona se obligue por un acto o declaración de voluntad es necesario que tenga una causa lícita (art. 1502 C.C.), que no puede haber obligación sin una causa real y lícita, que por ella se entiende el motivo que induce al acto o contrato (art. 1524C.C.) y estableció como sanción a la ilicitud de la misma la nulidad absoluta del acto (art. 1741 C.C.) y como corolario de su ausencia la inexistencia del negocio (art. 1524 C.C.)¹⁰⁰.

Del mismo modo, la jurisprudencia nacional, al desarrollar las disposiciones legales relativas a la figura reconoció que, además de las funciones expresamente enunciadas por el Código, la causa fungía como criterio de interpretación en sentido amplió del negocio, como instrumento de distribución de riesgos¹⁰¹ y como elemento esencial o determinante de la coligación negocial, entre muchas otras funciones, con lo cual ha logrado demostrar que, al menos en nuestro derecho, el concepto aún tiene vigencia práctica y reviste de gran importancia, sin que sea relevante si se comparte o no la idea de que la sola actitud del legislador en materia de causa no tiene un valor decisivo -en lo que atañe a su consagración expresa-¹⁰².

2.2.- La causa constituye la función concreta del negocio:

Abordar el tema de la causa no suele considerarse como intento de claridad, sino más bien como un detonante de polémica y discusión; sin embargo, es necesario aproximarse a una definición que se acomode a la lógica jurídica de nuestra explicación, pues a pesar de que

⁹⁷ Código civil francés de 1804: arts. 1131, 1132 y 1133, Código civil chileno: arts. 1446 y 1467, código civil colombiano: arts. 1502 y 1524 y código civil italiano de 1942: arts. 1325 y 1418.

⁹⁸ Como es el caso del BGB, el OP suizo y los códigos neerlandés, peruano, paraguayo, brasileño o el de los instrumentos de armonización como la Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías, UNIDROIT o los PECL: HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit, pág. 106.

⁹⁹ Como sorpresivamente lo hizo el Code Civil luego de la reforma introducida por la Ordenanza 2016-131 de 10 de febrero de 2016, que al regular los requisitos necesarios para la validez del contrato se refirió al consentimiento de las partes, la capacidad y a un contenido lícito y cierto (art. 1128).

¹⁰⁰ ALARCÓN ROJAS, Fernando. La ineficacia de pleno derecho de los negocios jurídicos. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2011, págs. 229 y 230. Sea del caso aclarar que esa es la postura minoritaria tanto en la doctrina como en la jurisprudencia colombiana, ya que en este ordenamiento predomina el entendimiento de que la inexistencia es regulada por el código civil como nulidad absoluta, por lo que la falta de causa conlleva, al igual que su ilicitud, a la invalidez del acto. Por su parte, OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Séptima Edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 2016, págs. 279 y 280, sostienen que la sanción que debería aplicarse a la causa falsa es la nulidad relativa.

¹⁰¹ PADILLA, Jorge; RUEDA, Natalia y ZAFRA, Málory. Labor creadora de la jurisprudencia de la “Corte de Oro”. Los ejemplos de la causa del contrato, el error de derecho y la responsabilidad por actividades peligrosas. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 26, 2014, págs. 105 a 122.

¹⁰² SCOGNAMIGLIO, Renato. Contribución a la teoría del negocio jurídico. Trad. LEYSSER L., León. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2004, pág. 305.

nos ubicamos en la corriente que suele denominarse como *causalista*¹⁰³, lo cierto es que ni siquiera su interior se encuentra exento de posiciones radicales o de opiniones contrarias que parecen irreconciliables por lo sectarias¹⁰⁴ y que bajo el nombre de concepciones subjetivas y objetivas de la causa¹⁰⁵, parecieran estar tratando un tema completamente diferente la una respecto de la otra.

Ciertamente, el hecho de reconocer a la causa como elemento de existencia, validez y de corrección del negocio jurídico, no solo porque así lo contemple expresamente el legislador, sino también por las manifestaciones prácticas arriba reseñadas, no implica que se haya llegado a un acuerdo, toda vez que dentro de esta construcción teórica suele cuestionarse si aquella puede asociarse a la voluntad del agente y a su razón determinante¹⁰⁶, caso en el cual sería la encargada de indicar de forma autónoma y exclusiva el fin hacia el cual está dirigido el contrato, o si más bien se identifica con la atribución contractual de cada una de las partes o con la función social del negocio¹⁰⁷, eso sí permitiendo en ambos casos que el derecho pueda evaluar el acto y considerarlo merecedor de tutela y protección o no¹⁰⁸.

Sin embargo, más allá de las diferentes posiciones enarboladas por los causalistas, en este escrito consideramos que por causa se entiende la razón concreta del negocio, esto es, la función práctica- individual que cada acto de autonomía en particular pretende satisfacer¹⁰⁹, y que su presencia imperativa durante todo el plexo contractual obedece a la propia racionalidad del concepto, la cual se encuentra orientada a satisfacer la necesidad de justificar la relevancia jurídica de la declaración de voluntad¹¹⁰.

Así las cosas, el concepto de causa responde a la exigencia de conocer cuál es la función práctica que las partes le dieron a su acuerdo, cual es el interés concretamente perseguido, cual es el significado práctico de la operación en relación con todas las finalidades que hicieron parte de su celebración, no solo para poder valorar si el negocio es merecedor de tutela por parte del ordenamiento o no, sino también para ser utilizada como un método hermenéutico, de integración y de calificación del acto, un criterio de validez y de adecuación

¹⁰³ Por su parte, las teorías *anticausalistas* son aquellas que ponen en duda la relevancia autónoma de la causa, pues consideran que esta se identifica con el consentimiento al ser representada como la finalidad de las partes, con el objeto al ser asemejada a la contraprestación, o con el contrato propiamente dicho al ser entendida como la función económico-social del negocio. Ver, BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. 2da. Edición. Trad. HINESTROSA, Fernando y CORTÉS, Edgar. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007.

¹⁰⁴ La misma problemática que se presenta con el concepto de culpa, según lo resalta CORTÉS, Edgar. La culpa contractual en el sistema jurídico latinoamericano. Segunda edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2009, pág. 25.

¹⁰⁵ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., págs. 470 a 472.

¹⁰⁶ *Ibid.*, pág. 471.

¹⁰⁷ BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Op. cit., pág. 162, y CARIOTA FERRARA, Luigi. El Negocio Jurídico. Op. cit., pág. 489.

¹⁰⁸ SCOGNAMIGLIO. Renato. Contribución a la teoría del negocio jurídico. Op. cit., pág. 304.

¹⁰⁹ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., pág. 474.

¹¹⁰ SCOGNAMIGLIO. Renato. Contribución a la teoría del negocio jurídico. Op. cit., pág. 303.

de las estipulaciones¹¹¹ y como un estándar de funcionamiento del contrato de conformidad con la programación que de sus intereses hicieron los contratantes¹¹².

Ahora bien, los lineamientos de esta concepción obligan a que la causa sea reconstruida en concreto, por medio de la interpretación del reglamento de intereses querido por las partes y prestando particular atención al contenido de las obligaciones asumidas por ellas¹¹³, lo cual debe trascender necesariamente la mera voluntad de los sujetos de producir un efecto jurídico¹¹⁴ y la función típica y abstracta que el respectivo esquema negocial ha de cumplir en sociedad, razón por la cual podemos dar por superados aquellos planteamientos subjetivos que suelen identificarla con los motivos de los contratantes y los objetivos ligados a la fórmula de la función económico-social¹¹⁵, en los que suele desatenderse la realidad fáctica que está en la base de la operación negocial.

Por último, dicha superación puede constatarse al comprobar que la causa, al ser el elemento a través del cual el ordenamiento corrobora que el negocio se encuentre dirigido hacia la realización de fines que el derecho considere merecedores de protección, no puede ser reducida a un motivo próximo y uniforme para todos los negocios de un tipo en particular¹¹⁶, ni a una función práctico-social ya reconocida y sancionada por el derecho¹¹⁷, toda vez que su vinculación a esquemas apriorísticos y predefinidos va en contravía de lo que viene a ser la esencia de la institución, esto es la racionalidad del acto, pues muchas veces los intereses que el contrato se propone satisfacer no se corresponden con los que de forma directa, aislada e inmediata se ven afectados por el esquema negocial utilizado, sino que aquellos dependen de la interacción de estos con otros supuestos de hecho, lo cual nos conduce a afirmar que el núcleo fundamental de la causa dependerá siempre del caso concreto.

2.3.- La causa explica la estructura y el funcionamiento de los contratos coligados:

Tratándose de contratos coligados la causa adquiere una mayor relevancia por varios motivos. Por una parte, está en constante interacción con todos y cada uno de los elementos estructurales de la coligación negocial y se manifiesta de una forma compuesta, compleja, o si se quiere múltiple, en la que su análisis y configuración no solo dependen de cada uno de los negocios instrumentalizados. Por otra parte, también exige que su constatación se haga desde la óptica global de la totalidad de la operación y se constituye como el fundamento jurídico-práctico a partir del cual se explican las particularidades propias de esta forma de disposición de intereses, en especial aquellas relativas a la interrelación efectual.

¹¹¹ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., págs. 474 y 475.

¹¹² NAVARRETA, Emanuela. Las razones de la causa y el problema de los remedios. Op. cit., pág. 68.

¹¹³ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La integración del contrato como presupuesto de la determinación del incumplimiento. En: CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto y GRONDONA, Mauro (Editores). Incumplimiento y sistema de remedios contractuales. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2020, pág. 190.

¹¹⁴ NAVARRETA, Emanuela. Las razones de la causa y el problema de los remedios. Op. cit., pág. 62.

¹¹⁵ BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Op. cit., pág. 162.

¹¹⁶ SCOGNAMIGLIO, Renato. Contribución a la teoría del negocio jurídico. Op. cit., pág. 306.

¹¹⁷ CARIOTA FERRARA, Luigi. El Negocio Jurídico. Op. cit., pág. 489.

En efecto, como ya habíamos dicho¹¹⁸, la causa es el criterio sustancial a partir del cual se puede hablar de una pluralidad de contratos, pues tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional han entendido que para la configuración de este elemento esencial se requiere que cada negocio responda a una causa autónoma, sin que sean relevantes las condiciones formales o meramente instrumentales que rodearon su celebración. Así mismo, respecto al nexo de interdependencia funcional¹¹⁹ se afirmó que el mismo se manifestaba no solo en el sentido de que cada contrato se erige como causa y fundamento de los demás, sino también en el entendido de que el conjunto de actos de autonomía vinculados busca la realización de un interés económico común. Por último, sobre el fin práctico unitario¹²⁰, se dijo que aquel se corresponde con la causa compleja o global de la disposición, con la finalidad supracontractual que los contratantes pretenden satisfacer y por la cual se vieron obligados a coordinar todos los acuerdos contractuales.

Ahora bien, esa especial consideración de la causa a la que se ha hecho mención implica que en la coligación negocial se debe identificar, de un lado, la causa de cada uno de los contratos vinculados, y del otro, la causa compleja de la operación¹²¹, pues bajo este método de ordenación de intereses la función práctica-individual que cada acto de autonomía en particular pretende satisfacer de forma inmediata, hace parte integrante y adquiere un carácter instrumental respecto de la finalidad supracontractual que comprende la totalidad de la operación, cuya plena realización está condicionada a la ejecución armónica y coordinada de todos y cada uno de los negocios coligados.

Lo anterior nos lleva a concluir que la causa global, esencial para comprender el fundamento de los efectos supracontractuales y de sus respectivos instrumentos de protección procesal, no es otra cosa que una manifestación del principio de buena fe, que impone la vinculatoriedad del contrato según el espíritu del negocio y su cumplimiento sustancial, la apreciación del sinalagma contractual y la integración de los deberes de lealtad, diligencia y consideración de los intereses de los demás contratantes¹²².

En ese sentido, ha sido a partir de estos postulados que el Consejo de Estado ha negado la existencia de coligación negocial cuando la finalidad prevista por los contratantes fuera posible con la celebración de un único contrato¹²³, y la Corte Suprema de Justicia, respaldando la interpretación realizada por el Tribunal en la sentencia objeto de casación, ha precisado que cuando la real voluntad de las partes está dirigida a la conclusión de un único negocio jurídico no se configura esta especie de vinculación, pues los actos posteriores

¹¹⁸ Supra 1.3. De la vinculación negocial a la coligación contractual: un análisis de género a especie.

¹¹⁹ Supra 1.4. Contratos coligados: definición, naturaleza y elementos.

¹²⁰ Supra 1.4. Contratos coligados: definición, naturaleza y elementos.

¹²¹ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., pág. 505.

¹²² NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2010.

¹²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa: Sentencia de 13 de junio de 2013, exp. 23730.

dirigidos a regular el mismo objeto se integran al contenido del contrato, descartando de esa forma la existencia de relaciones autónomas e interdependientes¹²⁴.

No obstante lo anterior, en este punto es útil mencionar que hay quienes sostienen que la coligación no debe edificarse a partir de la causa por ser este un concepto problemático, sino que más bien debería fundarse en un criterio de indivisibilidad o de coherencia¹²⁵ o en conceptos objetivos como el de unidad económica propio del derecho alemán (§358 BGB) o el de unidad comercial prohijado por la Directiva UE 2008/48 de 23 de abril de 2008¹²⁶. Sin embargo, estas críticas no han tenido mayor eco pues, si se miran bien las cosas, las nociones esbozadas por los detractores de la causa terminan siendo reconducidas hacia la esencia misma del concepto, toda vez que será el interés concreto perseguido por los contratantes el que determinará si el conjunto de negocios es un todo indivisible y coherente o si la función económica o comercial deseada es resultado de la imbricación de los acuerdos celebrados o si más bien es una consecuencia de su ejecución separada.

Ahora resta un interrogante de gran importancia por resolver, y es el tendiente a esclarecer respecto a qué sujetos esa causa sistémica es de forzosa observancia y consideración, pues de conformidad con la respuesta que se dé, puede especificarse a partir de cuándo dichos intervinientes asumen la condición de parte en la coligación y de parte asimilada o interdependiente frente a las convenciones en las que no participaron¹²⁷ y adquieren todos los derechos y obligaciones que son inherentes a la calidad de tal.

Para el efecto, dos han sido las teorías propuestas por la doctrina, una que afirma que para que la causa compleja produzca efectos se requiere que los contratantes involucrados conozcan de la existencia de la coligación negocial, y la otra que sostiene que es suficiente que los participantes deban conocer de la conformación de la red dependiente de negocios jurídicos¹²⁸. Por nuestra parte, consideramos más acertada la segunda postura, pues siendo la vinculación contractual una situación de hecho derivada de la hermenéutica de la operación, creemos que su eficacia responde más al significado objetivo de la conducta negocial de los sujetos, que a las manifestaciones de voluntad dirigidas a constatar la configuración de los elementos estructurales de esa forma de disposición de intereses¹²⁹.

¹²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 1 de junio de 2009, exp. 05001-3103-009-2002-00099-01. M.P. William Namén Vargas.

¹²⁵ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 84.

¹²⁶ TITO AÑAMURO, JOHN ALBERTO. La falta de regulación de los contratos conexos de consumo en la ley 1480 de 2011. En: ORTEGA DÍAZ, Juan Francisco, MARTÍNEZ SALCEDO, Juan Carlos y OSORIO GIAMMARIA, Gloria Isabel (Coords). Derecho del consumo: Tras un lustro del Estatuto del Consumidor en Colombia. Bogotá D.C.: Universidad de los Andes-Editorial Temis, 2018, págs. 272 a 274.

¹²⁷ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Op. cit., pág. 363.

