

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL ENTRE PARTES
EXTREMAS EN CADENAS DE CONTRATOS**

DANIELA VELEZ BAYTER

VANESSA DIAZ BOTERO

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN**

2013

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL ENTRE PARTES
EXTREMAS EN CADENAS DE CONTRATOS**

DANIELA VELEZ BAYTER

VANESSA DIAZ BOTERO

**Trabajo de grado presentado como
requisito parcial para optar al título de Abogado**

Asesor:

Maximiliano Alberto Aramburo Calle

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN**

2013

Nota de aceptación:

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Medellín, noviembre de 2013

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	6
1. CADENAS DE CONTRATOS: ASPECTOS GENERALES	9
1.1. CONCEPTO.	9
1.2. DENOMINACIONES.	11
1.2.1. Partes extremas.....	11
1.2.2. Sub adquirente.	12
1.3. OBLIGACIONES.	13
1.4. EJEMPLOS.	14
1.5. CLASIFICACION.....	14
1.6. DETERMINACION DE LA ACCION.	15
2. EL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.	18
2.1. CONCEPTO DE PARTE CONTRACTUAL.	18
2.2. CARACTERIZACION GENERAL DEL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.	19
2.3. FUENTE.	20
2.4. PRONUNCIAMIENTOS JURISPRUDENCIALES DE LOS ULTIMOS AÑOS SOBRE EL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.....	21
2.5. EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.....	26
2.5.1. Excepciones reales al principio del efecto relativo de los contratos.	27
2.5.2. Excepciones aparentes al principio del efecto relativo de los contratos.	31
3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA: EL CASO DEL SUB ADQUIRENTE EN UNA CADENA DE CONTRATOS.	35
3.1. ¿SE ROMPE O NO EL PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD EN LAS CADENAS DE CONTRATOS?.....	35
3.2. ¿PUEDE UNA PARTE EXTREMA DEMANDAR A OTRA EN UNA CADENA DE CONTRATOS?.....	39

3.3. ¿ES LA PRETENSIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL QUE SE INVOCA, DE CARÁCTER CONTRACTUAL O EXTRA CONTRACTUAL?	42
3.3.1. Jurisprudencia francesa relativa al tema.....	45
3.3.2. Jurisprudencia colombiana.	50
3.4. ¿CUÁLES SON LOS ARGUMENTOS A FAVOR Y EN CONTRA DEL RECONOCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DENTRO DE LAS CADENAS DE CONTRATOS?	53
3.4.1. Argumentos a favor de la responsabilidad contractual.	53
3.4.2. Argumentos para no admitir la responsabilidad contractual en los contratos relacionados.....	55
4. CADENAS DE CONTRATOS EN RELACIONES DE CONSUMO.....	57
4.1. EL ESTATUTO DEL CONSUMIDOR – LEY 1480 DE 2011.....	58
4.2. LA PROTECCION A LOS CONSUMIDORES EN EL DERECHO DE LA UNION EUROPEA.	68
5. CONCLUSIONES.....	76
BIBLIOGRAFIA	80

INTRODUCCIÓN

La clase de contrato que generalmente se celebra ha sido la del contrato aislado. No obstante, recientemente el legislador, la jurisprudencia, y la doctrina, han advertido, desde el punto de vista jurídico, del importante fenómeno de las cadenas de contratos, ya que ciertas operaciones económicas requieren, de manera frecuente, que sean celebrados varios contratos sucesivos, imbricados o estrechamente vinculados.¹

No existe un señalamiento expreso que indique las reglas jurídicas aplicables al problema de la responsabilidad civil surgida en las relaciones de cadenas de contratos entre partes extremas. Este asunto ha tenido desarrollo en la jurisprudencia y doctrina francesa, sin embargo no ha sido tratado de manera exhaustiva por la doctrina ni por la jurisprudencia nacional.

Los planteamientos propuestos por el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, uno de los pocos autores colombianos que tratan el tema de la responsabilidad civil entre partes extremas de cadenas de contratos, no son pacíficamente aceptados y por tanto no existe una única solución aplicable en nuestro ordenamiento jurídico.

Este tema es de gran importancia tanto a nivel nacional como internacional, y parte de la idea del estudio del derecho comparado entre los ordenamientos jurídicos de Francia y Colombia.

En el presente trabajo, el principal objetivo es hacer un análisis de las cadenas de contratos para tratar de encontrar una solución sobre las reglas de responsabilidad aplicables entre partes extremas. Vale la pena aclarar que las soluciones que se proponen aplican, no solo para partes extremas de cadenas de contratos, sino

¹ LOPEZ SANTA MARIA, Jorge. Las cadenas de contratos o contratos coligados [en línea]. En: Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XIX. 1998. [citado 26 septiembre de 2013]. Disponible en: <http://www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/download/406/379>.

también para partes intermedias entre las que no media una relación contractual pero entre las que pueden surgir problemas de responsabilidad civil. Esto, ya que hay cadenas de contratos muy extensas. Hecha esta aclaración, para efectos de precisión solo se hará alusión al concepto de partes extremas.

En primer lugar se procederá a estudiar las cadenas de contratos, adentrándose en el concepto, proponiendo algunos ejemplos de las mismas, y distinguiendo sus clases: homogéneas y heterogéneas.

Luego se pretende hacer un análisis sobre el principio del efecto relativo de los contratos y sus excepciones.

Posteriormente se llegará al capítulo central de este trabajo, el cual se abordará a través de cuatro preguntas: la primera consiste en establecer si se rompe o no el principio del efecto relativo de los contratos en cadenas de contratos y, para este cometido, se analizará si el sub adquirente es un tercero frente al titular inicial de la cadena de contratos o se trata, por el contrario, de un causahabiente a título particular del primer adquirente.

Habiendo resuelto este interrogante conceptual, se tratará de establecer si puede una parte extrema demandar a otra en una cadena de contratos, donde se llevará a cabo un recuento jurisprudencial, tanto en Colombia como en Francia, con el fin de comparar las soluciones adoptadas por parte de ambos ordenamientos jurídicos.

Después, se analizará si la pretensión de responsabilidad civil es de carácter contractual o extracontractual, mirando qué derechos y obligaciones se transmiten, al sub adquirente, para así determinar cuándo se transfiere la acción contractual. Para cerrar el capítulo, se enunciarán los argumentos a favor y en contra del reconocimiento de la responsabilidad contractual dentro de las mencionadas cadenas de contratos.

Paso siguiente se hará un análisis, de las cadenas de contratos, en el escenario de las relaciones de consumo, partiendo del estudio del estatuto del consumidor de Colombia y del derecho de la Unión Europea.

Por último, se anotarán las conclusiones pertinentes.

1. CADENAS DE CONTRATOS: ASPECTOS GENERALES.

1.1. CONCEPTO.

La noción de cadena de contratos consiste en una estructura lineal de contratos separados en el tiempo, sin que exista necesariamente sucesión entre los mismos. En la cadena se presenta un contratante intermedio, el cual ostenta la doble calidad jurídica de acreedor y deudor, y para ejemplificar se trae de presente el caso de las ventas sucesivas de un mismo bien, donde un fabricante enajena un bien a un distribuidor quien, a su turno, lo vende a otro adquirente.

De acuerdo con el Profesor Fernando Moreno Quijano, las cadenas o grupos de contratos son varios contratos individuales o reunidos conceptualmente por algo común, ya sea, una misma causa o finalidad, o cuando estos contienen obligaciones con el mismo objeto prestacional.²

A manera de aclaración, en relación con la terminología empleada para referirse a grupos de contratos interrelacionados, haciendo énfasis en algunos de los autores estudiados para la presente investigación, es evidente la utilización de diferentes expresiones, indistintamente, por aquellos; así, el Profesor Javier Tamayo Jaramillo habla de grupos de contratos para referirse a cadenas homogéneas o heterogéneas de contratos;³ por su parte, tratadista el chileno Jorge López Santa María, se refiere a cadenas de contratos, contratos coligados, conjuntos de

² MORENO QUIJANO, Fernando. Conferencia: Los grupos de contratos y la responsabilidad civil. 29/ Congreso Nacional de Derecho Comercial: Instrumentos modernos para la empresa y la inversión. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. Medellín, Colombia. 24 y 25 de octubre de 2013.

³ TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. 3ª reimpresión. Bogotá: Ed. Legis, Marzo de 2008. p. 114.

contratos, contratos en interrelación, entre otras expresiones;⁴ y por último, Christian Larroumet se refiere básicamente a contratos relacionados.⁵

Cabe agregar que la doctrina y la jurisprudencia colombianas hablan además del concepto de contratos coligados. A continuación se cita un extracto jurisprudencial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 01 de junio de 2009, en donde la Corte resolvió un recurso de Casación interpuesto en un proceso ordinario, en el que se pedía declarar el incumplimiento contractual de un contrato de promesa seguido por un contrato de compraventa, por ausencia de transferencia y entrega de los bienes, y dentro de la cual se lleva a cabo un acercamiento con el concepto que aquí se menciona:

(...) Así, en los contratos coligados, según enseña la doctrina, no hay un único contrato atípico con causa mixta ‘... sino una pluralidad combinada de contratos, cada uno de los cuales responde a una causa autónoma, aun cuando en conjunto tiendan a la realización de una operación económica unitaria y compleja, luego el criterio de distinción no es aquél, formal, de la unidad o de la pluralidad de los documentos contractuales, ya que un contrato puede resultar de varios textos y, por contra, un único texto puede reunir varios contratos. El criterio es sustancial y resulta de la unidad o pluralidad de causas...’ (Francesco Galgano. El Negocio Jurídico. Cap. IV. Sección 2ª. Núm. 26); en otras palabras, habrá conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza y estructura así lo exija, o bien porque entonces quedaría sin sentido la disposición de intereses configurada por las partes y articulada mediante la combinación instrumental en cuestión” (Cas. Civ., sentencia de 6 de octubre de 1999, exp. 5224, CCLXI, Vol. I. p. 531) (...) “[s]in pretender elaborar un concepto terminado del fenómeno de que se trata, sino con ánimo, más bien, de destacar los elementos que lo estereotipan, cabe decir que él opera, así parezca obvio señalarlo, en el supuesto inexorable de una pluralidad de contratos autónomos (dos o más), entre los cuales existe un ligamen de dependencia que, jurídicamente, trasciende o puede trascender en su formación, ejecución o validez, o como bien lo puntualiza el doctrinante Renato Scognamiglio, ‘dos elementos se tornan necesarios para que pueda hablarse de negocios coligados: una pluralidad de negocios y la conexión entre ellos mismos’ (Collegamento negoziale, en Scritti giuridici, Vol. I, Cedam,

⁴ LÓPEZ SANTA MARÍA. Op. Cit.

⁵ LARROUMET, Christian. Responsabilidad Civil Contractual. Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 2006. p. 9.

Milano, 1996, pág. 119)... De suyo pues, que sólo ante la presencia de dos o más contratos, que en sí mismos considerados tienen su propio autogobierno y autonomía, ello es medular, puede darse el referido fenómeno, lo que excluye todos aquellos casos en que existe un sólo o único contrato, ya se trate de uno complejo, mixto o atípico –entre otras tipologías-, bien porque toma elementos de diferentes tipos contractuales preestablecidos legalmente o porque no corresponde a una de las formas contractuales previstas en las normas positivas, pero que, en definitiva, comporta la existencia de un único negocio jurídico (unicum negocial)” (cas. civ. 25 de septiembre de 2007, [SC-116-2006], exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01)⁶.

Atendiendo a lo anterior, es claro que no existe una expresión unívoca al respecto, y por esta razón, en este trabajo, se emplearán, indistintamente, las expresiones señaladas para hacer referencia a cadenas de contratos.

1.2. DENOMINACIONES.

1.2.1. Partes extremas.

Es importante tener en cuenta que por partes extremas de una cadena de contratos, se entienden, tanto el deudor inicial como el acreedor final, es decir, el deudor extremo es aquel que celebra el primer contrato de la cadena, que en una cadena económica casi siempre es el productor o distribuidor; el acreedor extremo es el que recibe por último el bien o servicio al final de la cadena. Cuando se habla entonces de la responsabilidad entre partes extremas de una cadena o responsabilidad entre deudor y acreedor extremos, se hace referencia a sujetos que no celebraron un contrato entre sí, pero que toman parte de una cadena de contratos.

⁶ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 01 de junio de 2009, M.P. William Namén Vargas, REF.: 05001-3103-009-2002-00099-01

1.2.2. Sub adquirente.

Por sub adquirente, se hace referencia al adquirente final del bien o servicio, esto es, al acreedor extremo de la cadena de contratos. Para efectos de esta investigación, se entiende por sub adquirente aquel al que le es transferida, tanto la propiedad como la tenencia del bien o servicio, por tanto, la noción de adquisición se entenderá en sentido amplio, no solo como dominio. La anterior aclaración resulta relevante, en tanto se presentan casos de cadenas de contratos, donde es aplicable todo lo expuesto en esta investigación sobre la responsabilidad entre las partes extremas, y sin embargo, la víctima (acreedor extremo) no tiene el derecho de propiedad sobre el bien o servicio; un ejemplo de estos casos es el contrato de compraventa de una maquina industrial, que luego el comprador la alquila a otra persona, y es esta última quien sufre un perjuicio a causa del mal funcionamiento de la máquina.

El Profesor Javier Tamayo Jaramillo utiliza la denominación de sub adquirente para referirse a la parte final de la cadena de contratos, mientras que Larroumet emplea tanto la terminología de acreedor y deudor extremos, como la de sub adquirente; por su lado, Viney habla de relaciones entre no contratantes y a algunas veces utiliza el concepto de sub adquirente. Como se puede ver, no existe una terminología exacta que trate el problema, y por tanto, cada autor, se refiere de manera diferente a la persona que tiene una misma calidad.

Para efectos terminológicos, de este trabajo, se van a tratar indistintamente los conceptos de deudor extremo de la cadena y titular inicial de la cadena, así como acreedor extremo de la cadena y sub adquirente.

1.3. OBLIGACIONES.

Por otro lado, resulta pertinente el análisis de las obligaciones que generan estos contratos, puesto que el incumplimiento de alguna de las mismas, por parte de los contratantes, en su calidad de deudor podrá causar daños no solo en cabeza de su contratante inmediato y acreedor contractual, sino también frente al acreedor de su propio acreedor, con quien evidentemente no se celebró ningún contrato directamente. A veces, la cadena de contratos cuenta con identidad en la obligación de los contratos que la conforman. Dicha identidad puede darse respecto de la obligación principal o de algunas obligaciones accesorias. Así, en uno de los casos que se mencionaban previamente, en las ventas sucesivas hay identidad de la obligación principal, que corresponde a la transferencia de la propiedad, y constituye en principio una obligación de dar. Puede darse también identidad del bien objeto de la prestación, pero esta identidad del bien no resulta imprescindible para que se catalogue como una cadena de contratos.

La cadena de contratos debe presentar entonces una estructura lineal que le permita al contratante intermedio tener la calidad de acreedor y deudor respecto de una misma obligación, en relación a diferentes contratantes. Además, para algunos autores, como Carlos Pizarro, debe haber identidad del objeto de la obligación, que puede ser principal o accesorio, sin que resulte necesario que haya identidad entre los bienes objeto del contrato⁷.

⁷ PIZARRO, Carlos. El efecto relativo de los contratos: partes y terceros. [En línea]. Fundación Fernando Fueyo: Universidad Diego Portales. [Citado 04 sept., 2013]. Disponible en: http://www.fundacionfueyo.udp.cl/articulos/carlos_pizarro/Efecto%20relativo.pdf. [citado el 24 de agosto de 2013].

1.4. EJEMPLOS.

A continuación se mostrarán tres ejemplos de cadenas o grupos de contratos, propuestos por el Profesor Fernando Moreno Quijano.

- Un fabricante le vende a un mayorista un vehículo automotor, quien a su vez lo vende a un almacén, el cual lo enajena posteriormente a un adquirente final. Éste es el beneficiario final, y por tanto, quien sufre los perjuicios en caso de algún daño.
- Un constructor contrata, por separado, a través de contratos de prestación de servicios, a un calculista y a un ingeniero de suelos para la construcción de un edificio, y posteriormente enajena cada uno de los apartamentos a adquirentes finales, quienes terminan siendo los beneficiarios finales, y en caso de sufrir daños, los perjudicados.
- El interesado en la construcción de una casa celebra un contrato de obra con un constructor, quien a su vez subcontrata. El dueño de la obra es el beneficiario final.⁸

1.5. CLASIFICACION.

Existen cadenas de contratos homogéneas y heterogéneas.

