

Tesis Doctoral

Georgina Ivón Alvarez Martínez

LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN EL
CRÉDITO AL CONSUMO

Director: Prof. Dr. José Luis García-Pita y Lastres

La Coruña

2008

A mi familia

SUMARIO

ABREVIATURAS	11
INTRODUCCIÓN	15
PARTE I: EL CRÉDITO AL CONSUMO: PRINCIPALES PROBLEMAS PARA EL CONSUMIDOR.....	21
<i>Capítulo I: El Consumo y el Crédito.....</i>	<i>29</i>
1. <i>Relaciones e influencias recíprocas</i>	<i>31</i>
2. <i>El Crédito desde la perspectiva jurídica: concepto jurídico del Crédito.....</i>	<i>35</i>
3. <i>Efectos del Crédito en la situación del Consumidor: valoración</i>	<i>47</i>
4. <i>Definición del Crédito al Consumo.....</i>	<i>55</i>
A. <i>Planteamiento</i>	<i>55</i>
B. <i>Hacia una definición flexible</i>	<i>56</i>
C. <i>Algunas aportaciones legislativas.....</i>	<i>60</i>
1. <i>Definición en la Directiva 87/102 CEE de 22 de diciembre</i>	<i>60</i>
2. <i>Los arts. L. 311-1 y ss del Code de la Consommation.....</i>	<i>64</i>
3. <i>Definición en el art. 121 del Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia.....</i>	<i>68</i>
4. <i>Delimitación en la Ley 7/1995 de 23 de marzo.....</i>	<i>70</i>
D. <i>Nuestra definición.....</i>	<i>78</i>

<i>Capítulo II: Especialidades de la estructura subjetiva del Crédito al consumo</i>	85
1. <i>El Proveedor Financiado</i>	85
2. <i>El Tercero Financiado Profesional</i>	95
A. <i>Financiación directa</i>	104
B. <i>Financiación indirecta</i>	107
C. <i>Principales problemas para el Consumidor</i>	110
D. <i>La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo</i>	115
E. <i>Las aportaciones de la jurisprudencia</i>	132
1. <i>Sentencias anteriores a la LCC</i>	133
2. <i>Sentencias posteriores a la LCC</i>	137
F. <i>El reconocimiento de los grupos de contratos como técnica jurídica frente a los abusos asociados a la estructura subjetiva del crédito al consumo</i>	154

PARTE II: LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN LA CONTRATACIÓN CONTEMPORÁNEA..... 159

<i>Capítulo III: El agrupamiento contractual: aproximación a su noción jurídica</i>	161
1. <i>Factores que explican los grupos de contratos</i>	163
A. <i>Las condiciones del mercado</i>	163
B. <i>El ejercicio de la autonomía contractual privada</i>	164
2. <i>Presupuesto: la pluralidad contractual</i>	167
A. <i>Delimitación</i>	168
B. <i>Supuestos dudosos: contrato preliminar y contrato definitivo, contratos con prestaciones instrumentales, contratos interconectados por una condición, contratos celebrados coetáneamente o en un mismo documento, contratos mixtos</i>	178
3. <i>Caracterización: Pluralidad y Nexo contractual</i>	181
A. <i>Momento en el que se configura la pluralidad contractual</i>	181
B. <i>El nexo contractual: fuentes y prueba</i>	184
4. <i>Ejemplos de agrupación contractual: heterogeneidad y efectos jurídicos “intra-grupo”</i>	190

<i>Capítulo IV: Tipología de los grupos de contratos</i>	235
1. <i>Planteamiento en la Doctrina Española</i>	235
2. <i>Nuestra propuesta</i>	242
A. <i>Grupos de contratos dependientes</i>	244
B. <i>Grupos de contratos autónomos</i>	249
3. <i>Precisión conceptual: grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados</i>	258
4. <i>Los grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados en la LCC</i>	261
A. <i>Supuesto contemplado en la Ley 7/1995 de 23 de marzo sobre Crédito al Consumo</i>	263
B. <i>Otros casos de vinculación contractual no previstos en la LCC</i>	267
 <i>Capítulo V: Los grupos de contratos en la doctrina extranjera</i>	273
1. <i>Doctrina italiana: il collegamento negoziale</i>	273
A. <i>Delimitación y formas de «collegamento»</i>	274
B. <i>«Contratto collegato» o «contratti collegati»</i>	283
C. <i>Efectos jurídicos: justificación</i>	285
D. <i>Nuestra valoración</i>	291
2. <i>Doctrina francesa: les groupes de contrats</i>	297
A. <i>Los grupos de contratos en Bernard Teyssié: clasificación y efectos jurídicos</i>	297
B. <i>Los grupos de contratos en Bacache-Gibeile. Crítica a la teoría de Teyssié. Nueva definición y clasificación de los grupos de contratos</i>	303
C. <i>Nuestra valoración</i>	311
3. <i>Los grupos de contratos a la luz de las aportaciones anteriores</i>	317