¹²⁸ PELLÉ, Sébastien, La notion d'interdépendance contractuelle. Contribution à l'étude des ensembles de contrats: Nouvelle bibliothèque de thèses. Volumen 64, París: Dalloz, 2007, págs. 267 a 309.

¹²⁹ Un ejemplo muy ilustrativo del carácter objetivo de la cuestión lo encontramos en: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C". Sentencia de 6 de julio de 2015, exp. 39122. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, donde el Alto Tribunal encontró que aquello que las partes denominaron "convenio de cooperación", era en realidad una coligación contractual conformada por un contrato de obra y uno de compraventa, cuya finalidad era la adecuación de la red de bibliotecas del Departamento.

En ese orden de ideas, un sujeto obtendrá las calidades de parte de la coligación y parte asimilada cuando de la ejecución de sus prestaciones y de la interrelación de las mismas con las de los demás negocios, se desprenda que los distintos acuerdos forman una vinculación y que, por tal motivo, son instrumentales de un interés unitario que es globalmente perseguido por todos los participantes y que solo podrá ser alcanzado con la realización del conjunto de contratos. Y como consecuencia de ello, el contratante será responsable no solo del cumplimiento de su obligación frente a su acreedor y frente a las demás partes asimiladas cuando por la negligencia, culpa grave o dolo de su contraparte inmediata en el ejercicio de su derecho de acción, el interés legítimo, directo y conducente que aquellos tienen en el éxito de la operación se vea seriamente amenazado por su inobservancia imputable del título obligacional¹³⁰ (*causa parcial*), sino también de la debida observancia de las obligaciones sistemáticas de sostenimiento, estabilidad y de éxito de la empresa común¹³¹ (*causa global*), bien sea desde una posición pasiva o como guardián de su acatamiento.

Por último, para efectos de constatar la presencia del conocimiento que las partes deberían tener sobre de la existencia de la coligación contractual, el Juez además de recurrir al contenido del contrato en particular, deberá acudir al de otras relaciones negociales diferentes, pero en cierto modo relacionadas¹³², ya que será de su interpretación conjunta que podrá coordinar los indicios¹³³ que le permitan inferir la configuración de esa situación de hecho¹³⁴, tal y como pasa a verse a continuación.

2.4.- La causa determina la interpretación, calificación e integración del contenido del negocio jurídico:

La verificación de los derechos y las obligaciones que surgen para las partes en razón de la celebración de un negocio jurídico, depende de la realización de un proceso hermenéutico compuesto por tres fases que, al menos en teoría, están plenamente diferenciadas, pero que en la práctica suponen una actuación dinámica y circular que representa un constante ir y venir entre una y otra, antes de poder alcanzar un resultado.

La primera de ellas es la interpretación que puede ser definida como una actividad encaminada a determinar el significado de una declaración negocial¹³⁵, bien sea mediante una labor argumentativa, en la que se pondera simultáneamente el peso de las diferentes

¹³⁰ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Op. cit., págs. 363 a 365.

¹³¹ LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos. Op. cit., pág. 46.

¹³² En: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 21 de junio de 1999, exp. 14943. M.P. Daniel Suarez Hernández, el Alto Tribunal resaltó como hechos indicadores de la existencia de vinculación negocial la causa, el objeto, la interdependencia de los efectos de los contratos y el comportamiento de las partes.

¹³³ TITO AÑAMURO, JOHN ALBERTO. La falta de regulación de los contratos conexos de consumo en la ley 1480 de 2011. Op. cit., pág. 273.

¹³⁴ PARRA QUIJANO, Jairo. Tratado de la prueba judicial: Indicios y presunciones. Tomo IV. 7ma. Edición. Bogotá D.C.: Librería Ediciones del Profesional, 2011, pág. 25 “*El indicio es un hecho del cual se infiere otro desconocido (...) es, por así decirlo, un hecho cualificado, porque tiene la propiedad de salirse de sí mismo y mostrar otro*”.

¹³⁵ BENÍTEZ CAORCI, Juan J. La interpretación en los contratos con cláusulas predisuestas. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 2002, pág. 5.

técnicas interpretativas¹³⁶ o a través de un procedimiento de indagación y reconstrucción¹³⁷ que supone la aplicación jerárquica o gradual de los criterios de interpretación¹³⁸.

Para lograr su cometido, el intérprete no puede limitarse al sentido literal de las palabras, sino que debe indagar, con base en los criterios orientadores de la buena fe¹³⁹, sobre las circunstancias concretas que rodearon la negociación, incluso la conducta desplegada por los contratantes antes, durante y después de la celebración del acto, para así determinar cuál es la común intención que las partes tuvieron como eje al momento del perfeccionamiento de su respectivo contrato.

Y es en este punto donde la causa cobra particular relevancia pues, en primer lugar, demanda un cierto grado de coherencia entre las estipulaciones contractuales, compuestas por la declaración de voluntad de las partes y su comportamiento, encuadrados en el marco de las circunstancias que les confieren su significado y valor, con el interés concretamente perseguido con el contrato, ya que al ser el negocio jurídico un todo unitario, debe ser interpretado en su totalidad, sin que sean admisibles separaciones netas entre las partes singulares que concurren a su formación¹⁴⁰.

En segundo lugar, siendo la causa la razón práctica del negocio jurídico, permite aclarar el significado de las declaraciones y los comportamientos de los contratantes, superar incoherencias, ambigüedades y discordancias que existan entre uno y otro, pues la justificación del contrato y del respectivo reglamento, se halla justamente en el interés concreto que los disponentes pretenden satisfacer¹⁴¹.

Y, en tercer lugar, respecto a los contratos coligados, el punto de relevancia hermenéutica viene dado por la causa global de la operación, cuya consideración unitaria o supracontractual supone que los negocios vinculados sean interpretados los unos por medio de los otros, en el sentido que sea más apropiado a la luz de la coligación, de la función económica y del resultado perseguido¹⁴².

¹³⁶ RODRÍGUEZ OLMOS, Javier. La arquitectura de la hermenéutica contractual en el Código Civil de Andrés Bello: Vigencia y transformaciones. En. NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 309 y 310

¹³⁷ BETTI, Emilio. La interpretación de la ley y de los actos jurídicos. Trad. DE LOS MOZOS, José Luis. Santiago de Chile: Ediciones Olejnik-Editorial Ibáñez, 2018, pág. 129.

¹³⁸ FRANCO VICTORIA, Diego. Interpretación de los contratos civiles y estatales. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 91 a 97.

¹³⁹ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe como eje del proceso de integración e interpretación del contrato en el Código de Bello: Consonancia con la función social del contrato y con la tutela de los derechos fundamentales. En. NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 270 a 275.

¹⁴⁰ BETTI, Emilio. La interpretación de la ley y de los actos jurídicos. Op. cit., págs. 426 a 428.

¹⁴¹ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., pág. 454.

¹⁴² LORENZETTI, Ricardo Luis. Tratado de los Contratos. Op. cit., pág. 595.

Esa solución, que ya ha sido consagrada a nivel legislativo en las codificaciones más recientes¹⁴³, y que algunos deducen del contenido de una regla hermenéutica prevista en el Código de Bello que permite la interpretación de las cláusulas de un contrato por medio de las cláusulas de otro celebrado por las mismas partes y sobre la misma materia (art. 1622 del C.C. colombiano)¹⁴⁴, tuvo una afortunada aplicación en dos providencias del Consejo de Estado, en las que una vez acreditada la existencia de coligación, se extendió el término previsto en uno de los contratos a la totalidad de la operación, pues como todos estaban dirigidos al cumplimiento de una misma finalidad, la llegada del plazo extintivo en uno de ellos suponía la terminación de los demás como consecuencia de la acción del nexo de interdependencia funcional¹⁴⁵, al paso que su desatención condujo a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia a proferir una sentencia bastante cuestionable en la que, dentro de una operación de *leaseback*¹⁴⁶, se declaró la rescisión por lesión enorme de la compraventa efectuada por la entidad a el usuario sin especificar las consecuencias que dicha decisión traería sobre el negocio de *leasing*¹⁴⁷, lo cual además de suponer un desconocimiento del canon interpretativo, evidenció un clara negación de la causa financiera que orienta ese tipo de operaciones y respecto de la cual, la de la venta y la del *leasing*, se muestran como instrumentales.

Ahora bien, la segunda fase está compuesta por la calificación del contrato, que consiste en ubicar un negocio jurídico dentro de una de las figuras del catálogo legal o de las socialmente reconocidas¹⁴⁸, mediante la confrontación de la situación contractual particular con el supuesto factico incluido en los preceptos jurídicos o sociales¹⁴⁹. En este punto la importancia de la causa viene dada por la idea de que el proceso de tipificación se encuentra dirigido a corroborar si el interés concretamente perseguido por los contratantes es compatible con el de alguno de los esquemas negociales preexistentes y, por lo tanto, está sujeto a su disciplina normativa, o si por el contrario, es una finalidad novedosa o compuesta que no se acomoda en ninguno de los prototipos y que deberá ser regulada de conformidad con los métodos previstos para los contratos atípicos o según los estudiados para la coligación¹⁵⁰.

¹⁴³ Así dispone el artículo 1189 del Código Civil francés, luego de la reforma introducida por la Ordenanza 2016-131 de 10 de febrero de 2016 y el artículo 1074 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina de 2014.

¹⁴⁴ ESBORRAZ, David Fabio. El Código Civil de Andrés Bello como punto de partida para la armonización unificación del derecho de las obligaciones en América Latina. En: NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 77 a 82.

¹⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A. Sentencia de 12 de junio de 2013, exp. 23831 y Sentencia de 27 de junio de 2012, exp. 19218. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

¹⁴⁶ En este negocio “*el futuro usuario se desprende de un bien de su propiedad vendiéndoselo a una entidad de leasing, la cual, a su vez, se lo entrega a título de arrendamiento financiero*”. BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. El leasing habitacional: instrumento para financiar la adquisición de vivienda. 3ra. Edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2014, pág. 84.

¹⁴⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 25 de septiembre de 2007, exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

¹⁴⁸ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 172.

¹⁴⁹ FRANCO VICTORIA, Diego. Interpretación de los contratos civiles y estatales. Op. cit., pág. 181.

¹⁵⁰ BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. Op. cit., págs. 495 a 497.

Por último, la tercera fase es la integración del negocio, también conocida como heterocomposición, y como consecuencia de su aplicación se agrega o se depura el reglamento convencionalmente previsto por las partes, con determinaciones que tienen su título en fuentes externas a la voluntad de los contratantes¹⁵¹, tales como los principios, las normas imperativas y las dispositivas, los usos, las costumbres, entre otros, siendo en virtud de su aplicación que se suele afirmar que los contratos obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley pertenecen a ella (art. 1603 C.C.).

Ese método de composición del contenido del negocio supone incluir unas obligaciones implícitas resultantes de la naturaleza del objeto y de la función concreta de aquel¹⁵², así como también otras complementarias que se derivan directamente de la buena fe¹⁵³, y ello conduce, tratándose de contratos coligados, a la integración de la causa global de la operación, junto con todos los deberes sistemáticos que se deducen de la misma, en cada una de las relaciones contractuales que están vinculadas y respecto a todas las partes de la coligación a través de una única relación sustancial.

Así las cosas, a partir de la consideración de la causa global, que no es otra cosa que una manifestación del principio de buena fe objetiva, el contenido de los contratos coligados se verá integrado, en primer lugar, por la naturaleza de los objetivos buscados y obtenidos únicamente a través de la red de vínculos y por el interés unitario concreto que se pretende satisfacer con ella, lo cual encuentra plena justificación en el carácter instrumental de las relaciones contractuales individuales respecto de la finalidad supracontractual, en segundo lugar, con las obligaciones sistemáticas que propenden por el sostenimiento y la funcionalidad de la operación¹⁵⁴ y en tercer lugar, con las determinaciones particulares de cada uno, en la medida en que sean coherentes con la complejidad de la disposición.

Ahora bien, una vez establecido el contenido de los distintos negocios jurídicos y acreditada la existencia de una coligación, es necesario determinar qué condiciones deben concurrir para efectos de constatar, de conformidad con las particularidades subjetivas y objetivas propias de las redes contractuales, el cumplimiento sustancial de la operación económica y cuál es el papel que tiene la causa en su valoración.

2.5.- La causa permite determinar el cumplimiento de la finalidad compleja de la operación económica subyacente.

Las relaciones obligatorias envuelven una idea de cooperación intersubjetiva¹⁵⁵, la cual suele manifestarse de forma ordinaria, propia o, podría decirse, ideal, a través de la figura del

¹⁵¹ *Ibid.*, pág. 521.

¹⁵² HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. *Op. cit.*, pág. 133.

¹⁵³ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe como eje del proceso de integración e interpretación del contrato en el Código de Bello: Consonancia con la función social del contrato y con la tutela de los derechos fundamentales. *Op. cit.*, págs. 276 a 278, y NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. *Op. cit.*, pág. 159.

¹⁵⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis. Tratado de los Contratos. *Op. cit.*, págs. 589 a 591.

¹⁵⁵ BETTI, Emilio. Teoría general de las obligaciones. Tomo I. Trad. DE LOS MOZOS, José Luis. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1969, pág. 3.

cumplimiento de la prestación que se debe (art. 1626 C.C.), cuya debida realización depende, no solo de que el deudor se comporte bajo todos respectos en conformidad con el tenor de la obligación (art.1627 C.C.), sino que también requiere de una participación activa y de una conducta colaboradora por parte del acreedor en la ejecución de la misma, pues solo de esta manera será factible que pueda materializarse el interés querido por las partes en su disposición.

En efecto, el deudor de una obligación negocial debe encauzar su conducta desde un primer momento hacia la satisfacción del interés de su acreedor¹⁵⁶, y para ello, además de atender a la naturaleza de la prestación, a los elementos estructurales del negocio empleado y a aquellos que se integran a él por medio de fuentes distintas al querer de las partes, debe adoptar un comportamiento leal, diligente, correcto, propio de una persona honesta, y propender por una ejecución, no según la letra, sino de conformidad con el espíritu de lo convenido, porque solo de esa manera, y no de otra, podrá lograrse la plena realización del acuerdo¹⁵⁷.

Por su parte el acreedor, cuya conducta también está delineada por la buena fe, debe estar dispuesto a prestar una cooperación que le permita al deudor cumplir con su obligación, bien sea realizando una actividad necesaria para que el obligado pueda comenzar a ejecutar la prestación, facilitando los medios y las condiciones para el desarrollo del título o, en últimas, otorgando prueba o garantía de la liberación del vínculo obligacional al deudor a raíz de su debida materialización¹⁵⁸.

Ahora bien, siendo el contrato un medio de procurar y regular esa colaboración intersubjetiva¹⁵⁹, es natural que la calificación de su cumplimiento requiera, según lo expuesto, de la determinación de su contenido y de la especificación de las obligaciones que cada uno de los contratantes ha decidido asumir; sin embargo, en tratándose de contratos coligados, la cuestión va mucho más allá de esos dos factores, pues en esta particular forma de disposición de intereses las prestaciones a cargo de las partes no se limitan a las de cada uno de los negocios vinculados, sino que a éstas se agregan otras, comunes a todos los participantes, y que se derivan de la integración de la causa compleja de la operación, la cual, en últimas, es la que viene a concretar el verdadero interés que se pretende satisfacer.

En ese sentido, la consideración global que impone la coligación exige la concurrencia de dos eventos para la verificación de su efectivo cumplimiento, siendo el primero de ellos la celebración y ejecución coordinada de todos los contratos que se vinculan para formar la red, cuya materialización, en atención a su carácter esencial e instrumental y a los dictados de la

¹⁵⁶ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones I: Concepto, estructura, vicisitudes. 3ra Edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 560.