Una cadena de contratos es homogénea cuando a través de los contratos que se celebran se busca la enajenación de forma sucesiva y exacta del mismo bien o servicio. Esto se da, por ejemplo, cuando se compra un bien inmueble y posteriormente es enajenado, o cuando un deudor se obliga a una prestación específica, y celebra un nuevo contrato para que se ejecute dicha prestación.

⁸ MORENO QUIJANO, Fernando. Conferencia: Los grupos de contratos y la responsabilidad civil. Op. Cit.

Entonces, si se mira desde la óptica de la prestación, el primer contrato se superpone al segundo.

Por otro lado, una cadena heterogénea de contratos es aquella en la cual la prestación de uno de estos, solamente representa una parte de la prestación que se debe en otro contrato. Un caso típico sería el contrato celebrado entre el constructor y el dueño de la obra, en el que el constructor debe celebrar múltiples contratos de diversa naturaleza con otras personas, razón por la cual no se presenta identidad total entre las prestaciones.

1.6. DETERMINACION DE LA ACCION.

Tras hacer la anterior distinción, cabe anotar que los dos grupos de contratos no han tenido un tratamiento uniforme en la doctrina ni en la jurisprudencia, en lo atinente a la acción contractual o extracontractual que pueda ejercer el sub adquirente final frente al deudor extremo.

De acuerdo con el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, en relación con las cadenas homogéneas de contratos, no hay duda en que la acción del sub adquirente final es necesariamente de naturaleza contractual contra el deudor extremo, a pesar de que entre ellos no se haya celebrado ningún contrato, y desde luego, el sub adquirente tiene además la acción contractual contra su deudor inmediato⁹.

Para ejemplificar: El sub adquirente de un bien mueble o inmueble tiene acción contractual contra las personas intervinientes en la cadena de producción y/o distribución del bien. Concretamente, en el caso del contrato de obra, el sub adquirente de un inmueble construido por una persona que no fue parte en relación al contrato por él celebrado, cuenta con una acción necesariamente de naturaleza contractual frente al constructor.

⁹ TAMAYO JARAMILLO. Op. Cit., p.114 - 115.

De manera diferente, en lo concerniente a la naturaleza contractual o extracontractual de la acción de responsabilidad civil en cadenas heterogéneas de contratos, según el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, la doctrina, casi unánimemente ha considerado que también en este caso, la acción del sub adquirente final contra el llamado deudor extremo, o parte extrema de la cadena de contratos, que enajenó el producto es necesariamente contractual. Sin embargo, la jurisprudencia de los últimos años no ha sido uniforme, pues unas veces afirma que es contractual y otras que se trata de naturaleza extracontractual.

Como consecuencia, siempre y cuando las garantías contractuales estén indisolublemente ligadas al bien o servicio enajenado, el sub adquirente tendrá una acción de naturaleza contractual contra el deudor extremo, sin importar que se trate de una cadena homogénea o heterogénea de contratos.

A nuestro modo de ver, resulta discutible la posición según la cual cuando se trata de una cadena homogénea de contratos la regla general será que tiene una acción de naturaleza contractual, debido a que con independencia de que sea una cadena homogénea o heterogénea, lo fundamental es que haya transferencia de la propiedad, para que se pueda entrar a considerar a quien en principio era un tercero, como parte contractual. Por lo tanto, solo en las cadenas en que se realice una transferencia de la propiedad de la cosa, surgen relaciones entre sus miembros que justifican una responsabilidad de naturaleza contractual¹⁰.

Se propone para el análisis el ejemplo en que el constructor de las columnas de un edificio está obligado con quien encargó la obra, por un término de diez años, a responder por los daños ocasionados o sufridos por la obra.

La obra, una vez se encuentra terminada, es enajenada a un sub adquirente. En este caso, a quien encargó la obra no le presta ningún interés esta garantía, si

¹⁰ VINEY, Genevieve. Tratado de Derecho Civil: Introducción a la Responsabilidad. Traducido por Fernando Montoya Mateus. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007. p. 403.

estando dentro del plazo el sub adquirente sufre perjuicios por la mala calidad, resultando indispensable en cambio para el sub adquirente.

Esta solución es igualmente favorable al deudor, ya que no tendría sentido que se predicara una responsabilidad diferente del deudor frente al sub adquirente que adquirió el mismo bien o servicio enajenado.

El Profesor Javier Tamayo Jaramillo sostiene que, en caso de no aceptar que la acción del sub adquirente contra el deudor inicial sea necesariamente contractual, la víctima incluso puede demandar a dicho deudor basándose en la responsabilidad contractual, con el argumento de que se tiene una garantía transmitida por el adquirente inicial, o con base en una responsabilidad extracontractual, argumentando que se es un tercero en relación con ese contrato.

Cabe entonces agregar que si el demandante se equivoca en la calificación de la responsabilidad que invoca, en principio, no por esto podrá el juez rechazar sus pretensiones, siempre que se respete el derecho de defensa del demandado, y que los hechos que se mencionan y se prueben quepan dentro del marco de la responsabilidad que el juez considere correcta.¹¹

¹¹ TAMAYO JARAMILLO. Op. Cit., p. 114 - 117.

2. EL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.

2.1. CONCEPTO DE PARTE CONTRACTUAL.

Las partes, son aquellas personas que dan su consentimiento para la celebración de un contrato y sobre las que éste produce directamente sus efectos; dichos efectos pueden ser extendidos a causahabientes a título universal o particular, dependiendo del caso. Las demás personas que no intervienen en la celebración del contrato, son terceros respecto del mismo, por lo tanto la noción de tercero se determina de forma negativa, siendo éste todo aquel que no es parte en un contrato.

En palabras del autor chileno Carlos Pizarro:

La parte contratante se define por la concurrencia de un sujeto de derecho a la celebración del contrato. Si un sujeto de derecho ha participado con su voluntad en la creación del contrato debe considerársele parte. De ahí que los terceros se definan en sentido negativo. Todos aquellos que no concurrieron con su voluntad a formar el contrato son terceros. En efecto, la doctrina clásica define los terceros por exclusión. El criterio único y fundamental para definir quién es parte del contrato radica en la manifestación de su voluntad. Sin embargo este mismo criterio en la doctrina clásica admite excepciones radicales. Porque si bien respecto de aquel que concurrió con su voluntad a la celebración del contrato no cabe duda que el fundamento es justamente su voluntad, no resulta lógico aplicar esta misma idea a los representantes legales o los herederos que también, han sido en forma invariable partes (Sic). En estas dos últimas hipótesis el fundamento es más bien legal que voluntario¹².

Se puede llegar a la conclusión de que en Colombia no existe una noción legal de parte contractual. Basta para ello revisar las definiciones legales de contrato consagradas por el Código Civil y el Código de Comercio, las cuales se citan a continuación:

¹² PIZARRO, Carlos. El efecto relativo de los contratos: partes y terceros [en línea]. Fundación Fernando Fueyo: Universidad Diego Portales. [citado 4 sept., 2013]. Disponible en: http://www.fundacionfueyo.udp.cl/articulos/carlos_pizarro/Efecto%20relativo.pdf.

ARTÍCULO 1495, Código Civil: Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas.

ARTÍCULO 864, Código de Comercio: El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, y salvo estipulación en contrario, se entenderá celebrado en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste reciba la aceptación de la propuesta.

(...)

2.2. CARACTERIZACION GENERAL DEL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.

Pacta sunt servanda constituye la base del llamado Derecho de los contratos, y se traduce como «el contrato tiene fuerza de ley entre las partes»; de este principio se deriva el principio del efecto relativo de los contratos, el cual implica que solo quien ha dado su consentimiento para obligarse en un contrato se considera parte contractual, llegando a tener la calidad de acreedor o deudor, y siendo estos los únicos titulares de obligaciones y derechos derivados del contrato. Por lo tanto, terceros en relación al contrato son todos aquellos que no son parte.

Así mismo, el principio del efecto relativo de los contratos resulta como consecuencia de la autonomía privada¹³, representando una protección frente a la

¹³ Existe una diferencia conceptual entre las nociones de autonomía privada y autonomía de la voluntad. La autonomía privada abarca el ámbito de la esfera de libertad de las personas para ejercer facultades y derechos, además para conformar diferentes relaciones jurídicas; se realiza mediante una actividad efectiva, es decir, un hacer social, estableciendo una regla de conducta para regular las relaciones jurídicas propias. Se tiene así, un poder de gobierno sobre la esfera jurídica, de manera que el acto se caracteriza por ser libre, eficaz, vinculante y preceptivo. Es claro que esto no constituye una libertad en sentido abstracto. Sin embargo, se habla de “autonomía de la voluntad” cuando se vincula la autonomía privada con facultades humanas inherentes de libertad y voluntad. Esta concepción parte de la idea de que si el hombre es por esencia libre, solo puede obligarse por su propia libertad, la cual crea y define los efectos jurídicos del contrato, que existen solo en la medida en que han sido queridos. Ésta tesis resulta criticable por varias razones. Suscintamente, en primer lugar, resulta problemático identificar un concepto filosófico, el de la libertad, con la libertad dispositiva o autonomía privada, lo que constituye un concepto jurídico; también, entender la autonomía en este sentido, conllevaría al desconocimiento del hecho que la autonomía privada, el negocio jurídico y el contrato son fenómenos sociales, mas no psicológicos. Por otro lado, la voluntad es un presupuesto necesario pero no resulta suficiente ante la eficacia

libertad de la esfera jurídica individual de los sujetos de derecho, que no es susceptible de ser modificada en razón de negocios jurídicos ajenos, salvo en los casos previstos por la ley¹⁴. Es entonces la autonomía privada la que determina los efectos derivados del contrato, al determinar su fuerza obligatoria, y al mismo tiempo limitar las consecuencias del efecto relativo de los contratos, de manera que “no me obligo si no doy mi consentimiento”.

Una de las utilidades a que conlleva el principio del efecto relativo de los contratos es que permite determinar quienes son parte en un contrato, siendo “(...) *no sólo aquellos que concurren con su voluntad en el momento de formación del contrato, ya sea personalmente o representadas, sino, también, aquellos sujetos que luego de la formación manifiestan su voluntad de verse afectados por los efectos del contrato, perteneciendo a esta categoría los sucesores a título universal y el cesionario de un contrato. La categoría de ‘parte’ podría adquirirse una vez formado el contrato, al aceptar los efectos obligatorios del mismo (...)*”¹⁵.

2.3. FUENTE.

Al principio del efecto relativo de los contratos se le ha dado una gran importancia en el derecho contractual, y sin embargo este no se encuentra establecido de manera expresa en la ley colombiana, pues no hay una norma legal que directa y perentoriamente lo consagre, así como sucede en el Código Civil francés, el cual en su artículo 1165 prescribe lo siguiente: “*Las convenciones sólo producen efectos entre las partes contratantes: no perjudican a terceros, ni tampoco les*

jurídica de la autonomía, pues no basta el simple querer, sino que el sujeto debe disponer efectivamente sobre sus intereses. Finalmente, la voluntad no es la causa directa de los efectos jurídicos del negocio, pues no tiene eficacia jurídica; dichos efectos se derivan del reconocimiento por parte del ordenamiento jurídico, del acto de autonomía privada como un acto objetivo, efectivo y exterior. Cfr: GÓMEZ VÁSQUEZ. Op. cit. p. 43 – 46.

¹⁴ BIANCA, C. Massimo. Derecho civil 3: el contrato. 2ª ed. Bogotá: Ed. Universidad Externado de Colombia. Traductores: Fernando Hinestrosa y Edgar Cortés. p. 587 – 588.

¹⁵ SANTANDER, Jorge. El efecto relativo de los contratos y la conexidad contractual. [en línea]. IUS NOVUM – Centro de estudios. [citado 21 julio 2013]. Disponible en: <http://www.iusnovum.com/wordpress/el-efecto-relativo-de-los-contratos-y-la-conexidad-contratual/>

*aprovechan, salvo el caso de la estipulación por otro.*¹⁶

En Colombia, este principio ha sido básicamente de construcción doctrinal y se puede decir que ha tenido cierto desarrollo jurisprudencial, a partir de algunas normas.

Se tiene en cuenta el artículo 1602 del Código Civil, que establece que *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”*.

Además resulta de especial relevancia el artículo 1494 del mismo código que consagra lo siguiente: *“Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia”*.

Así las cosas, este principio existe en nuestro conjunto normativo como un efecto consecuencial de la aplicación del principio de *pacta sunt servanda*, de la autonomía privada, la libertad jurídica, entre otros, que constituyen el marco para la celebración de negocios jurídicos.

2.4. PRONUNCIAMIENTOS JURISPRUDENCIALES DE LOS ÚLTIMOS AÑOS SOBRE EL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.

A continuación se realizará un breve recorrido jurisprudencial de los últimos años para destacar los elementos más importantes que la Corte Suprema de Justicia ha considerado con respecto al principio del efecto relativo de los contratos. Vale la pena aclarar que no se pretende concretar una línea jurisprudencial, sino traer de

¹⁶ LÓPEZ SANTA MARIA. Op. Cit. p. 162.

presente algunos acercamientos de la Corte con el principio en los últimos tiempos, y por razones metodológicas, se tienen en cuenta sentencias del año 2005 en adelante.

En primer lugar, en sentencia del 20 de octubre de 2005, la Corte decide el recurso de casación interpuesto dentro de un proceso ordinario reivindicatorio de predio rural, promovido por Multifinanciera S. A. Compañía de Financiamiento Comercial, quien cedió sus derechos litigiosos a Juan Pablo Mallarino Matiz, frente a Alfredo Matallana Gómez. Allí se hizo alusión al principio del efecto relativo de los contratos, estableciendo que éste constituye un límite de corte subjetivo al ámbito de aplicación de los efectos derivados de un negocio jurídico, pues en principio, éstos solo recaen sobre las partes que concurrieron a su formación. De esta forma, resulta evidente que los negocios jurídicos en general no afectan ni aprovechan a terceros, ya que de conformidad con el principio de la relatividad de los efectos *-res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest-*, es frente a quienes tienen la calidad de parte que se encuentran llamados a producir derechos y obligaciones e igualmente a imponerles una conducta diligente en su desarrollo¹⁷.

En el mismo sentido, estableció la Corte en sentencia del 15 de diciembre del 2005, en la que decidió el recurso de casación interpuesto por Miguel Osorio Perdomo, dentro de un proceso reivindicatorio de predio rural por el recurrente, frente a Hernando Falla Rivera, que el efecto relativo de los contratos resulta una expresión del principio de la autonomía de la voluntad, sin que se trascienda la órbita jurídica de los contratantes, esto es, protege a los terceros, que son quienes no participaron en la celebración del contrato y se encuentran desligados completamente de sus partícipes, y por tanto de las consecuencias jurídicas que se puedan generar. Se afirma entonces que el contrato resulta neutro respecto de ellos. A modo de conclusión, el principio consistiría en que la convención,

¹⁷ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 20 de octubre de 2005. M.P. César Julio Valencia Copete. Exp. 25286-31-89-001-1996-1289-03.

solamente vincula a los sujetos que la consintieron, es decir, a quienes, ya sea de forma directa y personal, o debidamente representados, en atención al artículo 1505 del C.C., llegaron a un acuerdo para su conformación. Cabe aclarar que sus efectos jurídicos se extienden a los herederos o causahabientes a título universal de los contratantes, porque suceden al causante en todos sus derechos y obligaciones que resultaren transmisibles¹⁸.

De otro lado, en sentencia del 30 de enero del año 2006, se decide el recurso de casación interpuesto por la demandante dentro del proceso ordinario de Dolly Stella Arango Yepes contra Inés Consuelo Mesa Vargas y los herederos indeterminados de Julio Martín Arango Restrepo, proceso que se inició para que se declarara que una escritura pública resultaba inoponible a los herederos del finado Julio Martín Arango Restrepo, en relación con la renuncia de gananciales por tratarse de terceros a dicho acto jurídico. En esta, indica la Corte que tercero es todo aquel que no es parte contratante, siendo parte aquella que ha brindado su consentimiento para convenir en la celebración del negocio jurídico; los efectos inmediatos se radican en las partes, de manera que según el caso, se convierten en acreedoras y deudoras. Así, en principio, a los terceros no los afecta el contrato, ni para bien ni para mal. Sin embargo considera necesario la Corte precisar, que en algunos eventos existen personas que sin haber celebrado propiamente el negocio, no pueden considerarse absolutamente extrañas al mismo, debido a que luego de que se cumplan ciertas circunstancias, sus efectos pueden ser susceptibles de radicarse en ellas, como sucede en fenómeno de la causahabencia. En este caso se continúa con el patrimonio del causante y se reciben los elementos patrimoniales que resulten transmisibles. Como consecuencia puede convertirse en acreedor o deudor de aquellas relaciones patrimoniales que tuviere el causante, salvo algunas excepciones. Por lo tanto, los

¹⁸ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 15 de diciembre de 2005. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar. Exp. 41298-31-03-002-2000-00050-01.

herederos a dicho título no son terceros estrictamente, pues finalmente ocupan el lugar de parte en el contrato¹⁹.