**PARTE III: LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN EL
CRÉDITO AL CONSUMO: SUS EFECTOS JURÍDICOS. 321**

<i>Capítulo VI: La propagación o comunicación de efectos jurídicos en los grupos de contratos autónomos: justificación del fenómeno.....</i>	323
1. <i>Consideraciones generales.....</i>	323
A. <i>Finalidad o función económica del grupo y fin o función del contrato agrupado.....</i>	324
1. <i>La frustración de la causa del grupo contractual y de la causa de los contratos miembros</i>	324
2. <i>Posición de la Jurisprudencia</i>	330
B. <i>Vigencia del principio de la relatividad contractual.....</i>	334
1. <i>Planteamiento</i>	334
2. <i>La oponibilidad de los contratos</i>	337
3. <i>Crepúsculo de la relatividad contractual, vigencia de la oponibilidad u otras soluciones alternativas.....</i>	342
C. <i>Las partes y los terceros en un grupo de contratos... </i>	345
1. <i>Concepción tradicional</i>	346
2. <i>Ampliación del concepto de parte: algunas aportaciones de la doctrina francesa</i>	351
3. <i>Nuestra definición</i>	361
2. <i>Consideraciones especiales en materia de crédito al consumo.....</i>	365
 <i>Capítulo VII: Los efectos jurídicos de los grupos de contratos en el Crédito al Consumo.....</i>	371
1. <i>Efectos jurídicos previstos en la LCC.....</i>	371
A. <i>Extensión de la ineficacia del contrato de consumo al contrato de financiación (art. 14. inciso 2).....</i>	372
1. <i>Tipos de ineficacia.</i>	374
2. <i>Condiciones para hacer efectiva la extensión.....</i>	376
3. <i>Liquidación de las relaciones contractuales (art. 9 de la LCC).....</i>	380
B. <i>Derechos del Consumidor frente al Financiadore profesional ante el incumplimiento del Proveedor (art. 15.1).....</i>	391
1. <i>Delimitación del ámbito de aplicación de la norma</i>	395
2. <i>Derechos ejercitables: determinación</i>	402
a) <i>Excepción de incumplimiento contractual</i>	402

b) Acción de cumplimiento contractual (cumplimiento específico, pago del equivalente pecuniario, pago por un tercero, sustitución o reparación del bien)	405
c) Derecho a la reducción del precio y derecho a la resolución del Contrato de Consumo.....	409
d) Derecho a la indemnización de daños y perjuicios.....	412
<i>C. Carácter subsidiario de la responsabilidad del Financiadador-profesional.....</i>	<i>414</i>
2. <i>Efectos jurídicos no previstos en la LCC.....</i>	<i>419</i>
3. <i>Formas de vinculación contractual no previstas en la LCC: sus efectos jurídicos.....</i>	<i>423</i>
CONCLUSIONES.....	427
BIBLIOGRAFÍA	435

ABREVIATURAS

A.A.M.N.	Anales de la Academia Matritense del Notariado.
AAVV.	Autores varios.
AC	Aranzadi civil.
Act.Civ.	Actualidad civil.
ADC	Anuario de Derecho Civil.
CI.	Contratto e impresa.
CCJC	Cuadernos Civitas de Jurisprudencia civil.
CDC	Cuadernos de Derecho y Comercio.
Der.Neg.	Derecho de los Negocios.
DRAE	Diccionario Real Academia Española
Dir.ec.	Diritto economico.
Dir.e giur.	Diritto e giurisprudenza.
Enc.dir.	Enciclopedia del diritto.
EC	Estudios sobre Consumo.
FG	Foro galego.
Foro it.	Il Foro italiano.
Giur.it	Giurisprudenza italiana.
Giur. merito	Giurisprudenza di merito.
Giust.civ.	Giustizia civile.
JCP	Jurisclasseur periodique, Semaine Juridique
LCC	Ley de Crédito al Consumo.
LCGC	Ley de Condiciones Generales de la Contratación.
LDIEC	Ley de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito.

LEC	Ley de Enjuiciamiento civil
LGVBC	Ley de Garantía en la venta de Bienes de Consumo.
LGDCU	Ley General para la protección de los Consumidores y Usuarios.
LL	La Ley.
LRCP	Ley Responsabilidad civil por daños causados por productos defectuosos.
LOCM	Ley Ordenación Comercio Minorista.
LVPBM	Ley de Venta a Plazos de Bienes Muebles.
Nuova.giur.civ.comm	Nuova giurisprudenza civile commentata.
PJ	Poder Judicial.
RDBB	Revista de Derecho Bancario y Bursátil.
RDM	Revista de Derecho Mercantil.
RdP	Revista de Derecho Patrimonial.
RDP	Revista de Derecho Privado.
Rev.der.priv.com.	Revista de Derecho Privado y Comunitario.
RGLJ	Revista general de legislación y jurisprudencia.
RJC	Revista Jurídica de Cataluña.
Rev. Alta Dir.	Revista Alta Dirección.
Rév.trim.dr.civ.	Révue trimestrielle de droit civil.
Rév.trim.dr.com.	Révue trimestrielle de droit commerciale et de droit économique.
Riv.dir.civ.	Rivista di diritto civile.
Riv.dir.comm.	Rivista di diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazione.
Riv.ital.scienz.giur.	Rivista italiana scienze giuridiche.