¹⁵⁷ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. Op. cit., pág. 167

¹⁵⁸ SAN MARTÍN NEIRA, Lilian. Sobre la naturaleza jurídica de la “cooperación” del acreedor al cumplimiento de la obligación: la posición dinámica del acreedor en la relación obligatoria, como sujeto no sólo de derechos, sino también de cargas y deberes. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 21, 2011, pág. 283.

¹⁵⁹ HINESTROSA, Fernando. Notas sobre la responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 36, 2019, pág. 6.

buena fe, se encuentra dirigida hacia el segundo evento, que viene dado por el interés unitario de todos los contratantes y que se traduce en el éxito de la empresa común, el cual requiere además de lo anterior, de la debida observancia por parte de todos los contratantes de las obligaciones sistemáticas que buscan la apropiada conformación, el logro y el adecuado funcionamiento del proyecto perseguido.

En virtud de lo anterior, podemos concluir que el cumplimiento en la coligación negocial demanda, no solo la ejecución completa, conjunta, armónica y coordinada de cada uno de los contratos individualmente considerados, sino también la plena realización de la finalidad económica supracontractual querida por los interesados, pues tanto ésta como aquella conforman una unidad jurídica y económica inescindible a los ojos del Derecho y de los participantes, que se vería frustrada en caso de que llegare a faltar una u otra, con la fatídica consecuencia de que los contratantes no verían retribuido lo que aportan a la conformación, sostenimiento y éxito de la operación¹⁶⁰.

Siendo así las cosas, una vez vista la utilidad de la causa en el contrato aislado y el papel trascendental que desempeña en la coligación negocial como consecuencia de su interacción con cada uno de sus elementos estructurales, de su relevancia hermenéutica y de su importancia en la calificación del cumplimiento, es necesario pasar del débito hacia la fase patológica de la relación obligacional: el incumplimiento y la consecuente responsabilidad, para tratar de explicar que particularidades adopta la inejecución culposa o dolosa en atención a las características de esta especial forma de disposición de intereses y, en razón de ello, establecer en qué condiciones deben ser ejercidos los remedios del acreedor frente al incumplimiento para tutelar los varios intereses que se conjugan en la relación.

Capítulo Tercero

3.- Los remedios frente al incumplimiento que tenga lugar en uno de los contratos coligados deben ser ejercidos de tal manera que no perjudiquen el logro de la finalidad supracontractual:

3.1.-En los contratos coligados se pueden incumplir dos tipos de obligaciones: las contractuales y las supracontractuales:

El negocio jurídico es un acto de autonomía dispositiva por medio del cual se regula o se dispone de intereses, para alcanzar una finalidad previamente querida y prevista por los

¹⁶⁰ A la misma conclusión ha llegado la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (Sentencias de 6 de octubre de 1999, exp. 5224. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno, de 25 de septiembre de 2007, exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, de 1 de junio de 2009, exp. 05001-3103-009-2002-00099-01. M.P. William Namén Vargas, de 15 de noviembre de 2017, exp. SC18476-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo) y la de la Sección Tercera del Consejo de Estado (Sentencias de 21 de junio de 1999, exp. 14943. C.P. Daniel Suarez Hernández, de 27 de junio de 2012, exp. 19218. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, de 12 de junio de 2013, exp. 23831. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, de 13 de junio de 2013, exp. 23730. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, de 1 de octubre de 2014, exp. 28233. C.P. Hernán Andrade Rincón, de 26 de noviembre de 2014, exp.29906. C.P. Hernán Andrade Rincón, de 6 de julio de 2015, exp. 39122. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, de 14 de julio de 2016, exp. 35763. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera).

disponentes, la cual además de ser reconocida y tutelada por el ordenamiento¹⁶¹, va más allá de la simple tarea de crear, modificar o extinguir una relación jurídico-patrimonial, para dirigir la ejecución de las obligaciones hacia la satisfacción de aquel interés concreto que determinó la celebración del negocio¹⁶².

La satisfacción de ese interés supone la extinción de la relación obligacional y la liberación del deudor que con su comportamiento ha realizado la función de la misma¹⁶³; sin embargo, ello no siempre sucede y, en ocasiones, los propósitos prácticos de los contratantes se ven insatisfechos como consecuencia de la inexecución de las obligaciones asumidas, lo cual puede tener su origen en la ocurrencia de un acontecimiento externo e irresistible que no debe ser asumido por la parte obligada y que hace material o jurídicamente imposible o inexigible el cumplimiento de las prestaciones o en la verificación de un incumplimiento de los términos del acuerdo, fruto de una conducta indebida, negligente o dolosa imputable a una de las partes¹⁶⁴, o en los eventos de responsabilidad objetiva, con independencia del comportamiento del deudor, cuando ocurre un riesgo que legal o contractualmente debe ser asumido por este.

Ahora bien, en lo que respecta al incumplimiento, éste tiene lugar cuando la conducta del deudor no se ajusta al contenido de la relación obligatoria, ya sea porque no ejecutó exactamente el tipo de prestación asumida, porque desatendió aquellas obligaciones que se integran por mandato de la buena fe o por fuentes externas al designio negocial de las partes o porque el resultado por él conseguido no se corresponde con la finalidad prevista por el disponente¹⁶⁵ de acuerdo a la naturaleza de prestación (*dare, facere, non facere, praestare*)¹⁶⁶, y su verificación genera no solo la insatisfacción del interés del acreedor, sino también el fracaso de la operación económica y la frustración de la función que el tipo negocial cumple en sociedad.

¹⁶¹ ALARCÓN ROJAS, Fernando. La Incidencia del Silencio en los Contratos: Genesis y aplicación de la regla “*Qui tacet, consentire videtur*”. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2016, pág. 159.

¹⁶² DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Bogotá D.C.: Editorial Ibáñez, 2019, pág. 141.

¹⁶³ HINESTROSA, Fernando. Tutela del acreedor frente al deudor incumplido. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 31, 2016, pág. 5.

¹⁶⁴ “*El hecho de que la responsabilidad del deudor constituya el supuesto normal y el de más frecuente examen, no excluye que, por lo menos en algunos casos, la infracción del crédito o su insatisfacción puedan ser imputados al propio acreedor.*” DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. Sistema de Derecho Civil. Vol II. Madrid: Editorial Tecnos, 1978, pág. 172.

¹⁶⁵ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual: Estructura, función y límites. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017, págs. 336 y 337.

¹⁶⁶ Cuando el deudor asume una obligación cuyo objeto consiste en una prestación de dar o en una de garantía, se compromete a obtener el resultado prevenido en favor del acreedor, sin embargo, mientras que en las primeras su responsabilidad va hasta el elemento extraño, en las segundas responderá por la obtención del resultado, aun en los eventos de fuerza mayor o de caso fortuito. Ver: HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones I: Concepto, estructura, vicisitudes. 3ra Edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007, págs. 251 y 260.

Ese incumplimiento contractual puede manifestarse de formas muy diversas¹⁶⁷ según el factor de la relación obligacional que se tome como referencia, toda vez que si seguimos el modelo adoptado por el Código de Bello que atiende exclusivamente a la conducta desplegada por el deudor (art. 1613 C.C.), el incumplimiento puede revelarse como total, cuando aquel no realizó acto alguno dirigido a poner en práctica la prestación comprometida¹⁶⁸, o como cumplimiento inexacto o tardío, caso en el cual el obligado, a pesar de haber adoptado un comportamiento tendiente a la ejecución del negocio, no llegó a completar el programa obligacional según lo exigía el contrato¹⁶⁹, ya sea por fallas en la calidad o en la cantidad del objeto, por haber faltado a la debida diligencia en su realización, por haber empleado incorrectamente los medios indispensables para el cumplimiento o por haberlo hecho fuera del plazo que tenía para ello, siempre y cuando dicho término no fuera esencial¹⁷⁰.

Mientras que si acogemos una visión más dinámica, fundada sobre la concepción de la obligación como una estructura compleja, en la que también se tiene en cuenta el interés del acreedor¹⁷¹ y el carácter sinalagmático del contrato¹⁷², el incumplimiento puede clasificarse en definitivo, radical o grave cuando supone una afectación seria de las obligaciones principales, esenciales y determinantes del interés de las partes y de la operación económica y conduce inevitablemente hacia la frustración total del contrato, y en no definitivo, parcial o en cumplimiento inexacto cuando no es calamitoso y no destruye el anhelo de preservar el negocio y sus efectos, sino que deja en el sentir de los contratantes una esperanza de recomponer la relación y de lograr la finalidad que tenían prevista¹⁷³.

Puestas de este modo las cosas, en tratándose de contratos coligados, el incumplimiento, en cualquiera de las tipologías antes descritas, puede manifestarse tanto en las prestaciones de cada uno de los contratos individualmente considerados, como en las obligaciones sistemáticas que tienen su fuente en la causa global, y su verificación implica, en uno y otro

¹⁶⁷ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Op. cit., pág. 163.

¹⁶⁸ DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. Tomo II. Madrid: Thomson Civitas, 2008, pág. 654.

¹⁶⁹ *Ibid.*, pág. 654.

¹⁷⁰ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual. Op. cit., págs. 345 a 356.

¹⁷¹ BETTI, Emilio. Teoría general de las obligaciones. Tomo I. Trad. DE LOS MOZOS, José Luis. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1969, pág. 123.

¹⁷² En este punto es útil destacar que somos de la corriente doctrinal que, siguiendo las enseñanzas de Labeón, identifica el elemento característico del contrato en la "bilateralidad objetiva o sinalagmática" y no en el mero acuerdo de voluntades, razón por la cual consideramos que, para que una relación pueda ser calificada como contractual, debe producir obligaciones recíprocas e interdependientes entre las partes. En el mismo sentido: NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. Op. cit., págs. 203 a 233, NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Carácter sinalagmático perfecto de los contratos unilaterales: una lectura a partir de la función de los contratos. En: Obligaciones, Contratos, Responsabilidad: Memoria del Grupo para la Armonización del Derecho Privado Latinoamericano. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2011, págs. 411 a 478 y ESBORRAZ, David Fabio. Contrato y sistema en América Latina. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores-Centro di Studi Giuridici Latinoamericani, Università di Roma "Tor Vergata" CNR, 2006.

¹⁷³ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual. Op. cit., págs. 338 y 339.

caso, la insatisfacción del interés común a todos los contratantes y el fracaso de la operación económica pues, según se dijo líneas atrás, el éxito del proyecto perseguido requiere necesariamente de la ejecución completa, conjunta, armónica y coordinada de ambas relaciones obligacionales.

En efecto, en lo que concierne al último supuesto de insatisfacción prestacional destacado, la conclusión a la que se ha llegado se muestra obvia y natural, pues la infracción de las obligaciones sistemáticas que propenden por la debida conformación, el funcionamiento equilibrado y el logro de la causa global de la operación, supone la irrealizabilidad de esos ideales y la consecuente frustración de la finalidad supracontractual que en ella se halla representada¹⁷⁴.

En tanto que en el caso de incumplimiento de alguno de los contratos coligados, la justificación del mencionado desenlace demanda una explicación más elaborada, pues la transgresión al deber de prestación, que en ellos tiene lugar ya sea por la inejecución de sus obligaciones o por una ejecución que, aunque aisladamente se vea adecuada, vista a la luz de la coligación se muestra incoherente¹⁷⁵, tiene incidencia directa tanto en la finalidad supracontractual, como también en la funcionalidad de las demás relaciones negociales vinculadas, lo cual amerita una exposición separada de sus repercusiones, no obstante que la conclusión siga siendo la misma.

Ciertamente, en el primer caso enunciado, la falta de producción de los efectos finales de uno de los negocios coligados supone la usencia de uno de los elementos que, de conformidad con la reglamentación de intereses elaborada por las partes, reviste un carácter esencial y necesario para el logro de la operación económica, lo cual, al igual que ocurre con el contrato aislado (art. 1501 C.C.), conduce a que la misma no se logre por la falta de configuración del esquema anhelado o porque a pesar de haberse materializado una disposición, esta es diferente a la prevista y no permite alcanzar el objetivo verdaderamente concertado por los contratantes¹⁷⁶.

¹⁷⁴ Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia de 15 de noviembre de 2017, exp. SC18476-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, determinó que este tipo de obligaciones podía ser incumplidas cuando los contratos que iban a ser vinculados se celebraban de una forma desordenada e incoherente con la finalidad supracontractual.

¹⁷⁵ A manera de ejemplo podemos citar el caso de las sociedades fiduciarias que en desarrollo de un proyecto de construcción de viviendas mediante el esquema de fiducia inmobiliaria de tesorería, a pesar de invertir los recursos en el fondo de inversión colectiva por ella administrado y de cerciorarse que los mismos están siendo real y materialmente destinados al apalancamiento financiero de la obra (obligación de administrar), no verifican las condiciones de habitabilidad de las unidades inmobiliarias lo cual, si bien aisladamente pareciera no ser de su incumbencia en este tipo de negocio fiduciario en el que su obligación consiste en el recaudo y manejo de los recursos, sí puede conducir a que, en caso de que no se concluya la obra en las condiciones pactadas, no pueda devolverle la suma pagada a los terceros adquirentes que se vieron insatisfechos, como consecuencia de la mala gestión que de los mismos hizo el constructor. BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. Fiducia inmobiliaria: Tensión entre la autonomía privada, el derecho a la vivienda digna y el derecho del consumo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017, págs. 235 a 278.

¹⁷⁶ Piénsese por ejemplo en una operación de crédito para el consumo (que para su existencia requiere de un contrato de compraventa, uno de mutuo y de un acuerdo de colaboración entre empresario y financista), en la que llegará a faltar la compraventa, en la que financiación no implicara un desembolso sino la posibilidad de

Al paso que el segundo evento constituye una manifestación de la llamada “eficacia compartida” o “propagación de los efectos de la ineficacia”¹⁷⁷ -según se tome la vertiente positiva o negativa de la cuestión-, propia y característica de los negocios vinculados por un nexo de interdependencia funcional, que implica que la situación jurídica de uno de los contratos tenga incidencia en la existencia, validez y eficacia de los demás, a tal punto que la desaparición de cualquiera de los acuerdos acarree la extinción de los demás, bien sea porque se han quedado sin causa, toda vez que por sí mismos se muestran insuficientes e incapaces de alcanzar la finalidad que se perseguía con su celebración, o porque hayan perdido su fundamento, pues si su perfeccionamiento obedeció a una situación de hecho en la que se requería de la plena realización de todos los convenios para que pudiera justificarse la negociación, lo lógico es que al no mantenerse las condiciones que sirvieron de base para su consumación, su ejecución se torne innecesaria e infructuosa y por lo tanto, se venga a menos¹⁷⁸.

Dicho lo anterior, una vez verificado el incumplimiento de la obligación, el ordenamiento jurídico, preocupado por tutelar el derecho de crédito, le proporciona al contratante defraudado una gama de instrumentos para que, sirviéndose de la responsabilidad del deudor, pueda perseverar en la satisfacción cabal de su interés o pueda procurarse una frustración menor¹⁷⁹. Sin embargo, el empleo de esos mecanismos de protección no es algo que se deje a la discrecionalidad del acreedor, sino que su debida utilización demanda, además de la configuración de un determinado supuesto de hecho, una ejecución enmarcada dentro de los límites que pasan a explicarse a continuación.

pagar el precio por instalamentos sin cargo alguno o en la que no hubiera acuerdo de colaboración: en el primer caso estaríamos en presencia de un contrato de mutuo, mientras que en el segundo en una compraventa a plazos y en el tercero frente a dos contratos autónomos entre sí. Ver, BOZZO HAURI, Sebastián. Incumplimiento de contratos vinculados en función de consumo y mecanismos de protección en el ordenamiento chileno. En. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Vol. 45, núm. 2, 2015, págs. 39 a 66.