Posteriormente, en sentencia del 01 de julio de 2009, decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la sociedad demandada, Fiduciaria Santander S.A. –en liquidación-, en el proceso ordinario promovido en su contra y de Cipres Trade Center S.A por la sociedad Weston Ltda., quien solicitaba principalmente, declarar resuelto el contrato de promesa de compraventa, ordenar la restitución del dinero pagado a título de anticipo del precio y condenar a las demandadas a la indemnización de los perjuicios causados con su respectiva actualización. Básicamente, en relación con el principio del efecto relativo de los contratos, considera la Corte que éste no puede restringir o limitar la protección de los intereses de consumidores y usuarios, cuyo alcance, cada vez tiende a ser morigerado por la jurisprudencia, porque, con independencia del vínculo jurídico inmediato que estos puedan tener con el sujeto que les enajenó un bien o servicio determinado, las medidas tuitivas propias de su condición, deben extenderse hasta la esfera del productor o fabricante y, de la responsabilidad médica, ya que evidentemente, en algunas ocasiones, unos mismos hechos, además de lesionar el contrato y, por consiguiente, los derechos e intereses de las partes contratantes, pueden causar detrimento a terceros que resultan extraños al vínculo contractual, o bien, sujetos distintos pueden causar el quebranto a una misma persona, o a varias personas bajo distintas situaciones jurídicas o diversos títulos de imputación²⁰.

Por otra parte, en sentencia del 25 de enero de 2010, la Corte decide el recurso de casación formulado por el señor Mauricio Medina Poblete, dentro del proceso ordinario iniciado por éste en contra de los señores Felze Antonio Malaver y Clara Esther Afanador de Malaver, y de las sociedades U.C.N. Sociedad Fiduciaria S.A.,

¹⁹ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 30 de enero de 2006. M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez. Exp. 1995-29402-02.

²⁰ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 01 de julio de 2009. M.P. William Namén Vargas. Exp. 11001-3103-039-2000-00310-01.

e Instituto de Fomento Industrial -IFI-, para que se declarara extinguido un negocio fiduciario mercantil. En esta oportunidad, la Corte sostuvo que la ley establece que los contratos válidamente celebrados generan vínculos indisolubles entre las partes que han concurrido a su perfeccionamiento y, sólo ellas, salvo las excepciones legales, por las circunstancias que consideren pertinentes y resulten admisibles jurídicamente, pueden ponerles fin; por esta razón es indiscutible que los efectos directos de los contratos deban ser pregonados con respecto a las partes; así, la generación de derechos y obligaciones debe sopesarse, primero, frente a quienes los crearon; así las cosas, en línea de principio, no es admisible la extensión de sus repercusiones a personas que sean ajenas a su formación y perfeccionamiento (*nec prodest nec nocet*).

Por último, la Corte en sentencia del 19 de diciembre de 2012, en la que se decide el recurso de casación que la sociedad Termotasajero S.A. E.S.P., interpuso dentro del proceso ordinario por ella iniciado para declarar la existencia de un enriquecimiento sin causa de Centrales Eléctricas del Norte de Santander -CENS-S.A. E.S.P., en el que intervino como tercero *ad - excludendum* la Cooperativa Multiactiva de Trabajadores de Productora de Papeles S.A., “Coopropal en liquidación”, en la medida en que el patrimonio de ésta registró un crecimiento correlativo e injustificado a costa de su empobrecimiento:

(...) el contrato –‘acuerdo dispositivo de intereses para constituir, modificar o extinguir relaciones jurídicas’ (Sent. Cas. Civ. de 1 de julio de 2008, exp. 06291-01)- celebrado con plena observancia de las exigencias legales, formales y materiales, constituye fuente de obligaciones (artículo 1494 del Código Civil) para quienes concurren a su celebración, es decir, tiene fuerza vinculante para las partes (artículo 1602 ídem, *res inter alios acta*), y en línea de principio, no produce efectos respecto de terceros, abstracción hecha de determinados supuestos fácticos consagrados en el ordenamiento jurídico (*res inter alios acta, aliis nec nocere, nec prodesse postest*). En tal sentido, “parte, estricto sensu, es el titular del derecho, *rectius*, interés constitutivo del acto dispositivo, independientemente de su celebración por sí o por conducto de otra persona (G.B. Ferri, *Parte del negozio*, Enciclopedia del diritto, vol. XXI, Milano, Giuffré, 1981, pp. 901 ss.) y, a contrario sensu, tercero, por exclusión, es el sujeto extraño o ajeno al interés dispuesto en virtud del negocio jurídico.

El contrato, en efecto, es norma, precepto o regla negocial vinculante de las partes, únicas legitimadas para deducir o controvertir los derechos y prestaciones derivados de su existencia, a diferencia de los terceros, respecto de quienes, ni los perjudica, ni los favorece (res inter alios acta, aliis nec nocere, nec prodesse postest), es decir, el principio general imperante es el de la relatividad de los contratos cuyo fundamento se encuentra en la esfera de la autonomía privada, la libertad contractual y la legitimación dispositiva de los intereses de cada persona (Sent. Cas. Civ. de 1 de julio de 2008, exp. 06291-01)²¹.

Sin embargo, la Corte establece que la relatividad del negocio jurídico puede tener excepciones en casos particulares, siendo perfectamente posible que un tercero se vea afectado por los pactos que se celebren entre otros sujetos, lo que significa que, en principio, los efectos del negocio jurídico son plenos entre las partes mas no frente a terceros, salvo en situaciones fácticas concretas que se encuentran reguladas por la ley, por ejemplo en casos como los siguientes: la estipulación para otro, el contrato a favor de terceros, entre otros que se verán continuación²².

2.5. EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DEL EFECTO RELATIVO DE LOS CONTRATOS.

Como consecuencia del efecto relativo de los contratos, y según el entendimiento que del mismo tienen la doctrina y la jurisprudencia, pareciera ser que solo puede haber responsabilidad civil contractual cuando un acreedor sufre un daño en virtud de la inejecución o, de la ejecución, ya sea tardía o imperfecta, de la prestación por parte de su deudor. Sin embargo, pueden darse situaciones en que personas diferentes al acreedor pueden pregonar responsabilidad contractual del deudor, lo que en principio quebrantaría el principio del efecto relativo de los contratos²³.

²¹ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia de 19 de diciembre de 2012. M.P. Jesús Vall de Rutén Ruiz. Exp. 00280.

²² *Ibíd.*

²³ TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. 3ª reimpresión. Bogotá: Ed. Legis, Marzo de 2008. p. 106.

De acuerdo con el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, no todos los casos en que personas diferentes al acreedor ejercen una acción contractual contra el deudor constituyen excepciones reales al principio del efecto relativo de los contratos; en algunas situaciones se trata de excepciones aparentes y en otras, de excepciones reales. Los demás casos en que un tercero sufre un daño con motivo de la ejecución o inejecución de un contrato estarían enmarcados en el terreno de la responsabilidad extracontractual²⁴.

Se procede a realizar un breve recorrido por los principales casos de excepciones al principio del efecto relativo de los contratos.

2.5.1. Excepciones reales al principio del efecto relativo de los contratos.

Las siguientes son llamadas por el Profesor Javier Tamayo Jaramillo “*excepciones reales al principio del efecto relativo de los contratos*”, ya que, como se expondrá, se trata de casos en donde verdaderos terceros pueden ejercer acciones en responsabilidad contractual contra el deudor responsable, situación que rompe verdaderamente el principio del efecto relativo de los contratos.

2.5.1.1. La estipulación para otro.

De acuerdo con el artículo 1506 del Código Civil, una persona puede obligarse en favor de otra que no participó en la celebración del contrato y que no dio poder para esa contratación a quien estipuló en su favor. Este es un caso de una excepción real al principio del efecto relativo de los contratos, ya que el beneficiario de la estipulación (quien no fue parte contratante ni sucesor en los derechos y obligaciones de quien estipuló en su favor) tiene una acción contractual contra el deudor para el pago de la prestación. Así, por ejemplo una persona compra a otra un bien inmueble para un tercero. Con la escritura pública sólo nace para el tercero el derecho de exigir al vendedor la tradición del bien

²⁴ Ibíd.

inmueble, del mismo modo como del contrato de compraventa sólo nace el derecho personal o de crédito para exigir la transferencia del dominio.

2.5.1.2. Acreedores “*intuitu personae*”.

En los casos en que se celebran contratos cuya prestación recae en favor de otra persona, si un daño se produce al tercero en cuya cabeza recae la prestación, entonces este tendrá acción contractual contra el deudor así no haya sido parte contratante o así no haya existido una estipulación para otro. Aquí, quien celebró el contrato nada tiene que exigir ni reclamar del deudor. Por ejemplo, una persona conduce a un enfermo a donde un médico para que este se encargue de asistirlo; si un daño le ocurre al enfermo como consecuencia del acto médico, la acción contractual estará en cabeza del paciente, así el contrato haya sido celebrado por la otra persona (quien lo condujo), debido a que la prestación necesariamente recae en cabeza suya.

2.5.1.3. Casos de contratos específicos.

2.5.1.3.1. El destinatario en el contrato de transporte: En el artículo 1024 del Código de Comercio se afirma que el destinatario tiene derecho, desde la llegada de la mercancía al punto de destino, a solicitar al transportador que le entregue la mercancía y a reclamar indemnización en caso de que la mercancía se haya extraviado. Como se puede ver, aunque el destinatario no haya celebrado el contrato de transporte de mercancías, pues este se celebra entre el transportador y el remitente, que puede ser una persona diferente al destinatario, en virtud del artículo mencionado posee una acción contractual contra el transportador. Con el fin de ejemplificar esta situación, se propone el siguiente caso: si una persona celebra con una empresa transportadora un contrato de transporte de unas mercancías, para que estas sean llevadas a otra ciudad, en donde deben ser entregadas a un almacén (destinatario), si la mercancía se extravía durante el

trasporte, el almacén tiene derecho a exigir indemnización por parte del transportador.

2.5.1.3.2. El transportador de hecho: El transportador de hecho es quien ejecuta materialmente la operación del transporte, así no haya sido quien celebró el contrato. El protocolo de Guadalajara²⁵ establece que el transportador de hecho responde contractualmente frente al pasajero, remitente o destinatario.

Así como lo determina el Protocolo que se menciona, el Código de Comercio, en su artículo 991, establece esta misma solución para hacer responsables contractuales solidarios al transportador contractual, a la empresa con quien se contrató el servicio y al propietario del vehículo en que se realizó el transporte.

A manera de ejemplo, una persona que contrata con una empresa un servicio de transporte, en caso de que un accidente ocurra durante el servicio, por un vicio en el vehículo, puede demandar tanto al transportador, como a la empresa con la cual contrató el servicio, y al propietario del vehículo.

2.5.1.3.3. Responsabilidad del transportador en la comisión de transporte: El Código de Comercio, en el artículo 1312 establece que :*“El contrato de comisión es aquel mediante el cual una persona se obliga, en su nombre, y por cuenta ajena, a contratar y hacer ejecutar el transporte o conducción de una persona o de una cosa y las operaciones conexas”*.

Por otro lado, la codificación en cita, en su artículo 1314 determina que el comitente podrá ejercer directamente contra el transportador una acción contractual, lo que constituye una excepción al principio del efecto relativo de los contratos, en tanto el comitente no fue parte del contrato de transporte. Ello significa

²⁵ CONVENIO DE GUADALAJARA COMPLEMENTARIO DEL CONVENIO DE VARSOVIA DE 1929. Transporte aéreo internacional. Artículo II. [En línea]. [Citado el 21 de julio de 2013]. Disponible en: <http://www.parlamento.gub.uy/htmlstat/pl/convenios/convguadalajara-961.htm>

que frente al remitente o pasajero, responden igualmente el transportador y el comitente de transporte.

Para ejemplificar esta situación, se trae el caso de la persona que celebra un contrato de comisión de transporte con otra, en virtud del cual se obliga a contratar un servicio de transporte para esta última. Si durante el servicio de transporte ocurre un accidente, la víctima (comitente) puede demandar contractualmente tanto al transportador como al comisionista.

2.5.1.3.4. La acción directa en el contrato de seguro: En el caso de los contratos de seguros de responsabilidad civil, los beneficios se radican en cabeza de las víctimas que resulten perjudicadas por el asegurado, quienes pueden o no ser terceros respecto de las partes que celebraron el contrato de seguros, debido a que a veces el beneficiario es el mismo tomador, dependiendo del tipo de seguro.

Esta es otra excepción al principio del efecto relativo de los contratos. En el caso en que el beneficiario del seguro es un tercero, que no fue parte del contrato, puede ejercer la acción contractual contra la compañía aseguradora, en virtud de la existencia de un contrato de seguro entre la compañía y el asegurado que le causó el daño al tercero víctima.

Vale la pena aclarar que esto es así desde la expedición de la Ley 45 de 1990, la cual introdujo reformas en materia aseguraticia y fundamentalmente al seguro de responsabilidad civil, el cual buscaba la protección del patrimonio del asegurado, pasando a ser un seguro centrado principalmente en la víctima, a quien se le

otorgó la posibilidad de ejercer acción directa frente al asegurador del responsable del daño, para pretender el resarcimiento de los perjuicios que sufrió.²⁶

Así, por ejemplo, una persona contrata un seguro de responsabilidad civil con una empresa aseguradora, y si el asegurado llega a causar daños a un tercero que lo haga responsable civilmente, este tercero (víctima) podrá reclamar a la empresa aseguradora la indemnización correspondiente en virtud de la póliza contratada por el responsable.

2.5.2. Excepciones aparentes al principio del efecto relativo de los contratos.

Las siguientes son catalogadas por el Profesor Javier Tamayo Jaramillo como excepciones aparentes al principio del efecto relativo de los contratos, es decir, no son verdaderas excepciones del mismo; se trata de casos donde personas diferentes al acreedor ejercen una acción en responsabilidad contractual contra el deudor responsable, sin que constituya una violación al principio del efecto relativo de los contratos, puesto que, estas personas no son consideradas verdaderos terceros.

2.5.2.1. El contrato de mandato, con o sin representación.

Cuando se trata de un contrato de mandato sin representación, en el que el mandante sufre un daño como consecuencia del incumplimiento del contrato celebrado entre el mandatario y el tercero, el mandatario, quien no es parte en dicho contrato, no tiene ninguna obligación ni ningún derecho frente al tercero con el que el mandatario celebró el contrato encargado; el mandante que fue víctima de un daño solo podrá ejercer una acción contractual contra el mandatario con quien había celebrado el contrato de mandato, y acción extracontractual contra el

²⁶ CORRALES AGUDELO, Lina María. La acción directa en el seguro de responsabilidad. [En línea]. [Citado 02 oct., 2013]. Disponible en: <http://revistas.ces.edu.co/index.php/derecho/article/view/1286/806>

tercero con quien el mandatario había contratado, lo cual demuestra que no hay una excepción verdadera al principio del efecto relativo de los contratos.

Por otro lado, cuando se trata de un mandato con representación, en donde los efectos se radican en cabeza del mandante, así no sea él quien celebró el contrato físicamente, si el mandante sufre un daño causado por el tercero con quien celebró el contrato, entonces tendrá acción contractual contra este por ser parte contractual; no se trata, por tanto, de una excepción real al principio del efecto relativo de los contratos, puesto que el mandante es parte contractual en el contrato celebrado por el mandatario.

A manera de ejemplo, se trae a relucir el caso de una persona que le encarga a otra la realización de un negocio a su nombre (mandato con representación); el mandatario realiza dicho encargo a un tercero, quien luego incumple su obligación; el mandatario podrá demandar contractualmente al tercero por los daños que le causó con su incumplimiento.

2.5.2.2. Causahabientes a título universal.

Cuando el acreedor de un contrato fallece, sus herederos, en ejercicio de la acción hereditaria contractual, demandan al deudor incumplido, para la sucesión, por los perjuicios causados al acreedor fallecido. En caso de que los herederos sufran daños propios a causa del incumplimiento de ese deudor, pueden éstos reclamarlos por vía extracontractual, al tratarse de daños diferentes de los contractuales hereditarios.