Riv.soc.	Rivista della società.
Riv.trim.dir.proc.civ.	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile.
S(S)AP	Sentencia (s) Audiencia Provincial
S(S)TS	Sentencia (s) del Tribunal Supremo.
TrLGDCU	Real Decreto Legislativo, Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.
TS	Tribunal Supremo.

INTRODUCCIÓN

A través de este estudio nos proponemos analizar el fenómeno de los grupos de contratos, con el fin de resolver algunos de los problemas que suscita el otorgamiento de un crédito al consumo por un tercero-financiador profesional.

Al menos tres razones justifican la oportunidad y conveniencia de esta investigación: el frecuente uso —cuando no abuso— del Crédito para financiar la mayor parte de las adquisiciones de bienes y servicios; la intervención del Consumidor, frente a dos partes contratantes económicamente fuertes, Proveedor y Financiador, en el marco de una única operación económica formada por dos contratos distintos, aunque no del todo independientes el uno del otro; y por último, el nexo contractual existente entre estos contratos, cuya influencia en este caso —como en otras figuras contractuales—, revela la necesidad de profundizar las características y efectos de los grupos de contratos.

Actualmente, tanto el Consumo masivo, como el alcance también masivo del Crédito, agudizan la inferioridad de todo Consumidor, no sólo porque concurren las mismas causas que la determinan, sino porque cada vez es más habitual que una tercera parte, Financiador-Profesional, se ocupe de financiar las adquisiciones de bienes y servicios, desdoblándose así la operación —que sigue siendo una, desde un punto de vista económico— en dos contratos distintos: el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación. En estas circunstancias, la doctrina clásica del contrato nos dice que si el primer contrato no se cumple o se cumple defectuosamente, el Consumidor no podría repercutir sobre el Financiador estos incumplimientos, salvo que exista alguna razón para admitir la excepción al principio de los efectos relativos de los contratos, o que, la concurrencia de varios contratos interconectados o vinculados entre sí, quizás permita redefinir el carácter de partes y de terceros en una

agrupación contractual y, por lo tanto, admitir la comunicación de las vicisitudes jurídicas, sin excepcionar el citado principio.

La Ley 7/95 de 23 de marzo de Crédito al Consumo (LCC) asume esta problemática y, aunque a través de un criterio restrictivo —éste es, acuerdo previo en exclusiva, concertado entre Proveedor y Financiadore; y sólo acuerdo previo cuando se proveen servicios de tracto sucesivo y prestación continuada (nuevo párrafo incorporado al art. 15. 1 b) por Ley 62/2003, de 30 de diciembre, Medidas Fiscales, Administrativas, y del Orden Social— reconoce dos efectos jurídicos a la vinculación contractual: por un lado, establece que, bajo determinadas condiciones [incisos a), b), y c) del apartado 1 del art. 15], la ineficacia del Contrato de Consumo, determinará también la ineficacia del Contrato de Financiación (art. 14.2); y, por otro, que el Consumidor puede ejercitar ante el Empresario concedente del crédito, los mismos derechos que le corresponden frente al Proveedor de los bienes o servicios adquiridos, siempre que se cumplan, nuevamente, las condiciones exigidas para la aplicación del anterior efecto jurídico, más lo prescrito en los incisos d) y e) del mismo art. 15.

A pesar de este reconocimiento legislativo a la vinculación contractual, la Doctrina española ha observado que la protección dispensada a los consumidores es insuficiente, pues algunas formas de financiación al consumo no cumplen la condición de ese “acuerdo previo en exclusiva”. Y si bien para los servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, la Ley suprimió posteriormente la exigencia de la exclusividad del acuerdo, el resto de la contratación de bienes y servicios financiados, debe cumplir con el requisito del acuerdo previo, concertado en exclusiva, entre Proveedor y Financiadore. Además, el inciso a) del art. 15.1 al establecer que sea el Consumidor quien concierte un contrato de concesión de crédito con un empresario distinto del Proveedor, excluye los casos de financiación indirecta. Es sabido que en estos supuestos la financiación la solicita el Proveedor, al transmitir sus derechos de crédito al Financiadore, bien mediante un contrato de Descuento, bien mediante un contrato de *Factoring*. El resultado jurídico de esta modalidad de financiación —como sus problemas característicos— son los

mismos que surgen cuando el Consumidor celebra, por un lado, un Contrato de Consumo y, por otro, un Contrato de Financiación (financiación directa), a saber: tres partes distintas, varios contratos diferentes, una única operación económica e imposibilidad de repercutir las vicisitudes jurídicas de unos contratos a otros. Como puede advertirse, a pesar de que la Ley asume parte de la problemática de los contratos vinculados, sus restricciones dejan sin cobertura un sector en la contratación, en el que la vinculación, el nexo o enlace contractual, continúa generando los problemas que indujeron, en su momento, la Ley de Crédito al Consumo.