¹⁷⁷ Nos referimos a la propagación de los efectos la ineficacia y no a su comunicabilidad o contagio, pues consideramos que la disfuncionalidad que afecta a uno de los contratos no se transmite de forma idéntica a los demás, sino que la incidencia que tiene sobre el negocio sobreviviente, que sigue siendo autónomo y estando sometido a su propia regulación, no es otra distinta a la de despojarlo de su utilidad en atención a los intereses de las partes o de su razón de ser, en el entendido de que con su sola ejecución no le será posible realizar el proyecto deseado. Ver, HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 82, y Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de mayo 21 de 1968, M.P. Fernando Hinestrosa, tomo XCCIV, número 2229, páginas 163-177.

¹⁷⁸ Esta solución fue acogida por el Código Civil francés luego de la reforma de 2016 en su artículo 1186, en el que estableció que la desaparición de uno de los contratos coligados implica la caducidad (rescisión) de los negocios cuya ejecución se volvió imposible por la mencionada desaparición (supuesto objetivo) y la de aquellos frente a los cuales el contrato ineficaz era condición determinante del consentimiento (supuesto subjetivo). Así las cosas, siguiendo con el ejemplo del crédito para el consumo al que nos referimos precedentemente en nota 176, en caso de que no llegare a ejecutarse la compraventa el mutuo no solo se vería desprovisto de causa, pues el interés concreto que con él se pretende satisfacer es el pago del precio, sino que también carecería de fundamento, ya que para su celebración fue determinante y esencial el perfeccionamiento de la compraventa que se pretendía financiar con su importe.

¹⁷⁹ HINESTROSA, Fernando. Tutela del acreedor frente al deudor incumplido. En. Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 31, 2016, pág. 7.

3.2.- Los remedios contractuales deben ser ejercidos en condiciones que permitan la tutela efectiva de los derechos de la totalidad de las partes en el contrato, la conservación del negocio, y la consideración de los intereses de las partes atendiendo al carácter sinalagmático del contrato:

El incumplimiento produce una disfuncionalidad que afecta toda la racionalidad del contrato pues, además de hacerlo ineficiente para conseguir el propósito práctico programado por las partes al elaborar su disposición de intereses¹⁸⁰, supone una contravención a los principios estructurales de nuestra tradición jurídica en general, y de la disciplina negocial en particular, en especial a los de libertad, justicia contractual y buena fe, cuya eficacia directa en la vida en relación nos obliga a comportarnos de forma honesta, leal, transparente y diligente en el desarrollo de cualquier actividad¹⁸¹.

Esa situación problemática no puede ser auspiciada por el Derecho, por lo que, una vez verificada su ocurrencia, lejos de mantenerse inactivo y tolerante, el ordenamiento jurídico debe intervenir, mediante la puesta a disposición de instrumentos (acciones y excepciones) y procedimientos a favor del contratante afectado, para que a través de su legítimo ejercicio se pueda remediar, no castigar, esa contingencia que alberga en su interior una afrenta a sus valores fundamentales.

Para lograr su objetivo, los instrumentos de tutela con los que cuenta el acreedor afectado, que no obedecen a una lógica punitiva dirigida a castigar al deudor incumplido, sino que responden a una idea equilibradora de la relación contractual y proteccionista de la parte fiel, le ofrecen al contratante cumplido una gama de soluciones que le permiten superar la disfuncionalidad del negocio reafirmando la vinculatoriedad de sus efectos a través de la ejecución forzada de la obligación con la misma prestación o convertida en dinero, junto con el valor de los perjuicios que la inejecución culposa le haya ocasionado en su esfera de intereses¹⁸², o desdiciéndose lícitamente de los términos de un acuerdo que ya no le representa ningún interés.

Ahora bien, dado que la utilidad de los remedios está circunscrita a la protección del vínculo contractual y de su funcionalidad, la escogencia de uno u otro instrumento de tutela se deja a elección del contratante interesado en el reequilibrio de la relación. Sin embargo, ello no implica libertad absoluta pues, si bien el proceso de selección es facultativo, el éxito de la pretensión y su legitimidad están condicionados, de una parte, a la configuración de un

¹⁸⁰ BENÍTEZ CAORCI, Juan J. La revisión del contrato. 2da. Edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 2010, pág. 50.

¹⁸¹ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La integración del contrato como presupuesto de la determinación del incumplimiento. En: CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto y GRONDONA, Mauro (Editores). Incumplimiento y sistema de remedios contractuales. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2020, pág. 194.

¹⁸² HINESTROSA, Fernando. Tutela del acreedor frente al deudor incumplido. Op. cit., pág. 6

incumplimiento compatible con el supuesto de hecho del mecanismo protector empleado¹⁸³, y de otra, a un ejercicio conforme con los lineamientos de la buena fe¹⁸⁴.

En efecto, no todas las tipologías de incumplimiento habilitan el ejercicio de cualquiera de los remedios, ni todos los instrumentos de tutela sirven para conjurar de la misma manera los efectos de toda inexecución imputable. Por el contrario, cada tutela tiene su propio supuesto de hecho diferente al de los demás¹⁸⁵, del que se desprenden sus propias condiciones de procedencia, que están determinadas por el tipo de incumplimiento y por el grado de afectación que representa en la sinalagmaticidad del negocio, y sus propios efectos favorables, temporales, definitivos o resarcitorios, sobre la relación obligacional perjudicada.

En ese orden de ideas, para hacer frente a una alteración grave del funcionamiento del contrato, la ley ha previsto remedios definitivos, encaminados a disolver el negocio para liberar a la parte afectada (como la resolución), mientras que para lidiar con incumplimientos reparables ha alistado instrumentos que le permiten al contratante reafirmar la vinculatoriedad del negocio mediante la solicitud de cumplimiento específico, conservar la relación mediante la recomposición del equilibrio (como la renegociación, la subsanación o la reducción de precio) o a través de la suspensión legítima de la ejecución de sus prestaciones (como la excepción de incumplimiento contractual)¹⁸⁶, o presionar a su cocontratante para promover una conducta plena en el futuro (como con el otorgamiento de un plazo adicional para cumplir)¹⁸⁷. Adicionalmente, cualquiera sea la magnitud de la afectación sinalagmática y el remedio seleccionado, el ordenamiento jurídico también le permite al afectado reclamar el valor de los perjuicios que el incumplimiento le haya ocasionado, mediante una pretensión indemnizatoria, a condición de que pueda acreditar su cuantía y los demás elementos estructurales de la responsabilidad contractual según la naturaleza del daño.

Sin embargo, según lo advertimos, las condiciones de procedibilidad no son el único requisito que el legitimado debe observar pues, una vez acatadas, el contratante debe cerciorarse de que el ejercicio de los remedios se haga bajo los lineamientos que para el efecto impone la buena fe. Ciertamente, el principio de buena fe se traduce en reglas específicas que obligan a las partes a comportarse razonablemente, con diligencia, lealtad, considerando el interés de los demás contratantes y a cooperar para la obtención del interés concreto perseguido con el contrato¹⁸⁸, y que se transforman en criterios de valoración a partir de los cuales se puede calificar la legitimidad del ejercicio de un derecho, entre ellos, el de tutela del crédito.

¹⁸³ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Op. cit., pág. 204.

¹⁸⁴ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual. Op. cit., pág. 399.

¹⁸⁵ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Op. cit., pág. 199.

¹⁸⁶ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual. Op. cit., págs. 290 y 291.

¹⁸⁷ BIGLIAZZI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Op. cit., pág. 1085.

¹⁸⁸ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. Op. cit., págs. 155 a 159 y NEME VILLARREAL, Martha Lucía.

En ese sentido, en atención a los mandatos de la buena fe, la legitimidad de los remedios y el éxito de la pretensión dependerán de que con su ejercicio se demuestre una razonable gestión de los efectos del incumplimiento¹⁸⁹, en la que la solución adoptada, en primer lugar, tutele efectivamente el vínculo contractual y propenda por su conservación, y en segundo lugar, no pueda ser considerada abusiva¹⁹⁰, por no comportar un sacrificio desproporcionado para los intereses del contratante incumplido¹⁹¹ ni acarrear costos excesivos que rompan todavía más el sinalagma, en comparación con la inejecución y con otros mecanismos de tutela que son igualmente idóneos, tal y como se explica a continuación.

3.2.1.- La tutela efectiva del contrato:

Para que pueda considerarse legítimo el ejercicio de los remedios frente al incumplimiento, lo primero que debe constatarse es que esté direccionado hacia la protección, salvamento y estabilidad de la relación contractual, pues una utilización que obedezca a motivaciones arbitrarias de carácter subjetivo, como en los casos en los que se quiera castigar a la otra parte o se busque descargar sobre ella las consecuencias económicas adversas producidas por la propia ineficiencia en la gestión del contrato, que se traduzcan en comportamientos malintencionados, inútiles y apartados de la función social propia del negocio y de los mecanismos de tutela, resulta inadmisibles a la luz de la buena fe y su configuración en esos términos deberá ser rechazada y condenada por el ordenamiento jurídico¹⁹².

3.2.2.- La conservación del contrato:

Así mismo, dado que al contratar las partes lo hacen seriamente, con un propósito práctico de satisfacer las más de las veces sus necesidades individuales y otras algunas de carácter institucional, social, gremial o de mercado, buscando una finalidad y un objetivo concreto, la esterilidad negocial debe ser evitada hasta donde sea racional y jurídicamente posible¹⁹³, pues de lo contrario se vería comprometida no solo la función social del negocio jurídico, sino también la estabilidad de la economía y la seguridad que debe gobernar las relaciones de mercado.

El principio de buena fe en materia contractual en el sistema jurídico colombiano. En: Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia, No. 11, 2006, págs. 79 a 125.

¹⁸⁹ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Op. cit., pág. 209.

¹⁹⁰ RENGIFO GARCÍA, Ernesto. Las facultades unilaterales en la contratación moderna. 2da Edición. Bogotá D.C.: Editorial Legis, 2017, págs. 192 a 198.

¹⁹¹ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La tensión aparente entre las reglas *pacta sunt servanda* y *rebus sic stantibus*: La buena fe y la equidad constituyen parámetros de las exigencias de equilibrio y solidaridad en tiempos de crisis. En: Vulnerabilidad, solidaridad y pandemia. Algunas reflexiones desde el derecho civil. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2020, pág. 224: “Sin duda la buena fe se convierte en “medida de sacrificio aceptable”, en aras de la cooperación y de la lealtad mutua que se deben las partes”.

¹⁹² NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Facultades contractuales de ejercicio unilateral: cómo usarlas sin incurrir en abuso. La buena fe otorga criterios para el legítimo ejercicio del *ius variandi*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2018, págs. 55 y 113 a 115.

¹⁹³ RODRÍGUEZ RUSSO, Jorge. El principio de conservación del contrato como canon hermenéutico. En. Revista de la facultad de derecho Universidad de Uruguay. No. 31, 2011, pág. 271.

Ese es el fundamento lógico-jurídico al que responde la regla de la conservación del contrato, que busca garantizar en la medida de lo posible la producción de efectos del acto de autonomía y que tiene aplicación como canon hermenéutico (art. 1620 C.C.), como instrumento de corrección de la validez de la disposición (arts. 897, 902 y 904 C.Co.) y, en materia de remedial, en la disciplina de los vicios redhibitorios (arts. 1915, 1917, 1918 y 1925 C.C.) y en la exigencia jurisprudencial de un incumplimiento que pueda tipificarse como grave, esencial y calamitoso según la naturaleza de la prestación, del comportamiento exigido a las partes, de los intereses y de su posición contractual, para que sea procedente la resolución.

3.2.3.- La consideración de los intereses de las partes:

Dentro del principio de buena fe subyace el valor de la lealtad, que exige la consideración del interés ajeno y la adopción de un comportamiento honesto que permita, en los eventos de conflicto, conciliar los intereses en juego. A partir de esos postulados, el contratante afectado deberá ejercer los remedios frente al incumplimiento prestando particular atención a las necesidades de la parte que se verá expuesta a las consecuencias de su utilización, teniendo en cuenta sus limitaciones personales y patrimoniales, la función que el contrato le representa y el contexto en el que se desarrolla la relación contractual¹⁹⁴, sin que ello implique que tenga que estar presto a sacrificar el interés que pretendía satisfacer con la ejecución del vínculo obligacional¹⁹⁵.

3.2.4.- La consideración del sinalagma contractual:

Siendo el elemento característico del contrato la bilateralidad objetiva o sinalagmática, que se manifiesta en la reciprocidad e interdependencia de las obligaciones y en la proporcionalidad de las prestaciones que en él tienen su fuente y que son vinculantes, en términos de equilibrio, para ambas partes, es conforme a la buena fe que la mencionada situación se realice durante la formación y celebración del contrato y que esté presente en todo el devenir de la relación obligatoria, inclusive en su fase patológica¹⁹⁶.

Esta consideración es, quizás, la más importante en materia de remedios frente al incumplimiento, pues la funcionalidad de estos instrumentos, al estar reconducida hacia la recomposición del equilibrio de la relación contractual, asume manifestaciones particulares

¹⁹⁴ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Facultades contractuales de ejercicio unilateral: cómo usarlas sin incurrir en abuso. Op. cit., págs. 87, 91 y 92.

¹⁹⁵ Es justamente el valor de la lealtad el que inspira y justifica la operatividad de la excepción de incumplimiento contractual, pues a través de su interposición el contratante excepcionante no solamente podrá suspender lícitamente la ejecución de las prestaciones que están a su cargo hasta que la otra parte no le cumpla o le manifieste que está dispuesta a cumplir, sino que también le permite paralizar el derecho de acción de su contraparte que, valiéndose de un comportamiento doloso o incorrecto, pretende obtener las ventajas del contrato sin antes haber cumplido su obligación o a pesar de no tener la intención de hacerlo. Ver. CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual: estructura, función y límites. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017.

¹⁹⁶ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La integración del contrato como presupuesto de la determinación del incumplimiento. En: CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto y GRONDONA, Mauro (Editores). Incumplimiento y sistema de remedios contractuales. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2020, págs. 229 a 233.

en todas y cada una de las tutelas de las que dispone el contratante afligido para solucionar justamente esas patologías, iniciales o sobrevinientes, que perjudican la estabilidad del vínculo negocial.

Prueba de ello es la posibilidad que tiene un contratante de exigir el cumplimiento específico de la prestación de la que es acreedor, o la que tiene el sujeto que ha visto totalmente insatisfecho su interés de resolver el contrato para liberarse de las obligaciones que había asumido y para obtener la restitución de lo que hubiera prestado sin haber recibido contraprestación¹⁹⁷, así como también lo son la garantía de no poder ser constituido en mora hasta tanto la otra parte no cumpla o no se allane a cumplir con lo pactado en la forma y tiempo debidos (art. 1609 C.C.), el derecho que tiene el comprador de solicitar la rebaja de precio a raíz de la presencia de vicios redhibitorios (art. 1917 C.C.) y la facultad que otorga el ejercicio de la excepción de incumplimiento contractual de suspender la ejecución de las propias prestaciones hasta tanto la contraparte no haga lo propio o no se comprometa a hacerlo.

Ahora bien, una vez enunciadas las condiciones de procedibilidad y legitimidad del ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento, conviene aclarar que su inobservancia conduce al fracaso de la acción o de la excepción incoada, según la posición activa o pasiva que el contratante asuma dentro del proceso, y que no es posible considerar la corrección o adecuación oficiosa, pues en un sistema procesal civil como el nuestro, edificado sobre la regla técnica dispositiva, que asigna a las partes la iniciativa, el impulso y el poder de renunciar a los actos del proceso, el campo de decisión del juez queda determinado esencialmente por las pretensiones del demandante y no tiene permitido decidir sobre un objeto diverso a lo en ellas contemplado, a menos que la ley lo autorice expresamente¹⁹⁸.