Este caso tampoco es entonces una excepción al efecto relativo de los contratos, así sean personas diferentes al acreedor quienes ejercen la acción contractual, ya

que los herederos no solicitan más que los derechos y obligaciones que le pertenecían al acreedor fallecido²⁷.

2.5.2.3. Causahabientes a título particular.

Causahabiente a título particular es aquel que adquiere de una persona uno o varios de sus bienes o derechos determinados.

En la práctica es muy frecuente que se den las llamadas cadenas de contratos, las cuales consisten en la celebración de varios contratos sucesivos que tienen como objeto prestacional la transferencia de un bien o servicio de una persona (deudor) a otra (acreedor).

En el caso en que exista un sub adquirente de la cadena que sufra un daño como consecuencia del bien o servicio adquirido, es claro que este puede ejercer acción contractual contra su deudor, pero surge el interrogante de qué tipo de acción podrá ejercer entonces contra el titular inicial de la cadena, con quien no celebró el contrato directamente.

Para el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, el sub adquirente tiene una acción contractual contra el enajenante inicial de la cadena, siempre y cuando se trate de hacer efectivas las garantías que están insolublemente ligadas al bien o servicio y, una vez se produce la enajenación solo le son útiles a este último, que es quien puede verse perjudicado por el bien²⁸.

En consecuencia, para este autor se trata de una excepción aparente al principio del efecto relativo de los contratos, en tanto el sub adquirente es considerado un causahabiente a título particular del bien o servicio y no un tercero, entonces, así

²⁷ TAMAYO JARAMILLO, Op. cit. p. 106- 122.

²⁸ Ibíd. p. 106

no haya sido parte del contrato inicial, dada la situación explicada anteriormente, puede ejercer acción contractual contra el deudor del contrato inicial de la cadena.

La solución propuesta por el Profesor Javier Tamayo Jaramillo no es pacíficamente aceptada y se trata, por tanto, de un problema que no tiene una única solución en Colombia.

3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA: EL CASO DEL SUB ADQUIRENTE EN UNA CADENA DE CONTRATOS.

A continuación se pretende analizar los problemas que puedan surgir en relación al caso de la responsabilidad civil en una cadena de contratos, del deudor extremo frente al sub adquirente que sufre un daño como consecuencia del bien o servicio adquirido. Se debe tener en cuenta que no existe una solución consagrada en la legislación colombiana, salvo en el caso de las relaciones de consumo que regula el Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011), al cual se hará mención más adelante.

Tampoco existe en Colombia una línea jurisprudencial unificada que resuelva las relaciones de responsabilidad entre las partes extremas en una cadena de contratos.

En cuanto a la doctrina, el tema no ha sido tratado por muchos autores. Sin embargo, se estudiará la propuesta del Profesor colombiano Javier Tamayo Jaramillo, y de autores internacionales, como las de Christian Larroumet y Geneviève Viney.

La manera en que se abordará el tema será a partir de cuatro interrogantes y sus posibles respuestas que se formulan a continuación:

3.1. ¿SE ROMPE O NO EL PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD EN LAS CADENAS DE CONTRATOS?

Para saber si se rompe o no el principio de la relatividad en cadenas de contratos, es necesario determinar si el sub adquirente es un verdadero tercero respecto de la parte inicial de la cadena, o si, por el contrario se trata de un causahabiente a título particular del primer adquirente. En consonancia con esto, si se trata de un verdadero tercero, implicaría una ruptura del principio de la relatividad, y por el

contrario, si se trata de un causahabiente a título particular, no se rompe dicho principio.

Este problema es de gran importancia teniendo en cuenta que es posible que el incumplimiento de una obligación contractual cause un perjuicio a una persona diferente al acreedor en virtud de un contrato; esto cuando el tercero no contratante no resulta completamente extraño al contrato, en la medida en que tiene ciertos vínculos con alguno de los contratantes, o porque está llamado a beneficiarse del contrato a cierto título. Es aquí cuando se pone en duda la calidad de tercero y por lo tanto la calificación del régimen de responsabilidad al cual podrá acogerse²⁹.

Es de especial relevancia aclarar la terminología antes de tratar el problema. Para efectos de este trabajo, se entenderá por tercero todo aquel que no es parte en un contrato, y por sub adquirente a título particular, quien ha adquirido de una persona uno o varios bienes o derechos determinados³⁰.

De acuerdo con el autor francés Christian Larroumet, lo que se tiene que resaltar en estos casos es que si la responsabilidad se torna contractual es porque la víctima no es un verdadero tercero, sino una persona que puede invocar un derecho contractual frente a ese deudor. Se tiene esta posibilidad cuando existe un vínculo entre dos contratos, y el acreedor de uno de éstos, se convierte en acreedor de hecho del otro contrato. Lo anterior significa entonces que estas personas no son propiamente terceros respecto del contrato, puesto que llegan a tener el derecho de las partes a las que se han asimilado o a las que han sustituido.

El principio del efecto relativo de los contratos no debería permitir considerar que la responsabilidad del deudor inicial de la cadena frente al acreedor final sea de tipo contractual. No obstante, la jurisprudencia francesa ha sostenido que no es

²⁹ VINEY, Geniève. Tratado de Derecho Civil: Introducción a la responsabilidad. Traducido por Fernando Montoya Mateus. Bogotá: Ed. Externado de Colombia, 2007. p. 393 – 394.

³⁰ TAMAYO JARAMILLO. Op. Cit., p.110.

posible instaurar una acción de responsabilidad contractual contra el deudor inicial de la cadena de contratos por parte del acreedor extremo, si este se considera como un tercero. Por consiguiente, la calidad de tercero y una acción de responsabilidad contractual son radicalmente incompatibles. Así, ha admitido que el acreedor extremo es un sucesor a título particular en los derechos de su deudor, que puede beneficiarse de los derechos contractuales relativos a la cosa que le es transferida por parte de su co-contratante, razón por la cual la acción contra el deudor extremo debe ser de índole contractual, en el entendido de que éste no es un tercero³¹.

Larroumet explica su posición a través de ejemplos en cadenas de contratos, determinando que la razón para establecer que el dueño de la obra no es un tercero con respecto al contrato celebrado entre el empresario y un proveedor de materiales, del mismo modo que tampoco lo es el sub comprador frente al contrato de compraventa concluido por su propio vendedor y el vendedor inicial de la cadena, consiste en que éste no es un “penitus extraneus”, es decir alguien ajeno a la relación contractual, sino un causahabiente a título particular del constructor o del primer adquirente.

La oponibilidad al acreedor final de la cadena de contratos de los límites del derecho del acreedor intermediario contra el deudor inicial, se explica en la medida en que el derecho del acreedor final se superpone, sin sustituir su derecho contra el deudor intermedio, razón por la cual, si no se quiere tener en cuenta esta oponibilidad, es perfectamente viable que el acreedor extremo actúe directamente contra su deudor intermedio³².

Cuando se analiza el efecto que crea derechos y obligaciones del contrato en cabeza del causahabiente particular, evidentemente éste toma la calidad de acreedor en virtud del contrato celebrado por su causante ya que, como se verá más adelante, si se tiene en cuenta la obligación de garantía, ésta solo le resulta

³¹ LARROUMET. Op. Cit., p. 9 – 21.

³² Ibíd. p. 23.

útil a quien tiene un derecho sobre la cosa en el momento en que se sufre un daño³³.

Por otro lado, atendiendo a los planteamientos del Doctor Javier Tamayo Jaramillo, en los casos de cadenas de contratos en que se enajena un bien o servicio adquirido de un deudor extremo, lo que hay es un sub adquirente que se considera causahabiente a título particular del acreedor que adquirió inicialmente el bien o servicio, mas no se trata de un tercero, por lo que, en línea de lo que se dijo previamente, no representaría una excepción real al principio del efecto relativo de los contratos³⁴.

Para concluir, no se rompe el principio del efecto relativo de los contratos, ya que el sub adquirente de una cadena de contratos recibe el tratamiento de un causahabiente a título particular, es decir, aquel que ha adquirido de una persona uno o varios de sus bienes o derechos determinados, de forma que recibe los derechos inherentes a la cosa³⁵ que se le transfiere por su co contratante, en la medida en que este no tenga interés en continuar como acreedor de su propio co contratante. Ocurriría lo contrario si se considerara al sub adquirente un tercero respecto de la cadena, caso en el cual se trataría de una excepción real al efecto relativo de los contratos. Lo que sucede, entonces, es que aquel que no consintió en la celebración de un contrato, y por tanto, no se obligó, termina por convertirse en acreedor frente al deudor inicial del extremo de la cadena de contratos cuando se da la transferencia de un bien, por lo que en cadenas de contratos donde no se da dicha transferencia, no se puede considerar al sub adquirente como parte contractual.

³³ LARROUMET, Christian. Teoría General del Contrato. Volumen II. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1993. p. 204 – 206.

³⁴ TAMAYO JARAMILLO. Op. Cit. p. 116.

³⁵ Por “derechos inherentes a la cosa” se hace referencia, tanto a garantías como acciones especiales que se derivan de la naturaleza del contrato, como lo es, a manera de ejemplo, la acción por vicios redhibitorios en contratos de compraventa.

3.2. ¿PUEDE UNA PARTE EXTREMA DEMANDAR A OTRA EN UNA CADENA DE CONTRATOS?

Para dar respuesta a este interrogante, es necesario determinar qué derechos y obligaciones se transfieren al sub adquirente (parte extrema de la cadena) por parte de quien enajena a este un bien o servicio que, a su turno había sido adquirido de manos de otra parte de la cadena de contratos.

En consonancia con lo sostenido por el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, no todos los derechos y obligaciones se transfieren al sub adquirente por parte de quien enajena a éste un bien o servicio, quien igualmente lo había adquirido de otra persona. Se puede afirmar que, en principio la cosa enajenada comprende sus accesorios, atendiendo al artículo 928 del Código de Comercio que prescribe lo siguiente: *“Artículo 928. El vendedor estará obligado a entregar lo que reza el contrato, con todos sus accesorios, en las mismas condiciones que tenía al momento de perfeccionarse; y si la cosa vendida es un cuerpo cierto, estará obligado a conservarla hasta su entrega so pena de indemnizar los perjuicios al comprador, salvo que la pérdida o deterioro se deban a fuerza mayor o caso fortuito, cuya prueba corresponderá al vendedor”*.

Continuando con lo anterior, se ha entendido que los accesorios del bien o servicio que se enajena comprenden las garantías contractuales, las cuales son accesorias cuando se encuentran indisolublemente ligadas al bien o servicio, y así cuando se da la enajenación al sub adquirente estas solo le resultan útiles a este último cuando se ve perjudicado, sin que el titular inicial pueda sacar provecho alguno de tales garantías. De esta forma, si dichas garantías contractuales no se transfirieran al sub adquirente perjudicado, podría afirmarse que el enajenante o deudor inicial se beneficiaría indirectamente, en la medida en que no tendría frente a quien responder, sin que exista una razón jurídica o equitativa que ampare esta posición.

Se establece entonces que el criterio que se tiene en cuenta para saber cuando la acción contractual se transfiere al sub adquirente es, que el crédito se transmite con el bien, siendo el primero indisoluble del segundo, pues el crédito solo le reporta interés al propietario del bien, y solamente puede ser ejercido por el mismo. Sin embargo, es posible que el adquirente inicial, aún habiendo enajenado el bien o servicio, guarde interés en ejercer sus derechos y tenga la posibilidad de usarlos, caso en el cual no hay razón para que estos derechos sean transferidos al sub adquirente ni para que este pueda demandar a la parte extrema.³⁶

A continuación se da cuenta de un ejemplo propuesto por el Profesor Javier Tamayo Jaramillo que permite ilustrar en una mejor medida la situación que se está tratando:

Un comerciante de relojes compra al fabricante cien unidades, las que posteriormente se enajenan, individualmente, a sub adquirentes. Si el fabricante de los relojes brinda a su comprador garantía sobre los bienes adquiridos, y luego de la enajenación al sub adquirente final, éste sufre daños como consecuencia de la mala calidad del bien, el dueño del almacén que compró los relojes al fabricante no podrá reclamar nada a éste último, en la medida en que él no es el perjudicado (salvo la acción de repetición si ya indemnizó al perjudicado). Quien sufre el daño es el sub adquirente final y sería absurdo que éste no pudiese disfrutar de una garantía contractual que fue transmitida inicialmente con el bien y que tampoco podría ser ejercida por el primer titular de la garantía, puesto que éste no sufrió daño alguno.³⁷

En el mismo sentido, Larroumet establece que la obligación de garantía que debe bien sea, el fabricante o el proveedor de los materiales, generalmente solo le interesa a aquella parte que está investida de un derecho sobre la cosa, cuando la inejecución se manifiesta ante la ocurrencia de un daño que sufre el sub adquirente o el propietario de la obra; esta acción de ejecución contractual es garantizada por el fabricante, y se transfiere de manera sucesiva del primer comprador hasta llegar al último sub adquirente, razón por la cual este último

³⁶ TAMAYO JARAMILLO. Op. Cit., p. 112 - 113.

³⁷ Ibíd. p. 113.

puede demandar a la parte extrema de la cadena, con la cual no celebró un contrato directamente.

Si se adentra un poco en el caso del contrato de obra, el constructor transfiere las acciones contractuales de garantía al dueño de la obra, el cual a su turno las transfiere a quien enajena el inmueble.

Cuando la obligación contractual del deudor inicial tiene ciertos límites legales o derivados del contrato mismo, como lo son por ejemplo la garantía decenal, la garantía de eficiencia, o cláusulas que modifican la responsabilidad, no puede permitirse que el sub adquirente ignore estos límites invocando la responsabilidad extracontractual.³⁸

En lo que se refiere a las cláusulas modificatorias de la responsabilidad, si bien es un tema afín a esta investigación, requiere de un estudio más profundo sobre el mismo, y aunque a veces se hace referencia a este, el trabajo no tiene como objetivo resolver el interrogante de si estas le son oponibles al sub adquirente que no consintió en las mismas, cuando este invoca responsabilidad contractual.

Se admite en principio que el causahabiente a título particular tiene la posibilidad de verse beneficiado de los derechos de origen contractual ligados a la cosa que se le transfiere por parte de su co contratante, quien es el acreedor intermediario; lo anterior, cuando este no tenga interés en seguir siendo acreedor del deudor extremo. Lo que sucede en realidad, es que los derechos de quien es acreedor – deudor intermedio, y particularmente la garantía que debe el deudor extremo son transferidos al sub adquirente al mismo tiempo de la cosa, cesión que no le impide a dicho sub adquirente dirigirse contra su propio deudor por lo que sea responsable.

Cabe agregar que no hay razones para limitar la transferencia a la acción por responsabilidad o por garantía, sino que resulta admisible para otros derechos,

³⁸ LARROUMET. Teoría General del Contrato. Op. Cit., p. 206 – 207.

como pedir la resolución del contrato celebrado entre el deudor extremo y su propio acreedor, por la inejecución de las obligaciones por parte del primero.³⁹

Se puede concluir que una parte extrema (sub adquirente) puede efectivamente demandar a otra en la cadena de contratos, siempre y cuando se le hayan transferido los derechos y obligaciones por esta última, en virtud de la cadena.

3.3. ¿ES LA PRETENSIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL QUE SE INVOCA, DE CARÁCTER CONTRACTUAL O EXTRA CONTRACTUAL?

Para lograr encontrar una respuesta a este interrogante, hay que partir de la siguiente hipótesis: si se acepta que el sub adquirente es un tercero con respecto del titular inicial de la cadena de contratos, los daños que sufre por la inejecución de la prestación, son fuente de una responsabilidad extracontractual; por el contrario, si se considera que es un causahabiente a título particular del primer enajenante entonces la responsabilidad debe ser contractual.

Definir este problema es relevante, pues en Colombia la jurisprudencia en la mayoría de las veces ha afirmado la existencia del principio de la no opción en materia de responsabilidad civil, así como también la prohibición de invocar al tiempo normas de responsabilidad civil contractual y extracontractual para la reparación de un mismo daño. También es importante, ya que algunos autores sostienen diferencias entre ambos tipos de responsabilidad, que según ellos tienen consecuencias jurídicas diversas, las cuales no pueden ignorarse.

Paso seguido, se expondrá un breve paralelo de algunas de las diferencias más relevantes que se presentan entre la responsabilidad civil contractual y la responsabilidad civil extracontractual, propuesto por el colombiano Obdulio Velásquez Posada, con el que se pretende demostrar la importancia de la calificación de la pretensión en responsabilidad civil. Vale la pena aclarar que las

³⁹ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 20 – 21.

siguientes diferencias no son aceptadas unánimemente, y se critica su función práctica.