Sobre la cuestión de la vinculación contractual existen algunos estudios de la Doctrina española, sin embargo, aún no se ha abordado su comprensión desde la perspectiva amplia que conforman los grupos de contratos. Es más que oportuno, entonces, delimitar este género, pues ello contribuirá a distinguir sus manifestaciones en el tráfico jurídico-económico —entre ellas, la financiación al consumo no prevista en la ley— y a determinar cómo es posible enmarcar sus efectos en el ordenamiento jurídico. Es que, si bien es cierto que la LCC pareciera excepcionar el principio de eficacia relativa de los contratos, al reconocer a los contratos vinculados dos consecuencias prácticas, todavía está pendiente el análisis de si esto es verdaderamente así, o si el fenómeno de los grupos de contratos, sean o no reconocidos por la Ley, admite una lectura concorde con los principios básicos de la dogmática contractual.

Para analizar todas estas cuestiones estructuramos el trabajo en tres partes, subdivididas cada una de ellas en dos capítulos, salvo la segunda que está dividida en tres. En la Parte I examinamos los problemas que plantean al Consumidor, las estrategias de financiación predispuestas para captar su consumo. Entre las situaciones agravantes de la debilidad del Consumidor en este sector, el Capítulo I revela la existencia de relaciones recíprocas entre el Consumo y el Crédito. A fin de comprender, desde un punto de vista jurídico, la influencia del Crédito sobre el Consumo, determinamos la esencia jurídica del Crédito. Tras esto precisamos qué debe entenderse por Crédito al Consumo, con independencia del tipo contractual que éste

adopte, y de la estructura subjetiva que conforme la operación. A partir de estas referencias, en el Capítulo II, describimos el agravamiento de la debilidad del Consumidor cuando la financiación es otorgada por un tercero-financiador profesional, contractualmente vinculado al Proveedor de los bienes y servicios. A este respecto, damos cuenta de la recepción legislativa de esta problemática en la LCC, y las aportaciones de la Jurisprudencia, tanto las anteriores a la citada ley, como las posteriores.

Con la perspectiva de los problemas que la vinculación contractual ocasiona al Consumidor a Crédito, y del régimen que a ella asigna la LCC, en la Parte II nos detenemos a analizar los grupos de contratos en la contratación contemporánea. Precisamente como la LCC se ha limitado a establecer algunos efectos jurídicos para un reducido número de casos, y además sin establecer concretamente qué son los contratos vinculados, es oportuno reflexionar —tomando cierta distancia del Crédito al Consumo— cómo se explica la agrupación contractual, cuáles son sus características definitorias, qué manifestaciones hay de ella en la contratación contemporánea y si, con todo ello, acaso pueden distinguirse también diferentes tipos de grupos de contratos. Estas cuestiones las abordamos en el Capítulo III.

En el capítulo IV, tras valorar la posición de la Doctrina española, proponemos una distinción de grupos de contratos — en la que ubicamos la especie que viene a formar la interconexión del Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación— y señalamos, conjuntamente, que para explicar sus efectos jurídicos, esta distinción debe relacionarse con distintas reglas y normas jurídicas. Específicamente analizamos el supuesto de vinculación contractual del Crédito al Consumo, tanto en el contexto de la LCC, como fuera de la misma.

El capítulo V lo dedicamos por entero a la exposición y valoración de la cuestión de los grupos de contratos en la Doctrina italiana y francesa, porque ellas le han dado el tratamiento global y de conjunto que falta en la Doctrina española. Sobre estas aportaciones formulamos nuestras propias valoraciones, y precisamos las contribuciones que hemos ido perfilando a lo largo de toda esta parte de la investigación.