Dicho lo anterior, resta por analizar qué condiciones deben concurrir para que las consideraciones aquí plasmadas tengan cabida cuando el incumplimiento se presente en los contratos coligados, así como también para que su utilización conduzca a resultados amparados por el Derecho.

3.3.- El legítimo ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento en uno de los contratos coligados es aquel que conduce, en cuanto sea posible, al cumplimiento de la causa global de la operación:

Como se exploró en los dos primeros capítulos, para que pueda hablarse de contratos coligados se requiere de una pluralidad de contratos autónomos e independientes vinculados por un nexo de interdependencia funcional para la consecución o logro de una finalidad supracontractual. Dicha finalidad representa el verdadero interés concreto que las partes pretenden satisfacer, la causa global de la operación, y requiere para su efectiva realización de la ejecución armónica y coordinada de todos y cada uno de los negocios que conforman

¹⁹⁷ MESSINEO, Francesco. Doctrina General del Contrato. Op. cit., pág. 715.

¹⁹⁸ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso: parte general. 2da Edición. Bogotá D.C.: Dupré Editores, 2019, pág. 132.

la red, en las condiciones de coherencia, equilibrio y funcionalidad impuestas por el sistema del que hacen parte.

En razón de esa estructura particular, los distintos contratos coligados conforman una unidad económica y jurídica, que los hace partícipes de la eficacia de sus semejantes y de la del sistema en el que se agrupan, y también los hace vulnerables a las vicisitudes que puedan afectar a cualquiera de esas relaciones obligacionales, a tal punto que los efectos nocivos que puedan presentarse en alguno de los esquemas contractuales vinculados o en la coligación como tal, van a propagarse por toda la red y a conducir a los demás hacia su ineficacia.

Ahora bien, esa consideración unitaria de la operación adquiere una especial relevancia en lo que tiene que ver con el incumplimiento de alguno de los contratos coligados, toda vez que su calificación, la valoración de la conducta de las partes y las condiciones de procedencia y legitimidad de los remedios contractuales dependerán de las conclusiones a las que se llegue luego de un análisis de la situación individual a la luz de su incidencia en la causa global de la coligación.

En efecto, en primer lugar, la tipificación del incumplimiento no dependerá exclusivamente de la insatisfacción del interés del acreedor individualizado ni del fracaso de la función del negocio aislado, sino que responderá prevalentemente al impacto que la inejecución imputable tenga sobre la operación económica en su totalidad. Así las cosas, un incumplimiento que aisladamente pudiera considerarse como grave, esencial o calamitoso puede no serlo a la luz de la coligación negocial, que estima que a pesar de su verificación el interés común aún puede ser cumplido; en ese caso, la consideración global impondrá una nueva valoración que permitirá catalogarlo como no definitivo, salvable o en ultimas, como un cumplimiento inexacto.

Piénsese por ejemplo en el caso de una empresa de transporte público que le vende a uno de sus empleados un camión en cuotas mensuales pagaderas con los fletes que éste se compromete a realizar en favor de aquella. Dada la existencia de un nexo de interdependencia funcional entre el contrato de compraventa y el de transporte, la vendedora no podrá resolver el contrato de venta porque el comprador haya dejado de abonarle las cuotas, cuando dicho incumplimiento se deba a que la empresa no contrata al transportador para el desarrollo de las encomiendas¹⁹⁹.

En segundo lugar, la causa global también obra como un criterio de valoración de la conducta de las partes, pues al ser una manifestación del principio de buena fe, a partir de su integración podrá determinarse si hubo una actuación abusiva o fraudulenta en la ejecución de las prestaciones²⁰⁰ o en el ejercicio de los remedios frente al incumplimiento.

¹⁹⁹ Ejemplo inspirado en un caso citado por TALE, Camilo. Contratos conexos de adquisición de cosas o servicios y de préstamo otorgado por financiador distinto del proveedor. Op. cit., pág. 246, en el que en lugar de demandarse la resolución se solicitó la indemnización de perjuicios.

²⁰⁰ Ciertamente, solo la consideración global de la operación económica le permitirá al interprete corroborar si la finalidad supracontractual perseguida con la coligación debe ser tutelada por el ordenamiento jurídico o si por el contrario debe ser valorada negativamente por entrañar una elusión a normas cogentes, ya que un juicio de valor desarticulado que recaiga sobre cada uno de los contratos de forma aislada, además de mostrarse

Bajo esa premisa podemos afirmar que, así como la valoración de un cumplimiento sustancial de la prestación está sujeta a que en la ejecución misma se hayan observado las obligaciones sistemáticas de coherencia y funcionamiento adecuado, que la hagan encajar perfectamente en la compleja estructura de la disposición, la elección de los remedios frente al incumplimiento también debe obedecer a la misma lógica y estar subordinada a la estabilidad, el sostenimiento y el éxito de la empresa común, pues así como la eficacia e ineficacia de las relaciones aisladas se propagan por toda la coligación, también lo hacen los efectos que el ejercicio de los mecanismos de tutela tengan sobre el negocio disfuncional.

En ese orden de ideas, la elección de resolución de uno de los contratos vinculados sobre cualquier otro remedio puede considerarse abusiva y desproporcionada por conducir necesariamente a la ineficacia de las demás relaciones negociales y a la frustración de la operación económica global, al paso que la suspensión de la ejecución de las prestaciones de uno de los convenios puede mostrarse insuficiente e impertinente por acarrear la parálisis de otros acuerdos que habrían de ejecutarse sobre el objeto del primero y, finalmente, el otorgamiento de un plazo de gracia resultaría ilegítimo si con él se desconoce un término impuesto por la causa global, a pesar de que en la relación aislada no se hubiera previsto nada al respecto.

En tercer lugar, frente a las condiciones de procedencia y legitimidad en el ejercicio de los remedios, la causa global también funge como un instrumento amplificador de sus efectos, pues además de exigir la tutela efectiva de toda la operación comercial, de imponer la conservación de los contratos coligados en condiciones que hagan factible la realización del interés común y la consideración y protección de los intereses de todos los miembros de la red, trae consigo una nueva exigencia de consideración del sinalagma, en el sentido de que ya no solo demanda reciprocidad, interdependencia y equilibrio entre las obligaciones, sino que impone esa relación funcional entre los distintos negocios vinculados.

Y esa consideración sistemática del sinalagma adquiere gran relevancia en el escenario supracontractual, ya que además de materializar la concepción global de la causa y de constituirse como eje y fundamento de la protección contractual a la que tiene derecho cada uno de los integrantes de la red, dado que los sitúa como acreedores y deudores recíprocos de las obligaciones supracontractuales, amplía la utilidad de los remedios frente al

insuficiente, puede conducir a una conclusión equivocada. Así las cosas, piénsese por ejemplo en dos sujetos que, pretendiendo alcanzar los fines propios del mutuo con garantía hipotecaria, pero sin verse expuestos a topes en materia de intereses, a la prohibición de anatocismo, a los límites de usura ni a la prohibición de pacto comisorio, deciden celebrar un contrato de compraventa con pacto de retracto coligado a uno de arrendamiento, ambos sobre el mismo bien inmueble, en los que el acreedor de la suma monetaria funge como comprador y arrendador, y el deudor como vendedor y arrendatario. En este caso, a pesar de que cada negocio cumple por separado con una función que ya es amparada por el ordenamiento, una interpretación conjunta de las estipulaciones contractuales (principalmente de la identidad de partes y de objeto, de la determinación del precio de venta y de la renta, de la duración del arrendamiento y de la vigencia del plazo para hacer efectivo el pacto de retracto), a la luz del contexto que les da su significado y valor (las condiciones personales, económicas, profesionales y comerciales de los sujetos), permitirá no solo calificar correctamente la operación para encuadrarla en el tipo con el que verdaderamente se corresponde, sino también revelar la verdadera intención de las partes para aplicar correctamente las sanciones y corregir las estipulaciones fraudulentas con las que los contratantes le hicieron el quite a la ley.

incumplimiento para que a partir de su empleo pueda recomponerse el equilibrio, ya no de un vínculo obligacional, sino también el que debe reinar entre los distintos contratos para hacer del sistema una estructura funcional, tal y como pasa a explicarse a continuación con algunas de las categorías remediales más representativas.

3.3.1.- Remedios dirigidos a obtener el cumplimiento de la prestación:

Con la entrega de un remedio de esta naturaleza, se le otorga al acreedor defraudado la posibilidad de exigir coercitivamente al deudor incumplido la ejecución de la prestación, ya sea de forma específica tal y como fue determinada en el título obligacional, o lo sea por el subrogado pecuniario a través de su conversión en dinero²⁰¹.

Como integrante de esta categoría remedial encontramos, de una parte, la pretensión de cumplimiento específico y la de subsanación del cumplimiento defectuoso a través de la reparación, la sustitución del objeto o de la reducción del precio, cuya funcionalidad se encuentra encaminada a permitirle al acreedor reafirmar la fuerza vinculante del negocio exigiendo lo que fue acordado y asumido en términos exactos, y de otra, la acción de pago por equivalencia, que le concede al contratante la posibilidad de sustituir en dinero la prestación desatendida que ya no le interesa recibir o que se ha hecho imposible por un hecho imputable al deudor²⁰².

Ahora bien, limitándonos a la pretensión de cumplimiento específico, ésta, al igual que todos los instrumentos de tutela del derecho de crédito, tiene su propio supuesto de hecho que consiste, de forma general, en un incumplimiento imputable al deudor de tal naturaleza y magnitud que hace que aún sea material y jurídicamente posible el cumplimiento ulterior de la prestación acordada²⁰³, y el poder para promover su realización está radicado en cabeza del acreedor afectado, quien deberá emplear el remedio acatando las condiciones de legitimidad impuestas por la buena fe al ejercicio de las prerrogativas contractuales, considerando los intereses de las partes, el equilibrio de la relación negocial y con la finalidad de conservar el vínculo obligacional, para que a partir de su utilización pueda lograr la satisfacción de sus expectativas.

Ciertamente, la posibilidad de exigir coercitivamente la prestación específica no puede ser entendida como un mecanismo que le permita al acreedor obtener un provecho indebido o imponer un sacrificio injustificable al deudor²⁰⁴, sino que debe ser concebida como una herramienta para la gestión razonable de los efectos del incumplimiento del título obligacional, a través de la cual puedan los contratantes responder eficientemente a aquellas exigencias sociales que los obligan a obrar con lealtad, a respetar a palabra empeñada, a ser coherentes con sus propios actos y a proteger el interés general y el orden público en todas sus actuaciones, mediante la reafirmación del carácter vinculante del negocio celebrado, aun

²⁰¹ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones I. Op. cit., págs. 116 a 119.

²⁰² PIZARRO WILSON, Carlos. Notas acerca de los límites a la pretensión de cumplimiento del contrato. En: Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. Sección: Estudios año 21. No. 1, 2014, págs. 206 y 207.

²⁰³ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Op. cit., pág. 199.

²⁰⁴ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones I. Op. cit., pág. 118.

cuando la operatividad de dicho remedio varíe según la naturaleza de la obligación que se pretende exigir y del carácter fungible o infungible del objeto o de la persona del deudor²⁰⁵.

En virtud de lo anterior, es posible afirmar que el éxito de la pretensión de cumplimiento específico dependerá, en primer lugar, de que la prestación cuya ejecución se demanda aun sea material y jurídicamente posible de realizar, pues de no serlo, el acreedor deberá conformarse con el equivalente pecuniario; en segundo lugar, de que su ejercicio sea razonable y no implique costos desproporcionados para el deudor coaccionado y, en tercer lugar, de su idoneidad para tutelar los intereses del contratante afectado, que no cuenta con una alternativa de ejecución más eficiente o incluso más económica que le permita obtener el mismo resultado²⁰⁶.

Tratándose de contratos coligados, la pretensión de cumplimiento específico se encuentra sujeta a los mismos límites de posibilidad, razonabilidad, proporcionalidad e idoneidad antes descritos, y su funcionalidad permite hacer efectivas tanto las obligaciones contractuales como las supracontractuales. Sin embargo, lo realmente importante en este escenario es destacar que dichas condiciones de legitimidad deberán ser valoradas no solo desde la óptica de la relación contractual aislada, sino que también deben serlo, y quizás con mayor rigor, a partir del impacto que la ejecución material o mediante equivalente pecuniario pueda tener en la causa global de la operación.

En efecto, dado que la finalidad económica verdaderamente querida por los integrantes de la red interdependiente es la supracontractual, que involucra en su realización la ejecución de todos los contratos coligados en las condiciones materiales y temporales impuestas por el sistema del que hacen parte, la valoración de los requisitos de procedibilidad de la pretensión de cumplimiento específico deberá hacerse desde una perspectiva global, en la que la razonabilidad y la proporcionalidad del remedio tenga en cuenta los costos y beneficios que se derivaran del éxito o del fracaso de la entera operación, y en la que la idoneidad de su empleo sea acreditada a partir del impacto positivo que pueda tener en la esfera de intereses de todos los participantes y en el desarrollo de la empresa común.

Así las cosas, piénsese por ejemplo en una operación de *project finance*²⁰⁷ para la construcción, adecuación y puesta en funcionamiento de una planta de tratamiento de aguas

²⁰⁵ El ordenamiento jurídico colombiano regula de forma detallada y específica los requisitos y el procedimiento que el acreedor insatisfecho debe seguir para exigir el cumplimiento forzoso de una obligación asumida por su deudor (art. 1546 C.C.) y el contenido del pronunciamiento judicial que decidirá de fondo la controversia, prestando particular atención a la naturaleza y al objeto de la prestación. Así las cosas, encontramos tanto en el Código Civil como en el Código General del Proceso una serie de disposiciones que reglamentan la ejecución de las prestaciones de dar (art. 1605 C.C.), sea que se refieran a una suma de dinero (arts. 424 y 431 C.G.P.), a bienes muebles o de género distintos al dinero (art. 426 y 432 C.G.P) o a inmuebles (arts. 308 a 310 y 378 C.G.P.), la de las prestaciones del hacer (art. 1610 C.C.), que pueden ser genéricas (arts. 426 y 433 C.G.P) o de suscribir un documento (arts. 434 y 436 C.G.P.) y lo propio para las de no hacer (arts. 1612 C.C., 427 y 435 C.G.P.).

²⁰⁶ BAHAMONDES OYARZÚN, Claudia y PIZARRO WILSON, Carlos. Fundamento, jerarquía y límites del cumplimiento específico. ¿Una tensión entre dos modelos? En: Revista de Derecho (Valdivia). Volumen XXXI. No. 2, 2018, págs. 29 a 51.

²⁰⁷ La financiación de proyectos o *project finance* es un mecanismo de financiación que tiene una estructura compuesta por una multiplicidad de relaciones contractuales coligadas entre sí, y que se caracteriza porque el

residuales, en la que se requiere de la adquisición e instalación de un generador de energía eléctrica que está dotado de unas características especiales que lo convierten en el único modelo en el mercado que permitiría que la planta opere en su totalidad. Una vez verificado el incumplimiento de dicha obligación como consecuencia de que el contratante no compró el dispositivo y por lo tanto no podrá ensamblarlo, y habiendo sido ejercida la pretensión de cumplimiento específico para exigir la ejecución exacta de dichas prestaciones, no podrá el deudor oponerse válidamente a la prosperidad del remedio argumentando que cumplir con lo pactado le genera un descalabro económico representado en los costos de importación no previstos con anterioridad o que el acreedor inmediato podría ver satisfecho su interés con una cuantiosa indemnización o con otro generador con diferentes características y de menor capacidad, pues dichas alternativas, estructuradas sobre la base de un entendimiento aislado del negocio, no responden de forma eficiente a las exigencias propias de este tipo de operaciones, en las que el objetivo común de todas las partes involucradas es la exitosa ejecución y explotación del proyecto.