- *Origen*: la responsabilidad civil contractual surge cuando el daño es originado del incumplimiento de un contrato válidamente celebrado, mientras que la responsabilidad civil extracontractual surge ante la violación del deber general de comportamiento.

- *Mora*: en la responsabilidad civil contractual, la constitución en mora es un requisito formal para pedir la indemnización de perjuicios. De manera diferente, en la responsabilidad civil extracontractual no hay mora.

- *Culpa*: en la responsabilidad civil contractual, la ley establece una división tripartita de la culpa, mientras que en la responsabilidad civil extracontractual no se habla de grados de culpa.

- *Presunciones de culpa y de responsabilidad*: en la responsabilidad civil contractual, cuando se trata de obligaciones de resultado se presume la culpa. Por el contrario, la responsabilidad civil extracontractual se trata de un sistema de culpa probada.

- *Extensión de los perjuicios*: en materia contractual, en principio el deudor debe indemnizar los perjuicios previsibles, salvo si incurrió en dolo o culpa grave, evento en el cual deberá indemnizar además los perjuicios imprevisibles. En cambio, en materia extracontractual deben indemnizarse todos los perjuicios sin atender a la gravedad de la culpa.

- *Solidaridad*: cuando hay varios responsables por el mismo hecho, la regla general en materia contractual es que la responsabilidad sea conjunta, mientras que en el campo extracontractual es que sea solidaria, en concordancia con lo establecido en el artículo 2344 del Código Civil.

Se resalta que para que haya solidaridad se requiere norma expresa o pacto entre las partes. En materia contractual no existe norma expresa que la establezca, y por tanto, salvo casos de solidaridad impropia, en principio se trata de una responsabilidad conjunta.

- *Prescripción*: en Colombia el régimen general de prescripción de las acciones de responsabilidad civil es de diez años, sin embargo en materia contractual existen términos de prescripción especiales, según el tipo de contrato. Resultan como ejemplos los casos del contrato de seguro y el de transporte, en los cuales el término de prescripción es de dos años.⁴⁰

Respecto del tema que nos concierne, en virtud de una interpretación estricta del principio del efecto relativo de los contratos, esta acción de responsabilidad entre sub adquirente y titular inicial de la cadena es una acción extracontractual, ya que las partes de la reclamación judicial (pretensora y resistente) no coinciden con las partes contratantes, pues entre ellas no media ningún contrato, y para pregonar responsabilidad deben acudir a la acción extracontractual.

Sin embargo, a lo largo de los años la jurisprudencia y la doctrina han llegado a aceptar que entre partes extremas en una cadena de contratos puede llegarse a pregonar responsabilidad civil contractual.

La acción contractual entre sub adquirente y titular inicial de la cadena de contratos es una acción directa, es decir, no se requiere litisconsorcio necesario con los sujetos intermedios en la cadena, de manera que se puede acudir directamente al responsable. Ésta es una prerrogativa excepcional que se le reconoce al acreedor de una cadena de contratos, que tiene por objeto permitirle obtener directamente del titular inicial de la cadena la prestación que este debía al deudor intermediario. Esta acción no tiene campo de aplicación general, ya que quebranta el principio del efecto relativo de los contratos y el principio de igualdad

⁴⁰ VELÁSQUEZ POSADA, Obdulio. Responsabilidad Civil Extracontractual. 2 ed. Bogotá: Editorial Temis, 2013. p. 60 – 71.

de los acreedores, entendiendo que no se trata de principios absolutos. La razón para que se acepte este tipo de acciones directas es la necesidad de proteger a los acreedores extremos de una cadena de contratos.

La acción directa se explica entonces por la proximidad y complementariedad de los contratos agrupados o cadenas de contratos y es un modo de extender el campo de la responsabilidad contractual en las relaciones entre no contratantes.⁴¹

El vínculo entre contratos, o como se denominará para efectos de esta investigación, cadena de contratos, es lo que permite considerar que la responsabilidad de un deudor situado en un extremo de la cadena es de índole contractual respecto del acreedor situado en el otro extremo, teniéndose a este último como sucesor a título particular de los derechos de su acreedor.⁴²

No existe una solución definitiva al problema sobre el tipo de acción de responsabilidad que puede ejercer el sub adquirente contra el deudor inicial de la cadena de contratos. En Colombia, la jurisprudencia de casación no se ha encargado de estudiar el problema a fondo y por tanto se recurrirá a la jurisprudencia francesa para tratar de hallar una solución.

3.3.1. Jurisprudencia francesa relativa al tema.

A continuación se hará un breve recorrido por el desarrollo de la jurisprudencia francesa en cuanto a las acciones directas con que cuenta el sub adquirente:

La primera consagración de la noción de acción directa en responsabilidad civil en las cadenas de contratos se remonta al año 1979, en donde la Corte de Casación francesa estudió el caso de una acción interpuesta por el sub adquirente de un automóvil contra el fabricante, ya que este tenía un vicio oculto. La Corte admitió que el sub adquirente de un bien puede ejercer la acción en garantía no solamente contra su propio deudor, sino también, a su arbitrio, contra el fabricante o contra

⁴¹ VINEY. Op. Cit., p. 398

⁴² LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 12

cualquier intermediario en la cadena de contratos. Esta solución, que consagra que la acción directa del vendedor originario hacia el sub adquirente es contractual, hoy en día sigue aplicándose para el campo de la venta.

En sentencia posterior, la Corte precisó que esta acción es “necesariamente contractual”; más adelante, en el año 1983, la Corte, que solo había admitido esta acción directa para ejercer la acción de garantía por vicios ocultos, la extendió a acciones en responsabilidad civil contractual.

La misma solución fue aplicada en materia inmobiliaria, primero por la Corte de Casación francesa - Sala Civil, en sentencia del 28 de noviembre de 1967 y después por la Ley francesa, especialmente por las leyes del 3 de enero y 11 de julio de 1967 (a su turno modificadas, pero confirmadas en este punto por la Ley del 4 de enero de 1978), las cuales autorizaron a los sub adquirentes de inmuebles a ejercer contra los constructores las acciones en garantía legal⁴³.

Por lo que se refiere a la responsabilidad del suministrador de materiales hacia el dueño de la obra, es decir, casos de contratos de venta de materiales a un constructor que incorpora estos en un inmueble, cuya construcción se le ha solicitado por el dueño de la obra, quien más adelante celebra contratos de venta del inmueble ya terminado,⁴⁴ la misma Corte de Casación consagraba decisiones que diferían. Cuando el arrendamiento de obra no se refería a la construcción de un bien inmueble, la cámara de la Corte que debía conocer de este contrato, admitía la misma solución que aceptaba en casos de responsabilidad entre el vendedor originario hacia el sub adquirente; por el contrario, cuando se trataba de un arrendamiento de obra material de construcción de edificios, otra cámara de la Corte que debía conocer de este asunto decidía que la responsabilidad del suministrador hacia el dueño de la obra era extracontractual⁴⁵.

⁴³ VINEY. Op. Cit., p. 399

⁴⁴ *Ibid.* p. 400

⁴⁵ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 16

En el año 1986 la Asamblea Plenaria de la Corte de Casación admitió la aplicación de los principios de responsabilidad civil contractual a la acción del dueño de la obra contra el vendedor del material defectuoso; esta decisión implicó una ampliación de la noción de acción directa, admitiendo su cabida en casos en donde no había una cadena homogénea de contratos, sino que se trataba de dos contratos yuxtapuestos de diferente naturaleza, esto es, una venta seguida de un contrato de obra⁴⁶.

En el año 1988 la Corte de Casación admitió, en un caso de subcontrato, en donde una persona había contratado a una empresa para que revelara unas películas fotográficas, y esta empresa a su vez había confiado el revelado de estas a un sub contratista, que la responsabilidad hacia el dueño de las películas era “necesariamente contractual”; en este fallo la Corte estableció: *“cuando el deudor de una obligación contractual encargó a otra persona cumplir esta obligación, el acreedor dispone contra esta de una acción necesariamente contractual, que puede ejercer directamente dentro del límite de sus derechos y del alcance del deudor sustituido”*⁴⁷.

En este mismo año, la Corte de Casación, a propósito de un caso en el que un avión de una compañía aérea había sido dañado por una máquina defectuosa utilizada por el Aeropuerto de Paris para alejar los aviones de los edificios del aeropuerto, donde se trataba de dos contratos relacionados el uno con el otro,⁴⁸ amplió aún más la responsabilidad contractual estableciendo que la acción directa aplicaba en todas las especies de “grupos de contratos”, así: *“teniendo en cuenta que en un grupo de contratos la responsabilidad contractual rige necesariamente la demanda de reparación de todos aquellos que no han sufrido del daño sino porque tenían un vínculo con el contrato inicial, pues en efecto, en ese caso, el deudor ha debido prever las consecuencias de su incumplimiento según las reglas contractuales aplicables en la materia, la víctima no puede disponer contra el sino*

⁴⁶ VINEY. Op. Cit., p. 400

⁴⁷ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 25

⁴⁸ Ibíd. p. 26

*de una acción de naturaleza contractual, aun en ausencia de contrato entre ellos*⁴⁹.

Como lo relata Larroumet, la Tercera Cámara Civil de la Corte de Casación, competente en materia de construcción de inmuebles, chocó con la Primera Cámara Civil ya que no admitió que la acción del dueño de la obra contra el subcontratista pudiera ser contractual. Luego la Asamblea Plenaria de la Corte estableció como principio que la responsabilidad del sub contratista hacia el dueño de la obra era extracontractual.⁵⁰ Esta sentencia representó un retroceso en relación con uno de los avances más marcados en responsabilidad civil contractual, con respecto a las relaciones entre grupos de contratos.

Sin embargo, más adelante, la Corte de Casación indicó los límites del fallo anteriormente expuesto, estableciendo que la acción del dueño de la obra contra el sub contratista estaba sometida al régimen de la responsabilidad extracontractual, pero que en el caso de todas las acciones directas necesariamente contractuales que habían sido admitidas anteriormente por la Corte, seguían rigiéndose por la responsabilidad contractual. En otras palabras, a partir de este último fallo del año 1991, la Corte de Casación hizo una distinción entre las cadenas de contratos en donde se realiza una transferencia de la propiedad y otros grupos de contratos; esto para establecer que solo en el caso de las primeras se justifica que se ejerza responsabilidad contractual entre los miembros extremos de la cadena, y en las segundas no se justifica que se cree una relación contractual entre dichos miembros, ya que se transfiere solo el uso o control exterior de la cosa.⁵¹

Para Viney, las decisiones de la Corte de Casación en materia de acciones directas en las cadenas de contratos parecen ser contradictorias e infundadas. La acción contractual directa es admitida a veces en las cadenas de contratos

⁴⁹ VINEY. Op. Cit., p. 401

⁵⁰ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 27

⁵¹ VINEY. Op. Cit. p. 403

heterogéneas que contraponen las ventas y los contratos de obra, mientras que, en el caso de subcontrato, en donde hay dependencia absoluta del subcontrato con relación al contrato principal, aunque ambos conciernen a la misma obligación, se hace abstracción del vínculo contractual y se somete al régimen extracontractual. El estado actual de la jurisprudencia francesa no es definitivo y no existe absoluta claridad de cuál es la naturaleza de la acción de responsabilidad que ejerce el sub adquirente contra el titular inicial del bien en una cadena de contratos⁵².

Larroumet, uno de los autores que ha desarrollado más el tema ha dicho que,

En efecto, en virtud del vínculo que existe entre dos o varios contratos, como la víctima del daño es parte en uno de estos contratos, pero no en aquél que originó la obligación a cargo del deudor que no cumplió o cumplió mal, se debe admitir que el deudor no puede estar obligado para con la víctima de una manera diferente de aquella con la cual está obligado para su co contratante inmediato (...) Igualmente cuando el inmueble que su propietario hizo construir es arrendado, la responsabilidad del constructor para con el arrendatario debe ser su responsabilidad contractual que se deriva del contrato de obra y no ya su responsabilidad extracontractual. De manera general, se puede estimar que siempre que el contrato concluido entre A y B ha hecho necesario y ha permitido la conclusión de un contrato entre B y C, el perjuicio sufrido por C a causa del incumplimiento de la obligación contraída por A con respecto a B deberá ser reparada en favor de C, que intenta para este fin una acción contra A, basándose en la reglas que rigen la responsabilidad contractual de A y no sobre las reglas que regulan la responsabilidad extracontractual... En realidad, en un grupo o conjunto de contratos, lo que supone que por lo menos dos contratos están vinculados para realizar una operación económica global, cada una de las partes comprendidas en el conjunto no es un tercero en relación con otro contrato del mismo conjunto.⁵³

Según Larroumet, hoy en día es claro que en el Derecho francés está admitido que dentro de los contratos relacionados, la responsabilidad entre las partes extremas es de carácter extracontractual, salvo cuando se trata de la

⁵² *Ibíd.* p. 407

⁵³ LARROUMET. Teoría General del Contrato. Op. Cit., p. 207-208

responsabilidad del deudor extremo hacia el sucesor en los derechos del deudor intermedio.⁵⁴

Como conclusión, se pone de manifiesto una clara contradicción entre las posiciones de Genevieve Viney y Christian Larroumet: mientras que para la primera no hay una posición unánime en el Derecho francés respecto de cuál es la naturaleza de la acción de responsabilidad entre partes extremas de una cadena de contratos, para Larroumet es claro que en el Derecho francés si hay una solución unánimemente aceptada.

Una vez expuestas las posiciones de la doctrina y jurisprudencia francesas respecto del tema, se procede a analizar la jurisprudencia colombiana sobre este punto.

3.3.2. Jurisprudencia colombiana.

En Colombia, no ha habido gran desarrollo jurisprudencial ni doctrinal sobre el tema. A saber, solo ha habido una sentencia de la Corte Suprema de Justicia en la sala de Casación Civil, del 11 de septiembre de 2002, donde la Corte acoge doctrinas tanto francesas como chilenas para sustentar su decisión.

Se trataba de un caso de responsabilidad civil médica en el que un paciente sufrió un daño consistente en pérdida de visión. Éste había celebrado un contrato con la clínica, el cual tenía por objeto la prestación del servicio médico por parte de la misma; a su vez, la clínica había celebrado un contrato con el médico (subcontrato), el cual tenía por objeto la prestación del servicio medico a los pacientes de la clínica, pero entre el médico y el paciente no mediaba ninguna relación contractual.

La víctima demanda tanto a la clínica como al médico, formulando pretensiones principales contractuales y extracontractuales subsidiarias contra ambos.

⁵⁴ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 27

En primera instancia, ambos son absueltos; en segunda instancia, el Tribunal los condena a ambos solidariamente: a la clínica por responsabilidad contractual, y al médico, por responsabilidad extracontractual.

En sentencia de casación, La Corte Suprema de Justicia, condena al médico por responsabilidad contractual, sin que mediara contrato entre las partes, de manera que condena solidariamente por responsabilidad contractual tanto a la clínica como al médico.

En este sentido, la Corte encontró tres maneras de atribuirle al médico responsabilidad contractual: de acuerdo con la primera, el médico se trataba de un agente de la clínica y quien debía ejecutar la prestación pactada entre ésta y la víctima, por tanto responde de la misma manera en que lo hace la clínica; la segunda forma sería al configurarse una estipulación para otro de un beneficio, entonces el médico debe responder de la misma manera que la clínica; y por último, la Corte halló la configuración de la existencia de una cadena de contratos en el caso propuesto, y que como, tanto el contrato del médico con la clínica como de la clínica con la víctima, tenían el mismo objeto prestacional, puede demandarse contractualmente a cualquiera de los dos o a ambos. Esta última tesis fue la acogida por la Corte para atribuirle responsabilidad contractual a quien no fue parte de un contrato en virtud de la existencia de cadena de contratos con un mismo objeto prestacional.

En esta misma sentencia, la Corte estableció que:

(...) si bien es cierto que el principio de los efectos relativos del contrato, excluiría la responsabilidad del tercero, pero en todo caso encargado de la ejecución del contrato, del marco de la responsabilidad contractual, para ubicarlo obviamente en el régimen extracontractual, lo cierto es que razones de equidad y de protección de la víctima, han inclinado a la doctrina y a la jurisprudencia, y hasta cierto punto a la ley, como lo comenta Javier Tamayo Jaramillo, a atribuirle “a dicho tercero” una responsabilidad contractual. Finalmente –dice-, “la doctrina y la jurisprudencia más recientes en el derecho comparado han concluido que el acreedor contractual tiene una acción necesariamente contractual contra el subcontratista con quien el deudor contractual inicial había contratado la ejecución del contrato. Se considera que

como el objeto de la prestación en ambos contratos es exactamente el mismo, el acreedor inicial perfectamente puede demandar por vía contractual a cualquiera de los dos deudores⁵⁵.