Volviendo nuevamente al caso del Crédito al Consumo — aunque ahora bajo el prisma de las características y tipos de los grupos de contratos— en la Parte III, estudiamos los efectos jurídicos que se derivan del grupo de contratos formado con motivo de la financiación al consumo. Con este fin, en el Capítulo VI indagamos por qué inciden o deben incidir los efectos jurídicos de un contrato, en otro contrato—miembro de la agrupación, incluso con independencia de un reconocimiento legislativo expreso. La respuesta a este problema pasa por la consideración de la interconexión causal subyacente entre los contratos, lo cual ya venía siendo propuesto por la Doctrina y la Jurisprudencia española. En este lugar, nuestra principal aportación reside en encuadrar esa “interconexión causal” en el marco de preceptos concretos del ordenamiento jurídico español. De la citada interconexión derivamos un concepto de “Parte contratante” en el seno de la agrupación, el cual, a su vez, permite armonizar los efectos jurídicos “intra-grupo” con el principio de la eficacia relativa de los contratos. Una vez justificados los efectos jurídicos y resueltos los problemas que se derivan de su admisión en el ordenamiento jurídico, en el Capítulo VII estudiamos cuáles son las consecuencias previstas en la LCC para los contratos vinculados; determinamos si hay algún otro efecto que debe ser incluido; y, finalmente, resolvemos qué efectos jurídicos deben atribuirse a otras formas de vinculación contractual no contempladas en la LCC.

Hemos descartado de este estudio el análisis del libramiento de títulos cambiarios en las estructuras trilaterales de financiación (cfr. art. 12 LCC). Si bien el Consumidor puede verse aún más desprotegido, la reversión de esta circunstancia causa tal impacto en el ámbito del Derecho cambiario, que no podría abordarse tal consecuencia, sin desvirtuar demasiado el objeto de esta memoria.

La estructura y contenido de todo este trabajo son el producto de varios años dedicados a la investigación, en los cuales han intervenido —descontada, obviamente, quien escribe— numerosas personas e instituciones, a las que debo agradecer. En primer lugar al Prof. Dr. José Luis García-Pita y Lastres, director de esta tesis doctoral, por su apoyo constante, por dar-

me la oportunidad de beneficiarme de su magisterio, y por dirigirme sabiamente, no sólo en esta investigación, sino en todo el complejo proceso de inserción profesional que debe atravesar un inmigrante.

Deseo expresar también mi reconocimiento a la Universidad Austral de Buenos Aires, Argentina, por la concesión de una Beca de Iniciación a la Investigación, que me permitió trasladarme a este país e iniciar la elaboración de la tesis. Igualmente debo agradecer a la Universidad de La Coruña por la concesión de una Beca Predoctoral, con la cual acabé este trabajo de investigación.

Por último, quisiera agradecer a todas las personas que, de diferente manera, han contribuido al buen fin de esta memoria, a quienes no voy a mencionar, simplemente, para evitar el riesgo de excluir involuntariamente alguna. Pero desde este lugar extiendo mi agradecimiento a todas y a cada una de ellas.

PARTE I: EL CRÉDITO AL CONSUMO: PRINCIPALES PROBLEMAS PARA EL CONSUMIDOR

La contratación contemporánea es extravagante de los modelos propuestos por la doctrina del Derecho patrimonial privado, no sólo por la novedad, diversidad, y sofisticación de sus productos y servicios —que implican nuevas figuras contractuales y diferentes modos de manifestación del consentimiento— sino también por las paradojas que todo ello suscita. Una de ellas es la débil posición del Consumidor en el mercado que, entre otras cosas, no ha hecho sino desmentir los augurios de la teoría del Liberalismo puro, pues éstos —afianzados sólo en los propios resortes del mercado— le atribuían al Consumidor la categoría de Soberano del sistema económico¹.

En efecto, a finales del siglo XIX y principios del XX, los múltiples bienes ofrecidos por los empresarios, cada vez en mayor cantidad y con el menor costo posible, dirigidos a la satisfacción de las necesidades del Consumidor², hicieron pensar que concurrían suficientes condiciones para proclamarlo “rey” del sistema³. Sin embargo, la posibilidad de tener a su alcance todo lo que necesita, incluidos los recursos financieros, lejos de haber convertido en real y efectiva la soberanía del Consumidor⁴, pa-

¹ Cfr. ALPA, G., *Diritto privato dei consumi*, Il Mulino, Bologna, 1986, p. 14 y ss.

² Cfr. CASADO CERVIÑO, A., “El crédito al consumo y la protección de los consumidores”, *RDBB*, 11, 1983, p. 482.

³ Cfr. CALAIS-ALOUY, J. Y STEINMETZ, F., *Droit de la consommation*, *Precis Dalloz*, 5^o ed., 2000, ps.1-2.

⁴ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., “El Derecho del Consumo: un nuevo “estado de la materia” jurídica. (Reflexiones en torno al artículo 7^o de la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios)”, *FG.*, N^o 194, *Ilustre Colegio Provincial de Abogados Da Coruña, Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación, Universidade Da Coruña*, p. 19. Advierte el autor que uno de los aspectos en los que la Teoría económica del Liberalismo puro

radójicamente, lo ha colocado en una situación de singular inferioridad respecto de los empresarios y profesionales⁵.