En ese orden de ideas, la consideración global nos conduce a descartar esas posibilidades propuestas por el deudor y a exigir, en la medida de lo posible, la adquisición e instalación del generador en los términos acordados, dado que la finalidad de la operación es la funcionalidad de la planta de tratamiento de aguas residuales y los intereses de todos los contratantes están puestos en ello y en los réditos que serán producidos una vez entre a operar el proyecto, con lo que se logra acreditar la razonabilidad, proporcionalidad e idoneidad del ejercicio de la pretensión de cumplimiento específico.

Ahora bien, sobre el requisito de la posibilidad de ejecución ulterior de la prestación incumplida, basta con decir que la ejecución será posible o imposible sin importar la óptica desde la que se le mire, pues la aptitud física y jurídica que la prestación debe tener para ser realizada es un asunto cuya calificación depende de las leyes de la naturaleza y del ordenamiento jurídico en pleno, no de un análisis contractual o supracontractual de la disposición, y prueba de ello lo constituye el hecho de que un determinado bien no dejará de estar fuera del comercio solo por entrar a ser parte de una operación de *leasing* o que un cuerpo cierto destruido por un huracán no podrá ser entregado al acreedor, sin importar que éste lo haya adquirido a título de simple compraventa o mediante un esquema de crédito para el consumo, en el que vendedor, financista y comprador tenían múltiples acuerdos de colaboración.

Y siendo ello así, una vez verificada la imposibilidad, será imperativo determinar si la misma fue producto de la infracción de una de las obligaciones contractuales o supracontractuales

reembolso del dinero invertido y la utilidad de todas las demás partes involucradas se encuentran atadas al éxito, a la viabilidad y a la rentabilidad del proyecto financiado. En este tipo de operaciones financieras es usual encontrar vinculados contratos de crédito, societarios, de construcción, operación, mantenimiento, suministro, de transporte, de seguro, entre otros tantos, razón por la cual los sujetos que suelen intervenir en ellas son los que se dedican de manera profesional y estable al ejercicio de alguna de las actividades encuadradas en esos negocios. Para más información ver: ARIAS BARRERA, Ligia Catherine. Perspectiva legal de la financiación de proyectos “*Project Finance*” y el manejo del riesgo. En: Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No. 23, 2012, págs. 211 a 243.

imputable a alguno de los intervinientes en la coligación o si fue el resultado de un acontecimiento sobrevenido, imprevisto e irresistible que no puede ser atribuido a ninguno de los contratantes, toda vez que en el primer escenario estaremos en el campo de la responsabilidad contractual y en el segundo en la órbita de los riesgos, y en este caso tendremos que remitirnos a (i) la distribución convencional que las partes hayan hecho de los mismos, (ii) a la prevista por el ordenamiento jurídico en atención al tipo negocial, que a pesar de estar vinculado a otros sigue conservando su individualidad, o (iii) a las valoraciones que en términos de equidad y buena fe realice el intérprete teniendo en consideración la naturaleza de la obligación afectada, la causa de la imposibilidad, el carácter de riesgo típico de la actividad dentro de la cual se produjo la imposibilidad y la iniciativa negocial que generó el riesgo²⁰⁸; todo ello a fin de establecer a cuál de los participantes de la red le corresponderá asumir las consecuencias de nocivas de su constatación.

Finalmente, resulta oportuno hacer aquí una mención a los casos en que el cumplimiento de las obligaciones en las condiciones pactadas se vuelve excesivamente oneroso como consecuencia de un suceso imprevisto y sobreveniente, pues en estas situaciones será la apreciación integral de los diversos negocios coligados la que nos dirá si la eventual desproporción constatada entre las prestaciones y contraprestaciones en uno de los contratos aislados se configura efectivamente y da lugar al restablecimiento del equilibrio económico o si, por el contrario, dicha dificultad resulta compensada por las ganancias derivadas de otro de los contratos vinculados o por las utilidades totales de la empresa común²⁰⁹.

En ese sentido, y siguiendo con el ejemplo de la planta de tratamiento de aguas residuales, no podría el deudor alegar la configuración de una excesiva onerosidad sobrevenida como consecuencia de haber tenido que asumir unos costos de importación que no habían sido previstos al momento de comprometerse a comprar el generador de energía eléctrica, si el valor total de esa inversión adicional se encuentra retribuido por el aumento en las utilidades o en la rentabilidad del proyecto, o mediante una mejoría en su participación en la sociedad vehículo encargada de la explotación de la infraestructura.

3.3.2.- Remedios liberatorios:

Delante de un incumplimiento grave, catastrófico y de una importancia significativa, el ordenamiento jurídico abre para el contratante fiel, que ha perdido cualquier esperanza de recuperar la relación negocial²¹⁰, la posibilidad de liberarse, mediante su resolución, de ese vínculo contractual en el que ya no está interesado.

La operatividad de este remedio sinalagmático definitivo presupone la existencia de un contrato válido y de la verificación de un incumplimiento esencial, fruto de la inexecución de

²⁰⁸ NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Los principios generales del derecho y el problema de los riesgos por pérdida de la cosa debida. En: Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia. No.15, 2008, págs. 106 a 108.

²⁰⁹ PITA, Enrique Máximo. Los efectos de la conexidad contractual. Las responsabilidades (en las cadenas de comercialización, en los contratos de turismo y en el leasing). En: Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos. 30 de octubre de 2007, No. 2, pág. 288.

²¹⁰ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual. Op. cit., pág. 230.

alguna de las obligaciones fundamentales o de un comportamiento desleal de uno de los contratantes que haga saber al otro que no realizará una debida ejecución del negocio²¹¹, y su ejercicio implica que la parte que no recibió la prestación a la que tenía derecho -y que ya no le interesa recibir-, va a ser liberada de tener que ejecutar su propia obligación y que le será restituido todo lo que entregó en virtud del contrato, cuyos efectos, en la medida de lo posible y en respeto a los derechos de terceros, serán suprimidos de la realidad²¹².

Ahora bien, dadas las particularidades estructurales de la coligación negocial, especialmente el carácter esencial de los contratos celebrados, el nexo de interdependencia funcional que los ata y el fin práctico unitario que se persigue con su ejecución articulada, es preciso que la valoración del incumplimiento y la admisibilidad de la resolución atiendan al impacto que la infracción al deber de prestación tenga sobre la totalidad de la operación y no frente a la situación singular del vínculo obligacional disfuncional, ya que la intensidad de los efectos de este mecanismo remedial, al igual que las demás vicisitudes, están destinadas a propagarse por toda la estructura dispositiva y a afectar la realizabilidad de la causa supracontractual.

Y es de conformidad con ese entendimiento, que consideramos que solamente podrá tipificarse como grave y, por lo tanto, idóneo para demandar la resolución, un incumplimiento en uno de los contratos coligados que, visto desde la perspectiva global, impida que la finalidad común pueda ser alcanzada, como acontece cuando en una operación de *leasing* habitacional la unidad inmobiliaria cuya adquisición fue financiada deba ser demolida por vicios en su construcción, pues dicha situación conlleva a que la causa global, que está representada en el acceso a la vivienda a través de un mecanismo de financiación, no pueda ser realizada, ya que el usuario no podrá habitar el bien y la compañía de *leasing* no podrá seguirle cobrando por un uso y un goce que ya no puede asegurar, con lo cual se justifica la destrucción de los dos vínculos negociales (la compraventa gravemente incumplida y el *leasing* que ha quedado sin causa o fundamento), y la imposición de las consecuentes restituciones y condenas, que en este caso estarán a cargo del vendedor²¹³.

Una conclusión contraria no solo desconocería la relación causal existente entre los contratos recíprocamente dependientes, sino que también pasaría por alto que lo que verdaderamente quieren los contratantes es el logro de aquella finalidad supracontractual alrededor de la cual se han coligado los distintos negocios y cuya realización está condicionada a la ejecución conjunta, armónica y coordinada de los mismos.

En ese orden de ideas, en caso de que no llegare a configurarse un incumplimiento de esa naturaleza, que conduzca a la insatisfacción de todas las partes y al fracaso de la operación económica, los contratantes deberán acudir a categorías remediales de carácter conservativo que les permitan superar los efectos nocivos producidos por la infracción imputable al deber de prestación sin afectar la existencia del negocio disfuncional, ya que la desaparición de cualquiera de los vínculos implica, de una parte, que los demás acuerdos van a perder su

²¹¹ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 863.

²¹² CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual. Op. cit., pág. 231.

²¹³ BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. El leasing habitacional: instrumento para financiar la adquisición de vivienda. Op. cit., págs. 308 y 309.

eficacia, pero no por una patología intrínseca, sino más bien por falta del sustento que motivó su celebración²¹⁴, y de la otra, que no pueda lograrse la finalidad global por la ausencia de un elemento que reviste el carácter de esencial.

Así las cosas, siguiendo con el ejemplo del *leasing* habitacional, no sería acorde con la buena fe que, verificado un incumplimiento en el pago del precio por parte de la compañía de *leasing*, el vendedor pretendiera la resolución del contrato de compraventa, aun cuando el usuario habitador venga cumpliendo con sus obligaciones de pagar el canon, pues esa medida definitiva resulta perjudicial para la operación económica como tal, que ya no podría realizarse por la falta de la vivienda que debió ser financiada, y también para la esfera patrimonial de los demás sujetos intervinientes, que no verán retribuidas las expectativas puestas en el éxito de la empresa común.

En su lugar, creemos que, de conformidad con las reglas de la buena fe, el vendedor debería demandar el cumplimiento específico de la prestación de dar una suma de dinero, acompañada de la indemnización de perjuicios por la mora en el pago del precio, ya que el ejercicio de estos mecanismos remediales, además de tutelar su crédito y restaurar el equilibrio de la operación, protege los intereses y las expectativas legítimas de los demás intervinientes al conservar la relación comercial tal y como fue estructurada, garantizando de esa forma no solo que el usuario tenga acceso a una vivienda digna, sino también que la compañía de *leasing* pueda ver compensada su inversión, aun cuando la haya hecho de forma tardía y coaccionada.

Por último, resulta oportuno aclarar que en caso de que las partes, en ejercicio de su autonomía dispositiva, decidan incluir cláusulas de resolución unilateral en las relaciones comerciales singulares, deberán hacerlo observando las condiciones de legitimidad impuestas por la buena fe a este tipo de pactos, lo que comporta claridad en cuanto al alcance, contenido y oportunidad de su ejecución, de forma tal que sea posible al deudor adecuar su comportamiento para llevar a cabo su compromiso antes de proceder a la terminación del vínculo, e indicando expresamente las obligaciones cuya inejecución implicará la resolución del contrato²¹⁵, que en materia de coligación serán solamente aquellas que incidan negativamente en la realización de la finalidad global de la operación, pues de lo contrario se estaría comprometiendo la estabilidad y el equilibrio de toda la estructura²¹⁶.

3.3.3.- Remedios suspensivos o dilatorios:

Como parte integrante de esta categoría encontramos todos aquellos remedios sinalagmáticos que, mediante la alteración temporal o material de las condiciones de ejecución de las prestaciones, permiten a los contratantes superar las dificultades que han tenido lugar en el

²¹⁴ HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., págs. 925 y 926.

²¹⁵ RENGIFO GARCÍA, Ernesto. Las facultades unilaterales en la contratación moderna. Op. cit., págs. 142 y 143.

²¹⁶ LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos. Op. cit., págs. 31 y 32, cita un caso en el que la *Corte di Cassazione*, en sentencia de 27 de febrero de 1976, n°2700, resolvió que “en la hipótesis de varios contratos coligados entre sí, es inadmisibles el desistimiento de uno solo cuando con ello se rompa el equilibrio de toda la relación comercial”.

desarrollo de la relación negocial, recomponer el equilibrio que se ha visto afectado por el incumplimiento imputable o por el no cumplimiento de la prestación no imputable a una de las partes y con ello obtener las ventajas que habían previsto al momento de contratar.

En cuanto a sus efectos, estos son de la más variada naturaleza, pues en el caso del incumplimiento pueden consistir en el otorgamiento de un plazo adicional, en la suspensión legítima en la ejecución de las prestaciones como sería al ejercer excepción de incumplimiento²¹⁷, o en la indemnización de perjuicios, y en el caso del no cumplimiento no imputable podrían conllevar una renegociación de las condiciones contractuales que impliquen variación en los requisitos de calidad o en la cantidad del objeto²¹⁸, en el plazo, en el lugar o en las modalidades del pago, a la renuncia de parte de la prestación o incluso hasta la inexigibilidad de las obligaciones hasta tanto no se logren acordar las nuevas estipulaciones negociales en términos de cooperación y solidaridad, de manera que se haga posible su cumplimiento²¹⁹. Sin embargo, el ejercicio de los remedios ha de encaminarse siempre a salvar el negocio de una crisis irreversible y a garantizar, en la medida de lo posible, la satisfacción de los intereses de los contratantes en las condiciones de reciprocidad, interdependencia, proporcionalidad y equilibrio impuestas por el carácter sinalagmático del contrato.

Ahora bien, dado que en los contratos coligados la relación funcional impuesta por la consideración del sinalagma se presenta tanto en las prestaciones y contraprestaciones de los negocios individuales, como también en las relaciones sistemáticas que hay entre los distintos contratos como consecuencia de su recíproca dependencia causal y de su pertenencia a la red, este tipo de remedios puede ser empleado para preservar el equilibrio en cualquiera de los escenarios obligacionales, sea que tengan su fuente en alguno de los vínculos singulares o en la integración de la causa global de la operación.

Y sobre este punto lo primero que hay que decir es que la operatividad de estos remedios en el marco de una de las relaciones negociales singulares debe estar orientada en todo momento a la realización de la finalidad global, razón por la cual las nuevas condiciones de espacio y tiempo en las que se van a ejecutar las prestaciones se deben conciliar con la debida conformación de la red, y tienen que garantizar la estabilidad, la ejecución coordinada y el funcionamiento equilibrado de los demás acuerdos contractuales y el de la empresa común.

Por tal motivo, si lo que los contratantes pretenden al coligar un contrato de compraventa con uno de obra es la adecuación y puesta en funcionamiento de una biblioteca digital, no sería admisible que para conjurar los efectos de un incumplimiento en el contrato de obra, se acuda

²¹⁷ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual: estructura, función y límites. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017.

²¹⁸ CHAMIE GANDUR, José Félix. La adaptación del contrato por eventos sobrevenidos: De la *vis cui resisti non potest* a las cláusulas de *hardship*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2013.

²¹⁹ CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto y NEME VILLARREAL, Martha Lucía. El cumplimiento del contrato de arrendamiento en tiempos de pandemia. En: FERNÁNDEZ MUÑOZ, Mónica Lucía y GUAL ACOSTA, José Manuel (Directores Académicos). Desafíos del derecho en época de pandemia Covid-19: derecho contractual, empresarial y del trabajo, afectación a la familia y a las personas. Bogotá D.C.: Editorial Ibáñez, 2020, págs. 51 a 53, 58 y 59.

a una renegociación de las condiciones de ejecución en la que se acuerde que el número de instalaciones eléctricas que el constructor deberá realizar será inferior a la cantidad total de equipos adquiridos por el encargante-comprador, pues una estipulación en ese sentido, en claro desconocimiento de las obligaciones sistemáticas de coherencia y equilibrio que orientan la celebración y la realización de los distintos negocios vinculados, conlleva a que parte de los aparatos comprados no tengan ninguna utilidad y a que la biblioteca no pueda operar a la capacidad esperada, lo cual se traduce en una frustración, cuando menos parcial, de la causa global de la operación.