Con respecto a la condena solidaria que se impuso entre el médico y la clínica la Corte aclaró:

(...) lo claro es que la solidaridad no surgió de una inexistente pluralidad de sujetos contratantes, como lo plantea el impugnante, sino de la propia ley, o sea el art. 2344, en tanto el juzgador consideró que el perjuicio había sido consecuencia de la culpa cometida por dos personas, una de ellas el médico encargado del tratamiento. Por supuesto que para arribar a esta nueva conclusión, vuelve a jugar papel determinante la estructura y el vínculo obligacional que hubo de quedar verificado, porque es la unidad de objeto prestacional y la relación existente de los codeudores entre sí y de éstos con el acreedor, en la forma como quedó averiguada, ligadas a la identidad del interés lesionado y del daño producido, la que permite hacer el predicamento de solidaridad que antes se expresó, porque como explica Adriano de Cupis al ocuparse de situaciones como la que ahora se estudia, para poder sostener la tesis de la solidaridad, “Es decisivo... que tales comportamientos concurren en la lesión del mismo interés y en la producción del mismo daño”. Precisamente, agrega, “la diversidad de título, es decir, del fundamento de la responsabilidad, no excluye su solidaridad, porque deriva de comportamientos concurrentes a la producción del mismo daño⁵⁶”.

En cuanto a la solidaridad, la Corte hace, como se puede ver, una interpretación extensiva del artículo 2344 del Código Civil, para comprender en él la solidaridad en el marco contractual, en tanto el médico incurrió en culpa.

De lo anterior puede concluirse que la jurisprudencia colombiana ha aceptado la responsabilidad civil contractual entre partes extremas de una cadena de contratos, acogiendo la teoría según la cual los contratos de la cadena tienen el mismo objeto prestacional, de manera que puede demandarse contractualmente a cualquiera de los deudores o a ambos, solidariamente. Consecuente con el

⁵⁵ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de septiembre de 2002. M.P: Dr. José Fernando Ramírez Gómez. Referencia: Expediente no. 6430.

⁵⁶ *Ibíd.*

planteamiento de la Corte, se da unidad en el tratamiento jurídico para el deudor final y el deudor intermedio en cadenas o grupos de contratos.

3.4. ¿CUÁLES SON LOS ARGUMENTOS A FAVOR Y EN CONTRA DEL RECONOCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DENTRO DE LAS CADENAS DE CONTRATOS?

Se presentarán a continuación los argumentos a favor del reconocimiento de la responsabilidad contractual entre partes extremas de una cadena de contratos, para posteriormente indicar las razones de porqué no resulta favorable consagrar la responsabilidad contractual.

Sobre este punto cabe recordar que se habla indistintamente de cadenas de contratos y contratos relacionados.

3.4.1. Argumentos a favor de la responsabilidad contractual.

Dos argumentos son esenciales en la tesis que acoge que la responsabilidad del deudor situado en un extremo, con el acreedor situado al otro extremo de la cadena de contratos es de índole contractual.

Primero que todo, se trata de un grupo de contratos económicamente relacionados unos con otros. Al vínculo económico entre estos contratos debe superponerse un vínculo jurídico, es decir, que el acreedor situado a un extremo de la cadena contractual (en los casos expuestos en la jurisprudencia se podría tomar como ejemplos el dueño de la obra o la compañía aérea) debe ser considerado acreedor contractual no solamente del deudor inmediato (el empresario principal o el aeropuerto), sino también acreedor contractual del deudor situado al otro extremo, es decir, del deudor comprometido por el otro contrato (el subcontratista o el suministrador de la maquina). Este es el argumento principal para establecer que en caso de cadenas de contratos la responsabilidad entre partes extremas es de tipo contractual.

El segundo argumento establece que las previsiones de las partes deben ser respetadas. Esto quiere decir que no hay que dejar a un lado las previsiones del deudor, consintiendo que el acreedor situado al otro extremo invoque responsabilidad extracontractual, permitiéndole así evadir los límites dentro de los cuales estaba enmarcada la responsabilidad del deudor extremo con su acreedor directo, y viceversa, no se puede permitir al acreedor extremo que intente una acción de responsabilidad extracontractual contra el deudor situado al otro extremo, sustrayéndose a los límites y condiciones que rigen su derecho contra su deudor inmediato.

Se trata de respetar la regla del “doble límite”, la cual da a entender que la responsabilidad de las partes situadas en extremos de las cadenas contractuales sea de tipo contractual.

Estos argumentos, dice Larroumet, no bastan para justificar que la responsabilidad entre partes extremas en las cadenas de contratos sea de índole contractual, sino que debe justificarse esta decisión en términos jurídicos. Para él, habría que reinterpretar el principio del efecto relativo de los contratos, entendiendo que este no se aplica solamente a un contrato, sino que se aplica a un conjunto de contratos relacionados, los unos con los otros. De esto se desprendería que los contratos unidos dentro de un conjunto no serían ajenos los unos con respecto a los otros, y entonces el deudor en uno sería considerado deudor en el otro, y el acreedor en el segundo también acreedor del primero. En otras palabras, el principio de la relatividad de los contratos se aplicaría solamente a los que son ajenos al grupo de contratos, siendo solo estos considerados como terceros, y todos los demás como partes contractuales. De esta interpretación se derivaría que el principio del efecto relativo de los contratos no aplica dentro de conjuntos contractuales.

Es esta nueva interpretación del principio del efecto relativo de los contratos, la que la Asamblea Plenaria de la Corte de Casación francesa no quiso admitir en el año 1991.

Puede decirse que dicha interpretación resulta compatible con el ordenamiento jurídico colombiano, ya que teniendo en cuenta los argumentos que se indicaron previamente a favor de la responsabilidad contractual entre partes extremas de cadenas de contratos, no se encuentra ningún límite legal que impida aplicar esta solución, además se trata de conceptos que no dependen de la existencia de normas, puesto que en Francia, tanto el concepto de contrato como el de responsabilidad civil contractual tienen los mismos fundamentos que en Colombia, y por tanto no se ve ningún impedimento para la aplicación de estos argumentos a casos colombianos.

3.4.2. Argumentos para no admitir la responsabilidad contractual en los contratos relacionados.

La extensión de la responsabilidad contractual a aquellos contratos relacionados en donde no existía una transferencia de la acción contractual a un sucesor, tomaba grandes libertades frente al principio del efecto relativo de los contratos, y como se expuso anteriormente, la Asamblea Plenaria de la Corte de Casación francesa no quiso otorgar esta libertad por las siguientes razones:

Primero, porque existen muchos contratos económicamente relacionados los unos con los otros. Por ejemplo, siguiendo la línea de los casos jurisprudenciales expuestos anteriormente, para transportar pasajeros la compañía aérea tiene que comprar aviones a los fabricantes, y si un pasajero es víctima de un accidente de avión, no se entiende cómo este pasajero podría intentar acción de responsabilidad contractual contra el fabricante del avión; sin embargo, estos dos contratos están económicamente vinculados.

El problema está en definir el concepto de conjunto contractual. No se puede admitir que exista un conjunto contractual cada vez que se encuentren contratos económicamente relacionados los unos con los otros.

Según Larroumet, la única hipótesis en la cual la noción de conjunto contractual es coherente es aquella en la cual un deudor en virtud de un contrato se descarga contractualmente sobre otra persona del cumplimiento de su obligación hacia su acreedor en virtud del primer contrato, y esta situación corresponde a la subcontratación.

En segundo lugar, el principio del efecto relativo de los contratos está fundamentado en la autonomía privada. Solo los que dieron su consentimiento en el contrato están sometiéndose a una relación contractual. En esta misma línea de idea, si se pudiese atribuir responsabilidad contractual a una relación entre personas que no constituyen partes contractuales, el contrato ya no se fundamentaría en la autonomía privada.

En conclusión, para Larroumet, la extensión de la responsabilidad contractual en los contratos relacionados solamente es verdaderamente legítima cuando se fundamenta sobre una transferencia a un sucesor de los derechos contractuales de su titular contra otra persona.⁵⁷

⁵⁷ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 28-32.

4. CADENAS DE CONTRATOS EN RELACIONES DE CONSUMO.

El escenario natural de las cadenas de contratos se ubica en las relaciones de consumo, teniendo en cuenta que en la sociedad actual se da un intercambio masivo de bienes y servicios. La mayoría de productos y servicios son adquiridos después de una larga cadena hasta llegar al consumidor final.

En consideración a que hoy en día el mundo vive el fenómeno de la globalización y apertura económica, cada vez se da un mayor número de relaciones de consumo, razón por la cual, los ordenamientos jurídicos se han inquietado, en los últimos años, por el establecimiento de normas tendientes a una mayor protección de los consumidores finales.

En el Derecho comparado se ha dado un desarrollo significativo de las acciones directas, como en el caso de los consumidores contra los fabricantes o los importadores, prescindiendo del distribuidor o comerciante vendedor.⁵⁸ Por su parte, a manera de ejemplo, en Colombia se ha establecido la existencia de una acción directa en el seguro de responsabilidad civil.

Así las cosas, es pertinente analizar el tema del derecho de consumo a la luz de la responsabilidad de partes extremas en cadenas de contratos, con el fin de establecer si existe o no una acción directa en cabeza del sub adquirente con respecto al productor o expendedor.

Hasta ahora, se han estudiado las diferentes tesis y soluciones que se le dan al problema de la responsabilidad entre partes extremas en cadenas de contratos, pero es necesario mirar si en el derecho del consumo estas soluciones resultan aplicables, ya que como se dijo anteriormente, dichas cadenas son muy frecuentes en este tipo de relaciones. Para este cometido se analizará de manera inicial el estatuto del consumidor de Colombia, y luego se hará una breve

⁵⁸ LOPEZ SANTA MARIA, Op. Cit.

evaluación del derecho de la Unión Europea en materia de consumo. Vale la pena aclarar que se considera pertinente la referencia a este último, en relación con los pronunciamientos doctrinales y jurisprudenciales en los que se ha basado este trabajo, esto es, el desarrollo del tema, principalmente en el derecho francés, además por la profunda influencia de la doctrina europea sobre el derecho de consumo en nuestro medio.

4.1. EL ESTATUTO DEL CONSUMIDOR – LEY 1480 DE 2011.

Primero se hará una exposición de las generalidades del estatuto del consumidor para luego hacer un breve recorrido sobre las reglas relativas a la responsabilidad en relaciones de consumo.

La Ley 1480, por medio de la cual se expide el estatuto del consumidor y se dictan otras disposiciones, obtuvo su aprobación por parte del Congreso de la República en el mes de agosto del año 2011, y fue sancionada por el actual Presidente de la República, Juan Manuel Santos, el 12 de Octubre del mismo año, para entrar en vigencia el 12 de Abril de 2012.

El nuevo estatuto del consumidor nace en un contexto en el que los derechos de los consumidores han adquirido una marcada y creciente relevancia tanto en el ámbito nacional como internacional, y cada vez un mayor desarrollo, dándose así un enfoque proteccionista.

Para empezar, es pertinente tener en cuenta algunas definiciones que resultan importantes para el cabal entendimiento de la ley, de las cuales se citan a continuación, aquellas que se consideran de mayor importancia para el presente análisis:

ARTÍCULO 5o. DEFINICIONES. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

(...)

3. **Consumidor o usuario.** Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.

(...)

5. **Garantía:** Obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto.

(...)

8. **Producto:** Todo bien o servicio.

9. **Productor:** Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria.

(...)

11. **Proveedor o expendedor:** Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro.

(...)

17. **Producto defectuoso** es aquel bien mueble o inmueble que en razón de un error el diseño, fabricación, construcción, embalaje o información, no ofrezca la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho.

Respecto del campo de aplicación, cabe aclarar que este estatuto se aplica a las relaciones de consumo, y de acuerdo con el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, abarca esencialmente todos los contratos que versan sobre bienes o servicios.

Del campo de aplicación se puede inferir que se encuentran excluidos los siguientes casos, por no ser considerados consumidores: los adquirentes que obtienen el bien o servicio para su posterior distribución; además de aquellos empresarios que adquieren bienes o servicios para incorporarlos en la cadena de

producción o de distribución.

Sin embargo, tienen efectivamente la calidad de consumidores, los empresarios que adquieren bienes o servicios que no los incorporan a la cadena de producción, pero que son utilizados con ocasión de dicha producción. Por ejemplo, una empresa que adquiere utensilios de aseo para el mantenimiento de sus oficinas.⁵⁹

Lo anterior, no se encuentra señalado expresamente por el estatuto, sino que éste se limita a establecer que, la relación de consumo supone la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial, siempre que no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Sobre este punto, la norma no es del todo clara, por lo que el Profesor Javier Tamayo Jaramillo interpreta el hecho de que la relación no esté ligada intrínsecamente a la actividad empresarial como “la relación contractual que no se refiere a la incorporación de bienes o servicios dentro de la cadena de producción y de distribución”,⁶⁰ interpretación que no resulta del todo pacífica en la doctrina.

A continuación, se procede a realizar un breve recorrido por el estatuto, con el fin de detenerse en el tema relativo a la Responsabilidad Civil.

Siguiendo al autor Daniel Arango Perfetti:

El fundamento genérico de la responsabilidad del productor en el Estatuto del Consumidor surge a partir del incumplimiento de las obligaciones dispuestas en el Artículo 6°. Esta disposición establece, que «todo productor debe asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que ofrezca o ponga en el mercado, así como la calidad ofrecida».

Las consecuencias jurídicas del incumplimiento de las obligaciones anteriormente señaladas, en los precisos términos del Artículo 6.°, son las siguientes: (i) responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantía ante los consumidores; (ii) responsabilidad administrativa ante las autoridades de supervisión y control, y (iii) responsabilidad por daños por producto defectuoso.

⁵⁹ TAMAYO JARAMILLO, Javier. La Responsabilidad Civil en el Nuevo Estatuto del Consumidor. Congreso Internacional de Derecho de Seguros: La protección del consumidor y el seguro de Responsabilidad Civil. Fasecolda, 2012. [citado 12 septiembre de 2013]. Disponible en: <http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoMedios/Documentos%20PDF/tamayo.pdf>. p. 3 – 4.

⁶⁰ *Ibíd*, p. 5.

A la luz de la disposición mencionada, y especialmente a diferencia de lo establecido en el anterior Estatuto del Consumidor, la Ley 1480 de 2011 involucró, en adición a la denominada garantía legal, la responsabilidad por productos defectuosos, ámbitos que se diferencian, (...) en la medida en que la primera propende por proteger al consumidor en aquellos eventos en los cuales el producto no cumple con la función para la cual fue adquirido (vicios de calidad e idoneidad), y la segunda busca prevenir los daños o indemnizar los perjuicios derivados de situaciones en las cuales el producto adolece de vicios de seguridad, que causan daños a personas o a bienes.⁶¹

Es importante resaltar que el estatuto no consagra una solución frente a los casos de terceros que sin ser consumidores, terminan siendo víctimas de un producto defectuoso, por lo que de acuerdo con el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, esto implica que no se haya redactado un estatuto de responsabilidad adecuado y completo por productos defectuosos.

El estatuto impone una obligación de garantía a cargo del productor y/o proveedor, la cual consiste en responder por la calidad, idoneidad, seguridad, buen estado y funcionamiento de los productos. Atendiendo al artículo 16, que trata del incumplimiento de dicha garantía, el demandado podrá exonerarse a través de la prueba de una causa extraña.

Respecto de esta garantía, en obligaciones de medios, el artículo 7 establece lo siguiente: *“En la prestación de servicios en el que el prestador tiene una obligación de medio, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado”*.

Tras el análisis de esta norma, se concluye que no es clara y resulta poco entendible la definición que se brinda sobre la obligación de medios, y en vista de

⁶¹ ARANGO PERFETTI, Daniel. Estatuto del consumidor, una mirada a la Ley 1480 de 2011. Ámbito de la responsabilidad en la protección al consumidor: Ley 1480 de 2011. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. [Citado 12 septiembre de 2013]. Disponible en: http://www.camaramedellin.com.co/site/Portals/0/Documentos/Biblioteca/EstudiosJuridicos/Foro%20del%20jurista_PDF%20interactivo_17oct2012.pdf. p 47 y 48.

lo anterior, termina siendo errada la inclusión de la actividad médica y de otras profesiones liberales en general, en el estatuto, pues la carga de la prueba que se impone es igual para todos los bienes o servicios. De acuerdo con el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, lo apropiado hubiere sido haber dejado por fuera estos servicios, o la consagración de un régimen probatorio especial y adecuado que atendiera a circunstancias especiales⁶².