La inferioridad del Consumidor se relaciona con distintas causas, entre las que cabe recordar: en primer lugar, la asimétrica posición que conceptualmente ocupan consumidores y empresarios porque a la hora de llevar a cabo la común conducta de tomar decisiones, sobre la aplicación óptima de recursos escasos, los últimos lo hacen sirviéndose de un instrumento —la empresa— al que, como es sabido, los consumidores son ajenos por definición; en segundo lugar, suscitadas por la anterior, podemos situar otras causas: el recurso a la contratación por adhesión a condiciones generales⁶, la incesante e inconteni-

se mostró más errada, fue en esa pretendida “Soberanía del consumidor”; pues para que este presupuesto se cumpliera, hubiera sido preciso que existiera —por encima de la proclamada igualdad formal del Consumidor, respecto del Empresario productor— una igualdad material. Pero esta última equiparación nunca existió.

⁵ El crecimiento económico de los años 1950-1960 (multiplicación de bienes y servicios, aumento de la dimensión de las empresas, complejidad de los productos, crecimiento del crédito, de la publicidad y del marketing) acentuó el desequilibrio de las partes contratantes; es decir: la superioridad de los “profesionales” sobre los consumidores. Éstos se convirtieron en objetos manipulados por los especialistas de marketing, resultando así, al mismo tiempo, reyes y esclavos de la sociedad de consumo, característica de los países desarrollados. Cfr. CALAIS-ALOUY, J. Y STEINMETZ, F., *Droit de la consommation*, *op. cit.*, ps.1-2.

⁶ Es sabido que a través de ellas el Empresario predisponente ahorra tiempo, medios —tanto materiales como humanos— y abarata los costes de la negociación. Cfr. URÍA GONZALEZ, R., “Reflexiones sobre la contratación mercantil en serie”, *RDM*, nº 62, 1956, p. 223; DE CASTRO Y BRAVO, F., *Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las Leyes*, Civitas, 1985, ps. 12-17; POLO SÁNCHEZ E., *Protección del contratante débil y condiciones generales de los contratos*, Civitas, 1º ed., Madrid, 1990, p. 31; Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., “Las condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas”, en AAVV. *Las condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas*, CLAVERO ARÉVALO, M., Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., GARCÍA de ENTERRÍA, E., SÁNCHEZ CALERO, F., y SEGIMÓN ESCOBEDO, J. L. (coord.), Edit. Fundación BBV/Civitas S.A., Madrid, 1996, p. 29; SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. II, Aranzadi, 30ª ed. (3ª en Aranzadi), Pamplona, 2007, p. 190; GARCÍA PITA Y LASTRES, J.L., *Introducción al Derecho de los títulos-valores y las obligaciones mercantiles*, T. II, Tórculo Ediciones, 3º ed. revisada y ampliada, 2002, p. 558 y ss; DUQUE DOMÍNGUEZ, J., “Condiciones abusivas de

ble “avalancha de bienes y servicios ofrecidos al mercado”⁷, nuevas formas de comunicación empresarial persuasiva⁸, el riesgo del endeudamiento excesivo que trasunta el frecuente uso del Crédito, del que no es tan sencillo mantenerse incólume, etc⁹. En su conjunto todas estas causas, determinaron la intervención legislativa en las relaciones jurídicas particulares, con

Crédito” en AAVV. *Crédito al Consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Madrid, 1996, p. 595. Correlativamente a estas ventajas de las que se beneficia el Empresario predisponente, emergen ciertas desventajas para el adherente —si quiera en el plano jurídico— por ejemplo: la habitual falta de reflexión del Consumidor, que no tiene correlato con la minuciosa planificación del Empresario predisponente (esta parte “juega” con unas cartas que conoce muy bien); y la imposibilidad de introducir cambios en el contrato, pues éste se propone a sus destinatarios como un producto elaborado, ya terminado. Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Introducción al derecho de los títulos-valores y de las obligaciones mercantiles*, op. cit., p. 576 y ss.; RODRÍGUEZ ÁRTIGAS, F., “Notas sobre el concepto de contrato de adhesión” (A propósito de un Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona)”, en *RDBB*, n° 56, 1994, p. 1.063.

⁷ FONT GALÁN, J.I., “La protección de los consumidores en el Derecho privado: del viejo Derecho de los comerciantes, al nuevo Derecho de los consumidores”, en AAVV., *Curso sobre el Nuevo Derecho del Consumidor*, FONT GALÁN, J. I. y LÓPEZ MENUDO, F. (coord.), ed. Ministerio de Sanidad y Consumo, Instituto Nacional de Consumo, Madrid, 1990, p. 17; NEPVEU-NIVELLE, F., *La promoción de ventas*, trad. VICENS CARRIO, J. Ed. Francisco Casanovas, Barcelona, 1960, p. 19.