Aunado a lo anterior, también encontramos casos en los que la consideración unitaria de la causa es la que demanda la reestructuración de las condiciones de ejecución de los negocios coligados como una medida necesaria para lograr la realización del interés común, aun cuando ello implique una reducción proporcional de las prestaciones a las que los participantes de la red tienen derecho. Piénsese por ejemplo en una operación económica en la que para explotar una mina se coligan, de un lado un contrato de arrendamiento sobre una maquinaria, y de otro, un contrato de suministro del mineral extraído con la maquinaria arrendada, en la que la contraprestación del arrendador consiste en una cantidad determinada del material sustraído y la del distribuidor en la posibilidad de comercializar el remanente, y que como consecuencia de la pandemia se ha visto seriamente afectada pues al no poder operar a toda capacidad por falta de personal, las cantidades obtenidas con la explotación están muy por debajo de aquellas que habían sido presupuestadas y no alcanzan ni siquiera para pagar el equivalente al canon de arrendamiento.

En este caso de no cumplimiento, en el que la causa de la inejecución no es imputable al distribuidor-arrendatario, la consideración del interés supracontractual impone la adopción de una solución que permita la estabilidad de la empresa común, así ello requiera de la asunción de determinados sacrificios en la esfera patrimonial individual de cada uno de los contratantes. En ese orden de ideas, un desenlace acorde con la causa global será aquel que, en lugar de atribuir las pérdidas a una sola de las partes según la asignación aislada del riesgo, divida de manera proporcional y equilibrada entre ambas la cantidad de mineral extraído, de forma tal que no solo permita que el arrendador vea compensado el aporte de la maquinaria, sino también que el distribuidor pueda comercializar el remanente.

Finalmente, lo segundo que debe decirse es que como la consideración sistemática del sinalagma impone una relación de reciprocidad, interdependencia y equilibrio al interior de la red y entre los múltiples negocios coligados, para hacerlos a todos funcionalmente útiles para el logro de la empresa común, es jurídicamente posible que uno de los participantes altere las condiciones de ejecución de uno de los contratos cuando dentro de los límites sistema haya otro que no está funcionando correctamente.

De conformidad con ese planteamiento, resulta admisible que un contratante proponga la excepción de incumplimiento para paralizar la ejecución de las prestaciones de un contrato, cuando en el marco del sistema hay otro negocio que aún no se ha desarrollado en las

condiciones pactadas²²⁰. Tal sería el caso en el que, en una operación de crédito para el consumo el comprador-mutuuario que dejó de pagarle las cuotas al mutuante esgrimiera en su defensa al ser demandado que la falta de pago obedece a que no ha recibido por parte del vendedor el producto cuya adquisición fue financiada.

Y ello es así justamente por el nexo de interdependencia causal que ata a los contratos que componen esa operación, pues la financiación se debe justamente a la necesidad de hacerse al dominio de la cosa y la adquisición del bien se da precisamente porque su valor va a ser costado inmediatamente por el financiador; ninguno de los contratos se habría consumado sin el otro, razón por la cual la disfuncionalidad de la compraventa habrá de repercutir en el mutuo y viceversa, por lo que es necesario que la recomposición del equilibrio también tenga ese alcance y perspectiva de la situación²²¹.

3.4.- La consideración sistemática de la operación obra como amplificador del derecho de acción permitiéndole a todos los participantes proteger su derecho de crédito representado en el logro de la causa global.

El derecho se preocupa por la tutela adecuada del derecho de crédito, y está atento para proporcionar al acreedor los instrumentos óptimos para su satisfacción cabal²²², y es por tal motivo que la existencia de una causa supracontractual supone una innovación en lo tocante con las condiciones de procedencia y de legitimidad en el ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento, y que obra como amplificador del derecho de acción o de excepción, para permitirle a todos los participantes de la red proteger las expectativas que tienen en el éxito de la operación.

Ciertamente, la existencia de un nexo de interdependencia funcional trasciende el presupuesto subjetivo del contrato y permite incorporar dentro del círculo de partes a todos los sujetos que intervienen con dicha calidad en cualquiera de los contratos coligados, lo cual en términos procesales quiere decir que todos están legitimados para hacer valer plenamente los derechos y las obligaciones que se derivan de la causa global de la operación, y con ciertos matices aquellos que tienen su fuente en las relaciones aisladas.

En el primer supuesto, todos los integrantes de la red están vinculados por una serie de obligaciones que tienen su fuente en la consideración sistemática de la operación y que tienen como finalidad garantizar la debida conformación, la estabilidad, el funcionamiento equilibrado y el logro de la empresa común, razón por la cual cualquiera de ellos está legitimado para demandar, en ejercicio de una acción de naturaleza contractual, su cumplimiento específico, la resolución de la coligación por su incumplimiento o el

²²⁰ STEFANELLI, Niccolò. Il problema del collegamento negoziale. Università degli studi di Firenze, 2010-2012. [Consultado el: 24 de octubre de 2020]. Disponible en: <https://flore.unifi.it/retrieve/handle/2158/805910/25768/II%20problema%20del%20collegamento%20negoziale.pdf>, págs. 265 a 270.

²²¹ LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos. Op. cit., págs. 302 a 304.

²²² HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones I. Op. cit., pág. 80.

resarcimiento de los perjuicios que por su inobservancia se hayan producido en su patrimonio²²³.

Sin perjuicio de lo anterior, consideramos oportuno hacer aquí una diferenciación que tendrá relevancia en el campo procesal y que tiene que ver con la conformación del contradictorio, ya que creemos que, dada la unidad inescindible que supone la relación de derecho sustancial cuando se demanda el cumplimiento específico de las obligaciones sistemáticas o la resolución de la red, la *litis* requiere de una decisión con idéntico alcance para todos los integrantes de ella²²⁴, por lo que una vez incoada una acción en ese sentido debe procederse a integrar un litisconsorcio necesario, mientras que en los casos en los que se demande la indemnización de perjuicios, como la cuestión únicamente atañe al perjudicado y al infractor, la solución de la controversia será algo que concierne únicamente a los involucrados.

Por su parte, en el segundo supuesto, la legitimación plena para tutelar el derecho de crédito en las relaciones negociales aisladas, exigiendo el cumplimiento de las obligaciones o procurando el ejercicio de los demás remedios frente al incumplimiento, está radicada en cabeza de los sujetos que concurrieron a la celebración del contrato disfuncional. Sin embargo, ello no quiere decir que las partes determinadas por la coligación, a las que hemos denominado “*asimiladas*”, no tengan posibilidad de accionar o excepcionar por no haber asistido al perfeccionamiento del acto, pues al margen de su presencia inmediata, ellos tienen un interés directo en el buen suceso de ese negocio, el cual debe ser protegido por el ordenamiento²²⁵, solo que no en los mismos términos que se hubiere hecho si en efecto hubieran prestado su consentimiento.

En efecto, consideramos que, como consecuencia de su participación en la coligación negocial las partes asimiladas disponen de una acción directa que les permitirá salvaguardar sus intereses patrimoniales de las consecuencias nocivas que el incumplimiento de una de las relaciones contractuales vinculadas pueda acarrearles; sin embargo, estimamos que como su legitimación viene dada por la causa global, los instrumentos que el ordenamiento jurídico ponga a su disposición para hacer frente a la situación patológica de uno de los contratos aislados deben estar limitados a la protección de la finalidad supracontractual que representa, en términos prácticos, el interés verdaderamente comprometido.

En ese orden de ideas, estimamos que en este caso, la funcionalidad de los mecanismos remediales, en primer lugar, se circunscribe a reafirmar el carácter vinculante del contrato y a materializar la exigencia de un cumplimiento sustancial y coherente que conduzca a la plena satisfacción del interés común que buscan todos los integrantes de la coligación y que se traduce en el éxito de toda la operación, lo cual se hace posible únicamente mediante la

²²³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia de 15 de noviembre de 2017, exp. SC18476-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

²²⁴ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso. Op. cit., pág. 358.

²²⁵ Al igual que lo que ocurre con la acción revocatoria, con la subrogatoria u oblicua y con la de simulación, el otorgamiento de esta tutela especial obedece a un doble razonamiento, pues además de respaldar el interés crediticio que está en juego y la posición de un contratante que podría verse insatisfecho, repudia la conducta omisiva, negligente o dolosa de otro sujeto que, pudiendo remediar la situación, prefiere no actuar. Ver. HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. Vol. II. Op. cit., pág. 1007.

solicitud de cumplimiento específico al deudor de la prestación desatendida²²⁶ y, en segundo lugar, está condicionada a la inactividad del contratante directo en el ejercicio de los instrumentos de tutela que tiene a su disposición, dado que es el comportamiento omisivo o negligente del acreedor legitimado el que verdaderamente pone en peligro la realización de la causa global.

Ahora bien, en caso de que persista la negativa del deudor a cumplir, el afectado podrá demandar la indemnización de perjuicios, solo que esta vez no lo hará como parte asimilada sino como parte directa de la coligación, con fundamento en la infracción de las obligaciones supracontractuales que imponen la debida conformación, el funcionamiento adecuado y el logro de la empresa común.

De todo lo anterior es factible concluir que será legítimo el ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento que se verifique en uno de los contratos coligados, cuando su utilización sea proporcional al grado de afectación que la inejecución tenga en relación con la causa global y esté guiada por las reglas del principio de buena fe que impone, en cuanto sea material y jurídicamente posible, la conservación de la relación negocial aislada en términos de coherencia y equilibrio para que aún sea funcionalmente adecuada para el logro de la finalidad supracontractual, o la adopción de una solución que, atendiendo a los intereses de los demás contratantes, implique el menor detrimento patrimonial para los integrantes de la red interdependiente, cuando la supervivencia del contrato disfuncional sea inadmisibles.

Finalmente, resulta oportuno aclarar que cuando el ejercicio de los instrumentos de tutela sea contrario a estas directrices, cualquiera de los integrantes de la coligación podrá oponerse a la prosperidad de la pretensión o reclamar la indemnización de los perjuicios que el éxito de la misma le haya causado, en tanto que un proceder de esa naturaleza, en nuestra opinión, es contrario a las reglas de la buena fe que se manifiestan a través de la causa global y supone una vulneración de las obligaciones sistemáticas que, según se dijo líneas atrás, están en cabeza y son exigibles a todos y por todos los contratantes.

4.- A manera de conclusión: la consideración de la causa global de la operación es la que determina la funcionalidad o disfuncionalidad de los remedios frente al incumplimiento que tiene lugar en uno de los contratos coligados.

Los contratos coligados son una novedosa forma de disposición de intereses que tienen su fundamento en la libertad que le asiste a los contratantes para elegir la forma y el contenido

²²⁶ En este punto nos separamos de la regulación que en materia remedial, dentro de las operaciones de crédito para el consumo, traen la Directiva UE 2008/48 de 23 de abril de 2008 (art. 15) y la Ley española 16/2011 (art. 29), que facultan al consumidor a exigir frente al prestamista el cumplimiento de la obligación del proveedor de los bienes, cuando habiendo requerido judicial o extrajudicialmente a éste último por el incumplimiento de su prestación, no hayan obtenido respuesta satisfactoria, toda vez que dicha solución, a nuestro parecer, además de desconocer la voluntad de un contratante al imponerle una obligación que no asumió y que quizás no podría cumplir por restricciones de capacidad (el literal h, del artículo 10 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -Decreto 663 de 1993-, le prohíbe a los establecimientos bancarios comprar o poseer mercancías) no encuentra respaldo en la consideración sistemática de la operación, pues es una prestación que tiene su fuente en el contrato aislado y no en la integración de la causa global.

del contrato, y aunque su nacimiento haya obedecido a razones económicas, rápidamente capto la atención del Derecho que vio con asombro como los efectos de las distintas relaciones negociales, que hasta ese momento había concebido como entes aislados y distantes de sus semejantes, podían articularse para alcanzar una finalidad que no lo era propia a ninguna de ellas y que no sería posible sin la mencionada vinculación.

Si bien constituyen un procedimiento de ordenación de intereses, los contratos coligados cuentan con una estructura bien definida, que los diferencian de las demás especies de vinculación negocial y que está compuesta por una pluralidad de contratos autónomos e independientes, que están vinculados por un nexo de interdependencia funcional, para el logro de una finalidad compleja que es común a todos los contratantes que intervienen y que solo es posible con la ejecución articulada y coherente de los mismos.

Dicha relación de interdependencia y la comunidad de intereses implican que los efectos de los distintos acuerdos contractuales van a ser analizados desde una perspectiva individual y desde una global, lo cual no debe ser entendido como una excepción a la regla de la relatividad de los derechos y de las obligaciones que surgen de los negocios, sino más bien como una relectura de sus alcances, ya que esta vez el crédito y el débito de cada vínculo obligacional será un asunto que atañe a todos los sujetos que conocen que se están obligando bajo los términos de una coligación.

Esa particular estructura de los contratos coligados ha sido edificada a partir del concepto de 'causa', que al ser identificado con el interés concreto que persiguen los contratantes con su disposición de intereses, incidió directamente no solo en la configuración de los elementos esenciales de la coligación, sino también en la forma en la que se va a determinar el contenido y el cumplimiento efectivo de dicha disposición.

Ciertamente fue con fundamento en la causa que logró determinarse cuando estábamos en presencia de varios contratos autónomos, que pudo explicarse como operaba ese nexo de interdependencia en la interpretación, calificación e integración del contenido del negocio, especialmente en lo tocante a la adición de obligaciones que tienen su fuente en la buena fe, y que logró comprenderse que lo que verdaderamente querían los contratantes, su interés concreto, era el cumplimiento de la empresa común, respecto del cual la ejecución de las relaciones aisladas era instrumental y necesaria.

Y una vez establecido el contenido de la disposición y las condiciones que debían concurrir para su efectivo cumplimiento, pudo comprobarse que, a pesar de que el incumplimiento podía presentarse en cualquiera de las relaciones obligacionales, esto es, la singular y la global o supracontractual, el legítimo ejercicio de los remedios contractuales estaba guiado en todo momento por la consideración global de la operación y que su éxito estaba condicionado al logro de aquello que motivó a los contratantes a coligar varios contratos al momento de elaborar su disposición.

Bajo este contexto, pudo comprobarse que los remedios contractuales deben ser ejercidos en condiciones que permitan la tutela efectiva de los derechos de la totalidad de las partes en el contrato, la conservación del negocio, y la consideración de los intereses de las partes

atendiendo al carácter sinalagmático del contrato y que el legítimo ejercicio de los remedios contractuales frente al incumplimiento en uno de los contratos coligados es aquel que conduce, en cuanto sea posible, al cumplimiento de la causa global de la operación, sean estos remedios dirigidos a obtener el cumplimiento de la prestación, sean liberatorios, suspensivos o dilatorios. Estas reflexiones sobre la consideración sistemática de la operación deben además extenderse además a los mecanismos dispuestos para el ejercicio de los derechos en la medida en que la totalidad de la operación negocial obra como amplificador del derecho de acción, permitiéndole a todos los participantes proteger su derecho de crédito representado en el logro de la causa global.

BIBLIOGRAFÍA:

ACEDO QUEZADA, Octavio. Contratos coaligados (notas para una futura construcción dogmática). En. *Revista de Derecho Privado Nueva Época*. Año I, septiembre-diciembre de 2002, No. 3, págs. 3 a 22.

ALARCÓN ROJAS, Fernando. Fundamentos constitucionales del negocio jurídico y de las obligaciones. En, *Ideación Jurídica* No. 5. Corporación Universitaria de Ibagué, 1995.