Según Nicolás Polanía, la referencia a los servicios que comprenden obligaciones de medios, solamente se hace en uno de los subsistemas de responsabilidad, que corresponde al de garantía por productos defectuosos⁶³.

La garantía de eficiencia busca que los bienes o servicios alcancen la finalidad para la que se adquirieron, y como se dijo anteriormente, el productor se exonera mediante la prueba de una causa extraña. El artículo 8 sostiene que el término de duración de esta garantía será aquel que disponga la ley, o la autoridad competente. A falta de disposición, será determinado por el productor, y en caso de que ésta no se indique, corresponderá a un año. El último inciso del mismo artículo, relativo a inmuebles, fija una garantía legal de un año, para los que se encuentran acabados. Se logra inferir que esta norma, ubica al consumidor en una posición desventajada, pues al respecto, el artículo 932 del Código de Comercio determina una garantía de eficiencia, según la cual nada exonera al vendedor de responsabilidad, y de otro lado, el artículo 2060 del Código Civil, consagra una garantía de diez años, incluso para los acabados de los bienes inmuebles. Así las cosas, de la lectura del estatuto podría inferirse que se inclina por proteger en gran medida al productor, lo cual resulta contrario al espíritu de la ley, pues no es razonable que el vendedor logre exonerarse ante la falla de la garantía de

⁶² *Ibíd.* p. 7.

⁶³ POLANIA TELLO, Nicolás. Aspecto subjetivo de la relación de consumo en el nuevo estatuto del consumidor colombiano: aspectos problemáticos en torno a la responsabilidad. IARSE – Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado. Septiembre 2013, No- 33, p. 189.

idoneidad o eficiencia, con la prueba de una causa extraña⁶⁴.

Frente a los productos defectuosos se presenta, en razón de ellos, una discusión respecto de si la responsabilidad es objetiva o subjetiva. Un sector de la doctrina aduce que se trata de una responsabilidad objetiva, en la que no se requiere culpa, sino que la responsabilidad surge del simple defecto del producto.

Otra parte de la doctrina establece que se trata de una responsabilidad de carácter subjetivo, en donde es necesaria la prueba de un error en el diseño, fabricación, construcción, embalaje o información, lo cual en el fondo constituye la prueba de la culpa.

En relación a los responsables, el estatuto señala que el productor y el expendedor serán solidariamente responsables de los daños causados por los defectos de sus productos.

Adentrándose en el campo de la construcción, el estatuto hace responsable por productos defectuosos al constructor de inmuebles, dejando exentos de responsabilidad a los promotores de proyectos inmobiliarios, quienes pueden ser igualmente potenciales responsables. Es importante anotar también que se presenta un vacío en relación a la venta de bienes inmuebles sobre planos, lo que puede conllevar a posibles abusos frente a los consumidores en este tipo de contratos.

Por otra parte, se trae de presente el artículo 20, que señala que quien ponga su nombre o marca en un producto, se presumirá que es el productor responsable, lo que conllevaría a inferir que no será responsable si se logra demostrar quién es el verdadero productor.

El estatuto regula qué daños resultan indemnizables por productos defectuosos, siendo estos la muerte o lesiones corporales, y los producidos a una cosa

⁶⁴ TAMAYO JARAMILLO. La Responsabilidad Civil en el Nuevo Estatuto del Consumidor. Op. Cit., p. 8.

diferente al producto mismo, lo que significa que el estatuto no aplica a casos en donde el único daño sea sobre el producto adquirido, ya que en esta situación aplica la garantía. El artículo 3 del estatuto, establece en cabeza del consumidor, *“el derecho a que los productos no causen daño en condiciones normales de uso y a la protección contra las consecuencias nocivas para la salud, la vida o la integridad de los consumidores”*. Se concluye tras la lectura de esta norma que la ley no resulta aplicable a productos que se caracterizan por ser nocivos por naturaleza, pero que no sean defectuosos.

El Estatuto consagra como causales de exoneración de responsabilidad por productos defectuosos las siguientes: fuerza mayor o caso fortuito; cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del afectado; por el hecho de un tercero; cuando no haya puesto el producto en circulación; cuando el defecto es consecuencia directa de la elaboración, rotulación o empaquetamiento del producto conforme a normas imperativas existentes, sin que el defecto pudiera ser evitado por el productor sin violar dicha norma; cuando en el momento en que el producto fue puesto en circulación, el estado de los conocimientos científicos y técnicos no permitía descubrir la existencia del defecto.

Se tiene en cuenta que cuando haya concurrencia de causas en la producción del daño, la responsabilidad podrá disminuirse.

El estatuto se refiere a algunas de las causales de exoneración que se encuentran contenidas en la directiva europea de 1985, incluyendo además, el hecho de un tercero y la fuerza mayor como causales adicionales. Sin embargo, de acuerdo con el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, en relación a estas dos últimas causales, se afirma que si el defecto tiene incidencia causal en el daño, no es posible exonerarse por fuerza mayor o por hecho de terceros, pues quedaría faltando el elemento de la exterioridad, que constituye un requisito esencial para la configuración de una causa extraña.

A manera de ejemplo, el Profesor Javier Tamayo Jaramillo habla del caso de la pipeta de gas que resulta defectuosa, y tras ser colisionada por un vehículo, explota como consecuencia de la sumatoria del defecto y de la colisión, causándole daños a terceros. Sería entonces completamente ilógico que en este caso, el productor se pudiera exonerar de responsabilidad⁶⁵.

En cuanto al término de duración de la garantía de seguridad, la mencionada directiva europea de 1985 consagra que es de diez años, lo que quiere decir que, transcurrido este tiempo, luego de haber puesto el producto en circulación, la ley por productos defectuosos deja de ser aplicable. Sobre este punto se presenta un problema en contraste con el estatuto del consumidor, el cual guarda silencio en relación a la duración de esta garantía. El artículo 8 del estatuto, atinente a garantía legal en general, dentro de la cual se ve comprendida la de seguridad, habla de una duración de un año; entonces, por no existir consagración expresa relativa a una duración específica, se aplica la general. Lo anterior perjudica a la víctima, teniendo en cuenta que pasado un año, término bastante corto, los productores de bienes defectuosos no responderán por daños derivados de dicho defecto.

En lo relativo a la prescripción, se sostiene que las demandas para hacer efectivas las garantías, dentro de las que se encuentra la de seguridad, que se traduce en la de responsabilidad por productos defectuosos, se deben presentar dentro de un año, el cual empieza a contar a partir de la fecha en la que la víctima tuvo conocimiento de los hechos que impulsaron su reclamación. Esta norma, atendiendo a los planteamientos de el Profesor Javier Tamayo Jaramillo, es claramente inconstitucional, al restringir en gran medida derechos fundamentales, especialmente los de accionar en justicia y a una defensa adecuada, debido a que en un año, resulta complicado que la víctima logre interponer la demanda en

⁶⁵ Ibíd, p. 8 – 11.

contra del responsable⁶⁶.

Estimamos que el Profesor Javier Tamayo Jaramillo no da fundamentos que permitan entender los motivos de su acusación de inconstitucionalidad, y por tanto, para nosotras se trata de una afirmación infundada.

Luego del estudio del estatuto del consumidor, se infiere que en relación con la responsabilidad por productos defectuosos se establece una acción directa en virtud de la cual, la víctima puede demandar solidariamente al productor o expendedor, lo que significa que en casos de cadenas de contratos en relaciones de consumo, el acreedor extremo (consumidor) puede demandar directamente al expendedor, con quien celebró el contrato, o al productor (deudor extremo) con quien no tiene ningún vínculo contractual. Es evidente que se manifiesta una ruptura del principio del efecto relativo de los contratos, al permitirle al consumidor reclamar, no solo al proveedor o distribuidor, sino también al productor o fabricante, aunque no exista un vínculo contractual directamente con este.⁶⁷

De acuerdo con Nicolás Polanía:

(...) la relación de consumo pone en cuestión el efecto relativo del vínculo que se estructura a partir del acuerdo de voluntades, en la medida en que ante el consumidor no solo a quien le proveyó el bien o servicio, sino a todos aquellos que intervinieron en la producción, importación, distribución, difusión publicitaria del bien e incluso intermediación financiera, de modo que opera una extensión, una comunicación de responsabilidad, impensable en el acotado mundo del contrato. Pero además, en el marco de la relación de consumo pareciera que se torna irrelevante la cada vez más desdibujada *summa divisio* entre responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual (...)⁶⁸.

También se puede concluir que no hay un señalamiento del tipo de responsabilidad, sea contractual o extracontractual, al cual debe acudir el consumidor para reclamar la indemnización de perjuicios frente al deudor extremo.

⁶⁶ *Ibíd.* p. 8 – 13.

⁶⁷ ARANGO PERFETTI. *Op. Cit.*, p. 53 y 54.

⁶⁸ POLANIA TELLO. *Op. Cit.*, p. 168.

Así las cosas, en nuestra opinión, en el tema de relaciones de consumo es irrelevante la calificación de responsabilidad civil que se haga en la demanda, es decir, carece de importancia que la responsabilidad sea enmarcada en uno u otro régimen concreto⁶⁹.

Es pertinente analizar el siguiente pronunciamiento de la Corte Constitucional, con ocasión de la Sentencia C – 1141 de 2000, en la cual la Corte resolvió la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 11 (garantía mínima presunta) y 29 (procedimiento para asegurar la efectividad de las garantías) del Decreto 3466 de 1982, “por el cual se dictan normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores, y se dictan otras disposiciones”, declarando la exequibilidad de las disposiciones demandadas bajo el entendido de que sean interpretadas de forma que el consumidor o usuario pueda exigir directamente del productor el cumplimiento de las garantía de calidad, además del pago de los perjuicios por los daños derivados de los productos y servicios defectuosos. En esta sentencia, la Corte señaló lo siguiente en relación al tema que se viene analizando:

En el plano constitucional, el régimen de responsabilidad del productor y del distribuidor corresponde al esquema ideado por el constituyente para poner término o mitigar la asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario. Este propósito constitucional no podría nunca cumplirse cabalmente si los supuestos de responsabilidad solo pudieran darse entre partes de un mismo contrato, máxime si solo en pocos casos el fabricante pone directamente en la circulación el bien y lo coloca en manos del consumidor final. La responsabilidad del productor y del distribuidor surge ex constitutione y puede por ello ser deducida por el consumidor del producto o el usuario, con independencia de que exista o no un vínculo contractual directo con los primeros. En este sentido, las garantías atinentes a la calidad o idoneidad de los bienes y los servicios, no se ofrecen exclusivamente al primer adquirente; ellas se disponen frente a la categoría de los consumidores y usuarios⁷⁰

⁶⁹ ARANGO PERFETTI, Op. Cit., p. 53 y 54.

⁷⁰ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 1141 de 2000. M. P: Eduardo Cifuentes Muñoz. [Citado en septiembre 12 de 2013]. Disponible en: [http:// www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-1141-00.htm](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-1141-00.htm).

4.2. LA PROTECCION A LOS CONSUMIDORES EN EL DERECHO DE LA UNION EUROPEA.

Primero, se hará un recuento general de la protección a los consumidores de la Unión Europea, para llegar a hacer una especie de paralelo entre el estatuto del consumidor Colombiano y dichas disposiciones. Luego se entrará más a fondo en el tema objeto de esta investigación, la responsabilidad civil entre los productores y consumidores de la Unión europea, para, por último, dar algunas conclusiones comunes a ambos regímenes que permitan esclarecer el panorama de la responsabilidad civil de los productores tanto en Colombia como en la Unión Europea.

La protección a los consumidores es uno de los objetivos de la Comunidad Europea, que aunque no es mencionado expresamente en los textos constitutivos, el Consejo y la Comisión de las Comunidades se referían a este objetivo, tomando en consideración la protección a los consumidores al tiempo en que se construía un mercado común.

La directiva del 25 de julio de 1985 es la base de la protección de los consumidores, relativa a la responsabilidad causada por productos defectuosos. Ésta fue decidida sobre la idea de instaurar un mercado común y con el objetivo de evitar conflictos de competencia entre los Estados miembros. Luego entró en vigor el Acta Única Europea del 17 y 18 de febrero de 1986, que representa el marco de instauración del mercado interior, en donde se consideró que un mismo nivel de protección de los consumidores era necesario dentro de todos los Estados miembros, en aras de la construcción de un mercado común interior.⁷¹

Los dos textos fundamentales de Derecho Europeo relativos a la protección de los consumidores, en lo que concierne a los daños causados por los productores son, en primer lugar, la directiva de 29 de junio de 1992, referente a la seguridad

⁷¹ LARROUMET. Responsabilidad Civil Contractual. Op. Cit., p. 79- 80

general de los productores, y en segundo lugar, la directiva de 25 de julio de 1985, relativa a la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos.

La directiva de 1992 establece una obligación a cargo de los productores, consistente en prevenir los daños. Ésta tiene su campo de aplicación cuando se está en presencia de productos de consumo, es decir, los que se destinan a los consumidores, o que pueden ser utilizados por ellos, bajo la condición de que les sean suministrados en el marco de una actividad comercial, sea onerosa o gratuita.

Se entiende por productor, la persona que pone un producto en el mercado, la que ejerce una actividad que puede influir en la seguridad del producto, lo que quiere decir, que productor puede ser el fabricante o cualquier persona que juegue su papel, como por ejemplo el importador del producto y cualquiera que re condicione o intervenga en el circuito de distribución.

La obligación de “prevención” impuesta al productor consiste en poner en el mercado únicamente productos seguros, es decir, que carezcan de riesgos, o que representen un riesgo aceptable para la seguridad de las personas en condiciones normales de utilización. Esta obligación abarca también la de informar a los consumidores de los posibles riesgos del producto, y la vigilancia de estos productos, de manera que puedan sacarse del mercado, si es necesario.

Éstas garantías se asemejan a las garantías impuestas por el estatuto del consumidor colombiano en cabeza de productores y expendedores.

La directiva del 25 de julio de 1985, es autónoma de la de 1992 y por tanto debe ser interpretada, en cuanto a sus definiciones y nociones, de manera independiente. Esta directiva debía ser incorporada por todos los Estados miembros antes del 31 de julio de 1988, aplicándose las disposiciones a los productos puestos en circulación después de la fecha de entrada en vigor de la ley

que la aprobara. Sin embargo, Francia no lo hizo y fue condenada por este hecho por parte de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas.

La razón de que el gobierno francés se opusiera a esta incorporación fue debido a un escándalo que hubo de sangre contaminada por el virus del sida, por transfusiones realizadas con sangre que no estaba sana; lo que sucede es que, al igual que el estatuto del consumidor de Colombia, esta directiva excluye la responsabilidad del productor en casos de riesgo de desarrollo, es decir, que al momento de las transfusiones no se hubiera podido conocer que la sangre estaba contaminada, o que, con los conocimientos científicos disponibles no se hubiera podido arreglar este defecto. Es claro que la sangre es un producto cuyos defectos pueden dar lugar a responsabilidad del productor y del centro de transfusión, pero si la disposición hubiera sido introducida, el centro de transfusión podía exonerarse de responsabilidad vía riesgo de desarrollo.

Aunque en Francia no se incorporó nunca esta directiva, evidentemente el derecho francés actual no está alejado de las disposiciones que esta contiene, y por tanto, se puede decir que las soluciones propuestas por los autores franceses, las cuales fueron señaladas anteriormente, resultan coherentes con las disposiciones del derecho de consumo de la Unión Europea.

La Corte de Casación ha impuesto una obligación imperativa de seguridad de las personas y los bienes a cargo de los vendedores y fabricantes; por otro lado, la responsabilidad de los casos de riesgo de desarrollo no está excluida del derecho positivo, puesto que la noción de falta de seguridad de un producto comprende el riesgo de desarrollo.

La directiva de 1985, al igual que el estatuto del consumidor de Colombia, establece una responsabilidad por los daños causados por los productos

defectuosos. Esta directiva no se refiere a los daños causados al producto mismo, ya que este terreno estaría comprendido dentro de las garantías.⁷²

Se estudiará a continuación, la responsabilidad civil contenida en la directiva de 1985, desde tres puntos de vista: en cuanto a los bienes que originan el daño, los daños que se pueden indemnizar y por último, en relación a las víctimas del daño.