⁸ *Ibidem*. Como a veces los deseos del individuo ya no son ni tan siquiera evidentes para él mismo, la publicidad y la técnica de ventas constituyen un recurso ineludible —al hilo de lo cual se han convertido en una de las profesiones más importantes e inteligentes— para sintetizarlos, elaborarlos y nutrirlos. Cfr. GALBRAITH, J. K., *La sociedad opulenta*, versión castellana por GRAU PETIT, C., Ediciones Ariel, Barcelona, 1960, p. 20; NEPVEU-NIVELLE, F., *La promoción de ventas*, op. cit., p. 103 y ss. Este último autor destaca, en el marco del incremento de las ventas, la incidencia de la publicidad como estímulo del deseo de compra en los clientes.

⁹ Cerramos la enunciación con un etcétera, pues existen otros factores que profundizan la debilidad del Consumidor, así por ejemplo: la complejidad de los productos que le dificultan, cuando no impiden, al Consumidor formarse un juicio sobre la calidad, condiciones, y justo precio de aquéllos; la fuerza de atracción que ejerce no sólo la publicidad, sino incluso la presentación en conjunto del producto (marca, letreros, iluminación, escaparates, etc. Cfr. a este último respecto, por ej. NEPVEU-NIVELLE, F., *La promoción de ventas*, op. cit., p. 131 y s.); la existencia de determinados períodos en el año que aceleran las ventas, así Navidades, rebajas, comienzo de curso escolar, vacaciones, y, nuevamente etcétera.

el fin de neutralizar el desequilibrio entre la posición económica del Consumidor y del Empresario-profesional¹⁰.

Como consecuencia de la diversidad de bienes y servicios, la situación en la que se encuentra el Consumidor presenta matices distintos, según la esfera concreta en la que se realice la contratación de aquéllos¹¹. Aunque en todos los casos concurre su debilidad frente al Empresario, existen circunstancias objetivas (diferentes bienes y servicios) y subjetivas (diferentes niveles de ingreso y de educación en los consumidores, distintos tipos de necesidades), que aconsejan el ajustamiento de los sistemas de protección conforme el ámbito contractual de que se trate.

Un sector que en la actualidad llama particularmente la atención del jurista, es el del Consumidor a Crédito. El motivo de este interés es la concurrencia de algunas circunstancias que agravan la indefensión de todo consumidor¹², entre las que aquí nos interesa destacar tres¹³: en primer lugar, los activos mone-

¹⁰ A través de esta intervención legislativa se incorporan ideas sociales en el ámbito del Derecho privado. Cfr. DÍEZ-PICAZO, L., *Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado*, Cuadernos Civitas, 2º ed., Madrid, 1987, p. 44 y s; SÁNCHEZ ANDRÉS, A., "El control de las condiciones generales en el Derecho comparado: panorama legislativo", *RDM*, nº 157/158, 1980, p. 391.

¹¹ Cfr. RIVERO ALEMÁN, S., *Crédito, Consumo y Comercio Electrónico. Aspectos Jurídicos Bancarios*, Aranzadi, Navarra, 2002, p. 47. Señala este autor que sin embargo, la heterogeneidad de situaciones no es obstáculo para diseñar un *prototipo* o *Consumidor medio* al que se le puedan atribuir, en general, ciertos derechos. En el mismo sentido: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A., "Comentario al artículo 1 LGDCU", en AAVV., *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios*, BERCOVITZ, R./SALAS, J. (Dir.), Civitas, Madrid, 1992, p. 25.

¹² La posición de inferioridad del Consumidor es más evidente en el ámbito de las operaciones crediticias. Cfr. CASADO CERVIÑO, A., "El Crédito al Consumo y la protección de los consumidores", *op. cit.* p. 484.

¹³ En este sector las entidades financieras, frecuentemente, actúan revestidas de un poder económico, que las sitúa en una posición aún más privilegiada y favorable a sus intereses. Cfr. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, Tirant Monografías, Valencia, 2001, p. 96. El fortalecimiento de esta parte contractual profundiza, en materia crediticia, la indefensión del Consumidor. A este respecto, tengamos en cuenta, por ejemplo: la presentación, para la misma operación, de dos formularios de condiciones generales de la contratación, las del Contrato de Consumo, y las del

tarios de los que dispone el Consumidor son la cara amable de un pasivo monetario que ha emitido a favor de quien financia su operación de consumo, lo cual implica, que en las operaciones de consumo financiadas, no solamente se produce una disminución del nivel de ahorro del Consumidor —como consecuencia del gasto de activos monetarios— sino también un endeudamiento del mismo, representado por esos pasivos financieros que ha emitido¹⁴; en segundo lugar, la íntima relación e influencia recíproca entre el Consumo y el Crédito, no sólo desde un punto de vista económico, sino también desde la perspectiva jurídica; y por último, la utilización de una modalidad de financiación, en la que la incorporación de un financiador-profesional, dentro del marco de una única operación económica, trabada por varios contratos distintos, aunque vinculados, impide al Consumidor repercutir las vicisitudes del Contrato de