ALARCÓN ROJAS, Fernando. La ineficacia de pleno derecho de los negocios jurídicos. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2011.

ALARCÓN ROJAS, Fernando. La Incidencia del Silencio en los Contratos: Genesis y aplicación de la regla “*Qui tacet, consentire videtur*”. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2016.

ALARCÓN ROJAS, Fernando. El negocio jurídico indirecto. En. *Estudios de derecho civil, obligaciones y contratos: Libro homenaje a Fernando Hinestrosa, 40 años de rectoría 1963-2003*. Tomo I. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, págs. 35 a 43.

ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo. De los contratos. Bogotá D.C.: Editorial Temis-Editorial Jurídica de Chile, 2011.

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, Georgina Ivon. Los grupos de contratos en el crédito al consumo. Tesis Doctoral. La Coruña: Universidad da Coruña, 2008.

ARIAS BARRERA, Ligia Catherine. Perspectiva legal de la financiación de proyectos “*Project Finance*” y el manejo del riesgo. En: *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 23, 2012, págs. 211 a 243.

ARISTÓTELES. *Tratados de lógica (Órganon) II: Sobre la interpretación, Analíticos primeros, Analíticos segundos*. Trad. CANDEL SANMARTÍN, Miguel. Madrid: Gredos, 1988.

BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. *Fiducia inmobiliaria: Tensión entre la autonomía privada, el derecho a la vivienda digna y el derecho del consumo*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017.

BAENA CÁRDENAS, Luis Gonzalo. El leasing habitacional: instrumento para financiar la adquisición de vivienda. 3ra. Edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2014.

BAHAMONDES OYARZÚN, Claudia y PIZARRO WILSON, Carlos. Fundamento, jerarquía y límites del cumplimiento específico. ¿Una tensión entre dos modelos? En: Revista de Derecho (Valdivia). Volumen XXXI. No. 2, 2018, págs. 29 a 51.

BENÍTEZ CAORCI, Juan J. La interpretación en los contratos con cláusulas predisuestas. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 2002.

BENÍTEZ CAORCI, Juan J. La revisión del contrato. 2da. Edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 2010.

BETTI, Emilio. La interpretación de la ley y de los actos jurídicos. Trad, DE LOS MOZOS, José Luis. Santiago de Chile: Ediciones Olejnik-Editorial Ibañez, 2018.

BETTI, Emilio. Teoría general del negocio jurídico. Trad. MARTÍN PÉREZ, A. Granada: Editorial Comares S.L., 2000.

BETTI, Emilio. Teoría general de las obligaciones. Tomo I. Trad. DE LOS MOZOS, José Luis. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1969.

BIANCA, Massimo. Derecho Civil III: El Contrato. 2da. Edición. Trad. HINESTROSA, Fernando y CORTÉS, Edgar. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007.

BIGLIAZZI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. Derecho Civil. Tomo I. Vol. II. Trad. HINESTROSA, Fernando. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1995.

BOZZO HAURI, Sebastián. Incumplimiento de contratos vinculados en función de consumo y mecanismos de protección en el ordenamiento chileno. En: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Vol. 45, núm. 2, 2015, págs. 39 a 66.

CARIOTA FERRARA, Luigi. El Negocio Jurídico. Trad. ALBALADEJO, Manuel. Madrid: Aguilar S.A., 1956.

CHAMIE GANDUR, José Félix. La adaptación del contrato por eventos sobrevenidos: De la *vis cui resisti non potest* a las cláusulas de *hardship*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2013.

CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La excepción de incumplimiento contractual: estructura, función y límites. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017.

CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto y NEME VILLARREAL, Martha Lucía. El cumplimiento del contrato de arrendamiento en tiempos de pandemia. En: FERNÁNDEZ MUÑOZ, Mónica Lucía y GUAL ACOSTA, José Manuel (Directores Académicos). Desafíos del derecho en época de pandemia Covid-19: derecho contractual, empresarial y del

trabajo, afectación a la familia y a las personas. Bogotá D.C.: Editorial Ibáñez, 2020, págs. 45 a 64.

CORTÉS, Edgar. La culpa contractual en el sistema jurídico latinoamericano. Segunda edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2009.

DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo y VIDAL OLIVARES, Álvaro. La modernización del derecho de contratos. Bogotá D.C.: Editorial Ibáñez, 2019.

DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial: Introducción teoría del contrato. Vol. I. 6ta Edición. Madrid: Editorial Thomson Civitas, 2012.

DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. Tomo II. Madrid: Thomson Civitas, 2008.

DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. Sistema de Derecho Civil. Vol II. Madrid: Editorial Tecnos, 1978.

ESBORRAZ, David Fabio. Contrato y sistema en América Latina. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores-Centro di Studi Giuridici Latinoamericani, Università di Roma "Tor Vergata" CNR, 2006.

ESBORRAZ, David Fabio. El fenómeno de la vinculación negocial en el ámbito de los contratos y su incidencia sobre la regla *res inter alios acta*. En. *Revista de derecho privado, edición especial*, 2012, págs. 111 a 163.

ESBORRAZ, David Fabio. El Código Civil de Andrés Bello como punto de partida para la armonización unificación del derecho de las obligaciones en América Latina. En. NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 41 a 106.

FRANCO VICTORIA, Diego. Interpretación de los contratos civiles y estatales. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019.

GALGANO, Francesco. El negocio jurídico. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1992.

HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. Las ideas políticas en la historia. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1997.

HERNÁNDEZ, Carlos Alfredo. Acerca del principio de relatividad de los efectos del contrato y sus tensiones actuales. En. *Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos*. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 21 a 48.

HINESTROSA, Fernando. Autonomía privada y tipicidad contractual. En. *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 24, 2013, págs. 3 a 13.

HINESTROSA, Fernando. La representación. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2008.

- HINESTROSA, Fernando. Notas sobre la responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones. En. *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 36, 2019, págs. 5 a 25.
- HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El Negocio Jurídico. Vol. I. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: El Negocio Jurídico. Vol. II. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones I: Concepto, estructura, vicisitudes. 3ra Edición. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007.
- HINESTROSA, Fernando. Tutela del acreedor frente al deudor incumplido. En. *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 31, 2016, págs. 5 a 21.
- JARAMILLO, Carlos Ignacio. Derecho Privado. Tomo III: Derecho de los contratos, parte general. Bogotá D.C.: Editorial Ibáñez- Javeriana, 2014.
- LARROUMET, Christian. Teoría general del contrato. Tomo I. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 1999.
- LEAL PEREZ, Hildebrando. Manual de Contratos. Tomo I. 4ta Edición. Bogotá D.C.: Editorial Leyer, 2019.
- LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código general del proceso: parte general. 2da Edición. Bogotá D.C.: Dupré Editores, 2019.
- LÓPEZ FRÍAS, Ana. Los Contratos Conexos: Estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal. Barcelona: José María Bosch Editor S.A., 1994.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. Esquema de una teoría sistémica del contrato. En. ALTERINI, Atilio Aníbal, DE LOS MOZOS, José Luis y SOTO, Carlos Alberto. Instituciones de Derecho Privado: Teoría general y principios. Tomo I. Bogotá D.C.: Editorial Temis y Palestra Editores, 2001, págs. 13 a 46.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. Redes contractuales y contratos conexos. En. ALTERINI, Atilio Aníbal, DE LOS MOZOS, José Luis y SOTO, Carlos Alberto. Instituciones de Derecho Privado: Contratación Contemporánea, Contratos modernos – Derecho del consumidor. Tomo II. Bogotá D.C.: Editorial Temis y Palestra Editores, 2001, págs. 113 a 179.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. Tratado de los Contratos: Parte General. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 2018.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. Contratos: Parte Especial. Tomo I. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 2004.
- MESSINEO, Francesco. Doctrina General del Contrato. Trad. FONTANARROSA, SENTIS MELENDO y VOLTERRA. Santiago: Editorial Olejnik, 2018.

MOSSET ITURRASPE, Jorge. Contratos conexos, grupos y redes de contratos. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 1999.

NAVARRETA, Emanuela. Las razones de la causa y el problema de los remedios. En: *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 11, 2006, págs. 57 a 77.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. El principio de buena fe en materia contractual en el sistema jurídico colombiano. En: *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*, No. 11, 2006, págs. 79 a 125.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Los principios generales del derecho y el problema de los riesgos por pérdida de la cosa debida. En: *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 15, 2008, págs. 59 a 108.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe en el derecho romano: Extensión del deber de actuar conforme a la buena fe en materia contractual. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2010.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Carácter sinalagmático perfecto de los contratos unilaterales: una lectura a partir de la función de los contratos. En: *Obligaciones, Contratos, Responsabilidad: Memoria del Grupo para la Armonización del Derecho Privado Latinoamericano*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2011, págs. 411 a 478.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. Facultades contractuales de ejercicio unilateral: cómo usarlas sin incurrir en abuso. La buena fe otorga criterios para el legítimo ejercicio del *ius variandi*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2018.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La buena fe como eje del proceso de integración e interpretación del contrato en el Código de Bello: Consonancia con la función social del contrato y con la tutela de los derechos fundamentales. En: NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. *La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 233 a 293.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La tensión aparente entre las reglas *pacta sunt servanda* y *rebus sic stantibus*: La buena fe y la equidad constituyen parámetros de las exigencias de equilibrio y solidaridad en tiempos de crisis. En: *Vulnerabilidad, solidaridad y pandemia. Algunas reflexiones desde el derecho civil*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2020, págs. 205 a 226.

NEME VILLARREAL, Martha Lucía. La integración del contrato como presupuesto de la determinación del incumplimiento. En: CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto y GRONDONA, Mauro (Editores). *Incumplimiento y sistema de remedios contractuales*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2020, págs. 189 a 241.

NICOLAU, Noemí Lidia. Algunas cuestiones en torno a los contratos conexos, con especial referencia a la subcontratación y a las cadenas contractuales dependientes e

interdependientes. En: *Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos*. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 205 a 223.

OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Séptima Edición. Bogotá D.C.: Editorial Temis, 2016.

PADILLA, Jorge; RUEDA, Natalia y ZAFRA, Málory. Labor creadora de la jurisprudencia de la “Corte de Oro”. Los ejemplos de la causa del contrato, el error de derecho y la responsabilidad por actividades peligrosas. En: *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 26, 2014, págs. 105 a 156.

PARRA QUIJANO, Jairo. Tratado de la prueba judicial: Indicios y presunciones. Tomo IV. 7ma. Edición. Bogotá D.C.: Librería Ediciones del Profesional, 2011.

PELLÉ, Sébastien, La notion d’interdépendance contractuelle. Contribution à l’étude des ensembles de contrats: Nouvelle bibliothèque de thèses. Volumen 64, París: Dalloz, 2007.

PITA, Enrique Máximo. Los efectos de la conexidad contractual. Las responsabilidades (en las cadenas de comercialización, en los contratos de turismo y en el leasing). En: *Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos*. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 283 a 310.

PIZARRO WILSON, Carlos. Notas acerca de los límites a la pretensión de cumplimiento del contrato. En: *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. Sección: Estudios año 21*. No. 1, 2014, págs. 203 a 219.

RENGIFO GARCÍA, Ernesto. Las facultades unilaterales en la contratación moderna. 2da Edición. Bogotá D.C.: Editorial Legis, 2017.

RODRÍGUEZ ESPITIA, Juan José. Nuevo régimen de insolvencia. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2007.

RODRÍGUEZ OLMOS, Javier. Más allá del contrato por medio del contrato: las transformaciones del mecanismo contractual en la era de la globalización. En: NEME VILLARREAL, Martha Lucía (Coord.). Autonomía privada: perspectivas del derecho contemporáneo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2018, págs. 145 a 194.

RODRÍGUEZ OLMOS, Javier. La arquitectura de la hermenéutica contractual en el Código Civil de Andrés Bello: Vigencia y transformaciones. En. NAVIA ARROYO, Felipe y CHINCHILLA IMBETT, Carlos Alberto. La vigencia del Código Civil de Andrés Bello: Análisis y prospectivas en la sociedad contemporánea. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2019, págs. 295 a 333.

RODRÍGUEZ RUSSO, Jorge. El principio de conservación del contrato como canon hermenéutico. En. *Revista de la facultad de derecho Universidad de Uruguay*. No. 31, 2011, págs. 261 a 280.

SAN MARTÍN NEIRA, Lilian. Sobre la naturaleza jurídica de la “cooperación” del acreedor al cumplimiento de la obligación: la posición dinámica del acreedor en la relación obligatoria,

como sujeto no sólo de derechos, sino también de cargas y deberes. En. *Revista de Derecho Privado Universidad Externado de Colombia*. No. 21, 2011, págs. 273 a 325.

SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Compendio de Derecho Administrativo. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2017.

SCOGNAMIGLIO, Renato. Contribución a la teoría del negocio jurídico. Trad. LEYSSER L., León. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2004.

STEFANELLI, Niccolò. Il problema del collegamento negoziale. [en línea]. Università degli studi di Firenze, 2010-2012. Disponible en: <https://flore.unifi.it/retrieve/handle/2158/805910/25768/Il%20problema%20del%20collegamento%20negoziale.pdf>.

TALE, Camilo. Contratos conexos de adquisición de cosas o servicios y de préstamo otorgado por financiador distinto del proveedor: efectos del incumplimiento del proveedor y de la denegación del préstamo. En. *Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos*. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 243 a 282.

TITO AÑAMURO, JOHN ALBERTO. La falta de regulación de los contratos conexos de consumo en la ley 1480 de 2011. En. ORTEGA DÍAZ, Juan Francisco, MARTÍNEZ SALCEDO, Juan Carlos y OSORIO GIAMMARIA, Gloria Isabel (Coords). Derecho del consumo: Tras un lustro del Estatuto del Consumidor en Colombia. Bogotá D.C.: Universidad de los Andes-Editorial Temis, 2018, págs. 263 a 281.

VENINI, Juan Carlos. Los contratos conexos y la lesión subjetiva. En. *Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos*. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 49 a 82.

WEINGARTEN, Celia. Contratos conexados. Compraventa y financiación. En. *Revista de derecho privado y comunitario: Contratos conexos*. 30 de octubre de 2007, No. 2, págs. 177 a 203.

Jurisprudencia:

-. Corte Suprema de Justicia:

Sala de Casación Civil. Sentencia de 31 de mayo de 1938.

Sala de Casación Civil. Sentencia de mayo 21 de 1968, M.P. Fernando Hinestrosa.

Sala de Casación Civil. Sentencias de 6 de octubre de 1999, exp. 5224. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno.

Sala de Casación Civil. Sentencia de 25 de septiembre de 2007, exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

Sala de Casación Civil. Sentencia de 1 de junio de 2009, exp. 05001-3103-009-2002-00099-01. M.P. William Namén Vargas.

Sala de Casación Civil. Sentencia de 28 de mayo de 2015, exp. 11001-31-03-031-2000-00253-01. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruíz.

Sala de Casación Civil. Sentencia de 15 de noviembre de 2017, exp. SC18476-2017. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

-. Consejo de Estado:

Sección Tercera. Sentencia de 21 de junio de 1999, exp. 14943. C.P. Daniel Suarez Hernández.

Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 27 de junio de 2012, exp. 19218. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 12 de junio de 2013, exp. 23831. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 13 de junio de 2013, exp. 23730. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 1 de octubre de 2014, exp. 28233. C.P. Hernán Andrade Rincón.

Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 26 de noviembre de 2014, exp.29906. C.P. Hernán Andrade Rincón.

Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 6 de julio de 2015, exp. 39122. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 14 de julio de 2016, exp. 35763. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.