En cuanto a los bienes que originan el daño, la directiva se refiere a los productos, esto es, a los bienes destinados a ser puestos en circulación. El responsable de los daños que estos originen, será el productor, lo que no corresponde necesariamente con el fabricante. Para efectos de la directiva, la fabricación supone una transformación de una materia prima, mientras que la producción puede tener relación con una materia prima que no necesariamente se transforma. Igual a lo que sucede en Colombia, la parte responsable a título de productor, puede estar conformada por varias personas que participan en la cadena y no solo el fabricante mismo.

Todo producto transformado se encuentra en el ámbito de aplicación de la directiva, siempre y cuando se trate de un bien mueble, ya que los bienes inmuebles están expresamente excluidos del campo de aplicación. No obstante, cuando un bien mueble está incorporado a un inmueble, las disposiciones contenidas en la directiva son aplicables, si el bien mueble es defectuoso. De esto se desprende que la víctima pueda pedir la reparación del daño, tanto al constructor del inmueble, como al productor del bien mueble incorporado.

Respecto de los daños indemnizables, por aplicación de la directiva no se puede reparar cualquier daño. Están excluidos, de igual forma que en Colombia en atención al estatuto del consumidor, los daños causados al producto mismo, y también los daños morales (llamados daños inmateriales en la directiva), que son indemnizados solamente cuando el Estado en el cual la directiva fue introducida lo

⁷² Ibíd. p. 83-84

admita. Los daños indemnizables, entonces, son los corporales y materiales causados a otros bienes diferentes al producto defectuoso.

En lo que se refiere a los daños corporales, no se distingue si la víctima debe ser o no consumidor, la gravedad de este daño hace que este pueda ser reclamado a través de la directiva, aun si la víctima es una persona que actúa en el marco de su actividad profesional; mientras que, si se trata de un daño material, este solo es reparado conforme a la directiva si ese bien está destinado al consumo privado y no haya sido utilizado de manera profesional.

En lo que concierne a las víctimas de los daños, una de las novedades más importantes y esenciales que contiene la directiva es la unificación del régimen de reparación en materia contractual y extracontractual, lo que significa que no se necesita distinguir si la víctima del daño corporal o material que resulta de un defecto del producto está ligada al responsable en virtud de un contrato o no. Todas las víctimas son tratadas de la misma manera y tienen las mismas acciones.

La directiva no quiso imponer la unificación de los dos regímenes de responsabilidad, ya que muchos Estados son muy aficionados al particularismo de su sistema jurídico, entonces lo que hizo fue precisar que el derecho de cada Estado, en materia de responsabilidad por productos defectuosos, no está descartado; la directiva se superpone a las soluciones ya existentes en los derechos nacionales, y resulta de esto, que el perjudicado puede elegir entre la solución establecida por la directiva y el sistema nacional.

La unificación de ambos regímenes de responsabilidad tiene como consecuencia suprimir la necesidad de calificar jurídicamente la responsabilidad, sin embargo, la calificación es necesaria para determinar el tribunal competente, en la medida en

que las reglas de competencia territorial no son las mismas en materia contractual que extracontractual⁷³.

Ahora, se expondrá un breve recorrido por los elementos de la responsabilidad establecidos en la directiva de 1985 en el caso de la responsabilidad por productos defectuosos.

Respecto al hecho generador del daño, debe ser un defecto de un producto puesto en circulación. Según la directiva, un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad a la cual una persona tiene legítimamente derecho. De esto se desprende que la responsabilidad del productor no se fundamente en la culpa y que el defecto tampoco suponga la culpa de productor. Se podría decir entonces, que del mismo modo que en el Estatuto del Consumidor de Colombia, la responsabilidad por productos defectuosos es una responsabilidad objetiva, tal como lo sostiene un sector de la doctrina.

Se debe aclarar, que, al igual que en Colombia, el defecto al que se refiere la directiva no consiste simplemente en el hecho de que un producto tuvo un papel en la realización del daño, sino que la prueba del defecto tiene que ser aportada por la víctima, no pudiendo esta limitarse a probar que el producto estuvo implicado en la realización del daño.

En relación a la puesta en circulación del producto, la responsabilidad del productor solo puede derivarse si el producto ha sido puesto en circulación por el responsable designado, lo que implica que la responsabilidad por producto defectuoso concierne solo a los defectos anteriores a la puesta en circulación del producto, y se establece un término de prescripción de la acción, en donde el productor no es responsable después de la expiración de un plazo de diez años contados a partir de la puesta en circulación del producto.

⁷³ Ibíd. p. 85-88

En lo atinente a quien es la persona responsable por los perjuicios ocasionados por el producto defectuoso, la directiva, en el mismo sentido que el estatuto del consumidor en Colombia, considera en primer lugar responsable al productor, pero en algunas ocasiones asimila a este, personas diferentes.

Se puede decir que el derecho de la Unión Europea establece, así como el derecho colombiano, una acción directa en virtud de la cual el consumidor afectado por el producto defectuoso puede reclamar directamente al productor.

Con respecto de la materia prima, en casos donde es un producto natural, el único responsable será el productor de la misma, pero si el producto es transformado, el productor de la materia prima seguirá siendo responsable pero ya no será el único, en efecto, cuando el producto es acabado, también responde el fabricante, esto incluye, tanto al fabricante de una parte integrante del producto como al fabricante del producto acabado.

Las personas que se asemejan al productor son entonces: el importador dentro de la Comunidad Europea, la persona que ponga su marca y el suministrador.

Vale la pena aclarar que en caso de presentarse varias personas declaradas responsables, se aplica el principio de la solidaridad entre corresponsables, tal como acontece en Colombia.

En cuanto a la manera en que el productor (o quien se le asemeje según lo visto) no será responsable, la directiva establece las siguientes causales: ante la prueba de que no se puso el producto en circulación; si el defecto apareció posteriormente a la puesta en circulación del producto; cuando se pruebe que el producto no fue fabricado para ser vendido o distribuido en el marco de la actividad profesional del fabricante o productor; en la hipótesis de un riesgo de desarrollo; y por último, si el producto se ajusta a normas imperativas dictadas por los poderes públicos.

Para terminar, vale la pena añadir que la directiva, independientemente del término de diez años que establece para la responsabilidad del productor mencionada anteriormente, fija un término de prescripción de tres años para la acción de responsabilidad, los cuales empiezan a contar desde el día en que se causa el daño.⁷⁴

⁷⁴ *Ibíd.* p. 89-99

5. CONCLUSIONES.

A partir de esta investigación fue posible llegar a las siguientes conclusiones:

En nuestra opinión, la noción de cadena de contratos hace referencia a una estructura lineal compuesta por varios contratos individuales, pero que se encuentran unidos al compartir algún elemento, bien sea, la causa o el objeto prestacional.

El problema jurídico, referido a la responsabilidad civil que surge, bien sea entre partes extremas en cadenas de contratos, o entre partes intermedias entre las que no media una relación contractual, consiste en que no existe un señalamiento expreso en el ordenamiento jurídico relativo a las reglas jurídicas aplicables sobre la responsabilidad civil surgida entre las mismas, lo que significa que, a primera vista, ni el Código Civil, ni el Código de Comercio, contienen reglas que establezcan si la responsabilidad a invocar entre partes extremas en cadenas de contratos es de carácter contractual o extracontractual.

Las relaciones de consumo constituyen un ejemplo de cadenas de contratos. En el derecho del consumidor, tanto colombiano como de la Unión Europea, respecto de la responsabilidad entre partes extremas en cadenas de contratos, se establece una acción directa, en atención a la cual el consumidor afectado por el producto defectuoso puede reclamar directamente, al productor o expendedor, de manera solidaria. En nuestra opinión, se trata de una solución acertada, ya que estamos de acuerdo con que una parte extrema en la cadena de contratos (consumidor) pueda reclamar, por vía de la responsabilidad civil, de manera directa a la otra parte extrema (productor o expendedor), pues, a nuestro modo de ver, solo el consumidor final es quien termina viéndose afectado por los eventuales daños que pueda causarle el bien o servicio y, sin la solución de la responsabilidad contractual, tal consumidor quedaría sometido al régimen extracontractual en el

que se encuentra menos protegido. De esto se desprende que, lo más justo y equitativo es que el consumidor pueda dirigirse contra el productor de manera directa.

En nuestra opinión, la acción directa que consagra el estatuto del consumidor – que no requiere la conformación de un litisconsorcio de la víctima con partes intermedias de la cadena contractual para poder reclamar al responsable, con quien no se celebró un contrato directamente– constituye una solución general que debería resultar aplicable a los demás casos de cadenas de contratos, diferentes a las relaciones de consumo. Así las cosas, estamos de acuerdo con que esta solución se aplique independientemente de la clase de cadena contractual de la que se trate, sea esta homogénea o heterogénea; lo importante, a nuestro modo de ver, es que haya una transferencia de la propiedad del bien, o se dé la prestación del mismo servicio, de manera que surjan relaciones entre sus miembros que justifiquen una responsabilidad de naturaleza contractual.

En nuestra opinión, la pretensión que puede invocar el acreedor extremo o intermedio frente al deudor extremo, en una cadena de contratos (sin importar que se trate de una cadena homogénea o heterogénea de contratos), debe ser una pretensión de responsabilidad civil contractual, ya que, el sub adquirente, o acreedor extremo, se considera un causahabiente a título particular en los derechos del deudor intermedio. De lo anterior resulta que, siempre y cuando se traten de hacer efectivas las garantías que están insolublemente ligadas al bien o servicio, y una vez se produzca la enajenación, solo le son útiles al sub adquirente, quien cuenta con una acción contractual contra el enajenante inicial de la cadena de contratos. Así, en los demás casos se trataría entonces de una acción de naturaleza extracontractual. Esto, como se explicó en el marco teórico del presente trabajo, no representa una verdadera excepción al principio de relatividad de los contratos.

En relación con la solución propuesta por la jurisprudencia colombiana, a saber, solo hay una sentencia de la Corte Suprema de Justicia -sala de Casación Civil- con fecha del 11 de septiembre de 2002, que se ha ocupado del tratamiento del tema. En esta, sostuvo la Corte que puede aceptarse la responsabilidad civil contractual entre partes extremas en una cadena de contratos, acogiendo la teoría según la cual los contratos de la cadena tienen el mismo objeto prestacional, de manera que puede demandarse contractualmente a cualquiera de los deudores, ya sea inmediato o extremo, o a ambos, solidariamente. Se trata de una solución que compartimos y con la que estamos acuerdo en consonancia con lo expuesto anteriormente pues no viola regla ni principio contractual alguno y otorga al acreedor final protección frente fenómenos en los que, de otra manera, tendría que soportar todo el daño.

La misma posición es adoptada por la doctrina francesa, y a nuestro parecer, resulta aplicable al ordenamiento jurídico colombiano, ya que, tanto el concepto de contrato como el de responsabilidad civil contractual, tienen los mismos fundamentos en Francia y en Colombia, por lo tanto no se encuentra ningún obstáculo para la aplicación de estos argumentos a casos colombianos.

Después del estudio del derecho del consumo en la Unión Europea y en Colombia, podemos concluir que el derecho colombiano se encuentra “actualizado” con respecto al de la Unión Europea, ya que consagra la mayoría de soluciones consignadas en este último.

Finalmente, consideramos que es irrelevante la calificación que se haga de responsabilidad civil en la demanda, lo que significa que, carece de importancia que la responsabilidad sea enmarcada en uno u otro régimen concreto. De esta forma lo establece la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 11 de septiembre de 2002:

(...) Existen casos, explica la Corporación invocando precedentes jurisprudenciales, donde sí es indiferente identificar la fuente de la responsabilidad, “Ocurre ello –dice- en los casos en que aún sin contrato

surge siempre la misma obligación de indemnizar como resultado de un hecho manifiestamente violatorio del derecho de otro por causa de haberse ejecutado con malicia o negligencia”. En tales circunstancias, sigue diciendo, “no se consagra una acumulación de responsabilidades; únicamente se persigue la culpa en que se destaque con mejor relieve. Se ha cometido culpa; luego si no aparece con claridad que con ella háyase violado determinada cláusula contractual, pero el hecho ha causado daño, las consecuencias indemnizatorias impónense no importa cuál sea el origen de la culpa.

BIBLIOGRAFIA

ARANGO PERFETTI, Daniel. Estatuto del consumidor, una mirada a la Ley 1480 de 2011. Ámbito de la responsabilidad en la protección al consumidor: Ley 1480 de 2011. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. [Citado 12 septiembre de 2013]. Disponible en: http://www.camaramedellin.com.co/site/Portals/0/Documentos/Biblioteca/EstudiosJuridicos/Foro%20del%20jurista_PDF%20interactivo_17oct2012.pdf.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 1141 de 2000. M. P: Eduardo Cifuentes Muñoz.

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 01 de junio de 2009, M.P. William Namén Vargas. Ref.: 05001-3103-009-2002-00099-01.

------. Sala de Casación Civil. Sentencia del 11 de septiembre de 2002. M.P: Dr. José Fernando Ramírez Gómez. Ref: Expediente no. 6430.

------. Sentencia del 01 de julio de 2009. M.P. William Namén Vargas. Exp. 11001-3103-039-2000-00310-01.

------. Sentencia del 15 de diciembre de 2005. M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar. Exp. 41298-31-03-002-2000-00050-01.

------. Sentencia del 20 de octubre de 2005. M.P. César Julio Valencia Copete. Exp. 25286-31-89-001-1996-1289-03.

----- . Sentencia del 30 de enero de 2006. M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez. Exp. 1995-29402-02.

CONVENIO DE GUADALAJARA COMPLEMENTARIO DEL CONVENIO DE VARSOVIA DE 1929. Transporte aéreo internacional. Artículo II. [En línea]. [Citado 21 de julio de 2013]. Disponible en:

<http://www.parlamento.gub.uy/htmlstat/pl/convenios/convguadalajara-961.htm>

CORRALES AGUDELO, Lina María. La acción directa en el seguro de responsabilidad. [En línea]. [Citado 2 oct., 2013]. Disponible en: <http://revistas.ces.edu.co/index.php/derecho/article/view/1286/806>.

LARROUMET, Christian. Responsabilidad Civil Contractual. Santiago de Chile: Ed. Jurídica de Chile, 2006.

LARROUMET, Christian. Teoría General del Contrato. Volumen II. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1993.

LOPEZ SANTA MARIA, Jorge. Las cadenas de contratos o contratos coligados [en línea]. En: Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XIX. 1998. [citado 26 septiembre de 2013]. Disponible en: <http://www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/download/406/379>.

MORENO QUIJANO, Fernando. Conferencia: Los grupos de contratos y la responsabilidad civil. 29/ Congreso Nacional de Derecho Comercial: Instrumentos modernos para la empresa y la inversión. Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. Medellín, Colombia. 24 y 25 de octubre de 2013.

PIZARRO, Carlos. El efecto relativo de los contratos: partes y terceros. [En línea]. Fundación Fernando Fueyo: Universidad Diego Portales. [Citado 04 sept., 2013]. Disponible en:
http://www.fundacionfueyo.udp.cl/articulos/carlos_pizarro/Efecto%20relativo.pdf].

POLANIA TELLO, Nicolás. Aspecto subjetivo de la relación de consumo en el nuevo estatuto del consumidor colombiano: aspectos problemáticos en torno a la responsabilidad. IARSE – Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado. Septiembre 2013, No- 33.

SANTANDER, Jorge. El efecto relativo de los contratos y la conexidad contractual. [En línea]. IUS NOVUM – Centro de estudios. [Citado 21 jul., 2013]. Disponible en:
<http://www.iusnovum.com/wordpress/el-efecto-relativo-de-los-contratos-y-la-conexidad-contractual/>

TAMAYO JARAMILLO, Javier. La Responsabilidad Civil en el Nuevo Estatuto del Consumidor. Congreso Internacional de Derecho de Seguros: La protección del consumidor y el seguro de Responsabilidad Civil. Fasecolda, 2012. [Citado 12 septiembre de 2013]. Disponible en:
<http://www.fasecolda.com/fasecolda/BancoMedios/Documentos%20PDF/tamayo.pdf>.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. 3ª reimpresión. Bogotá: Editorial Legis, Marzo de 2008.

VELÁSQUEZ POSADA, Obdulio. Responsabilidad Civil Extracontractual. 2 ed. Bogotá: Editorial Temis, 2013.

VINEY, Genevieve. Tratado de Derecho Civil: Introducción a la Responsabilidad. Traducido por Fernando Montoya Mateus. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007.