Contrato de Financiación, siendo las segundas todavía más técnicas que las primeras (y, por lo tanto, menos comprensibles para el Consumidor); el contenido bastante uniforme con el que las entidades financieras suelen redactar sus contratos de financiación, lo que dificulta que los consumidores puedan no verse involucrados en la celebración de contratos más o menos abusivos; la promoción del Crédito a través de persuasivos mensajes publicitarios (tanto en televisión, como en los mismos establecimientos comerciales, en algunos de los cuales se lee: “entre, tiene crédito”), que refuerzan la seducción del pago a plazos, con la consiguiente propensión al Consumo. Sobre la indefensión del Consumidor en el ámbito de las operaciones crediticias: Cfr. GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A., “Contratación bancaria y Consumo”, *RDBB*, n° 30, 1988, p. 290; FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M., “Contratos vinculados a la obtención de un crédito”, en AA. VV: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Madrid, 1998, p. 234; RODRÍGUEZ ÁRTIGAS, F., “Notas sobre el concepto de contrato de adhesión”, *op. cit.*, p. 1060; CALAIS-AULOY, J., *Droit de la consommation*, *op. cit.*, p. 359; ROCHE-DAHAN, J., “Le domaine d’application des lois Scrivener”, en *Rév.trim.dr.com*, 1-1996, p. 1; NEPVEU-NIVELLE, F., *La promoción de ventas*, *op. cit.*, p. 21.

¹⁴ Y esos pasivos financieros que ha emitido el Consumidor constituyen, correlativamente, un activo financiero para la entidad concedente del crédito. En efecto, los activos financieros son derechos monetarios de una parte sobre otra: en el caso, derechos monetarios del financiador sobre el Consumidor. El financiador —prestamista o entidad concedente del crédito— tiene derecho a que se le devuelva no sólo el capital prestado, sino también los intereses. Estos últimos constituyen el precio que debe pagarse por el dinero tomado en préstamo. Cfr. SAMUELSON, P. A., NORDHAUS, W. D., *Economía*, RABASCO, E., TOHARÍA, L. (TRAD.), 27ª ed., Mc Graw Hill, Madrid, 2002, ps. 236 y ss., 446 y ss.

Consumo sobre el Contrato de Financiación, y viceversa. Esta última es, probablemente, la más conflictiva de las tres, pues la reversión de los problemas que plantea al Consumidor no puede hacerse, al menos liminarmente, sin comprometer el principio de la eficacia relativa de los contratos. Por este motivo, en esta memoria vamos a abordar el estudio de la agrupación contractual, sus características y efectos, con el fin de conciliar —si es posible— la protección del Consumidor a Crédito y el citado principio.

En los siguientes capítulos de esta primera parte de la memoria, de las tres circunstancias agravantes mencionadas¹⁵, analizaremos la segunda y la tercera, porque la primera, aun-

¹⁵ Existen otras circunstancias colaterales a estas dos, a las que iremos aludiendo a lo largo de la memoria, como por ejemplo: la perdurabilidad de la condición de Consumidor en el contexto de una relación de tracto sucesivo; la necesidad simultánea de dos bienes, objeto financiado y objeto financiero, lo que hace más acusada la inclinación a aceptar cualquier condición contractual impuesta; la utilización de títulos cambiarios, especialmente grave pues la abstracción cambiaria refuerza la independencia entre la relación de consumo y la relación de financiación; y, por último, la situación de endeudamiento excesivo. Cfr. PENDÓN MELÉNDEZ, M. A., *Derecho público y Derecho privado en la ordenación del Crédito. Normativa sectorial y Crédito al Consumo*, McGraw-Hill, Madrid, 1998, p. 16; PAZ-ARES, C., "Las excepciones cambiarias", en *Derecho cambiario. Estudios sobre la ley cambiaria y del cheque*, MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. (Dir.), Civitas, Madrid, 1986, p. 273; BLASCO LANG, P., "Endeudamiento y sobreendeudamiento de las familias españolas", *EC*, núm. 12, 1987, p. 50.

que está íntimamente conectada a las demás, es una cuestión más relacionada con la ciencia económica.

CAPÍTULO I: EL CONSUMO Y EL CRÉDITO

En la actual sociedad de consumo, el Crédito cumple una función importantísima —que lo ha convertido en una pieza imprescindible—, ésta es: facilitar y acelerar la colocación en el mercado de productos elaborados en serie¹⁶. Sin esta posibilidad que otorga el Crédito a los consumidores, de aceptar las ofertas sin entrega inmediata de dinero efectivo, el Consumo resultaría casi imposible¹⁷, o bien quedaría drásticamente reducido. El Consumo, a su vez, sostiene, afirma, incentiva y hace rentable los procesos de producción empresarial¹⁸.

Previo a analizar las relaciones e influencias entre el Consumo y el Crédito —con su correlativa repercusión en la conducta de los consumidores—, es preciso recordar que la relevancia fundamental del segundo proviene, no sólo de su aplicación al Consumo, sino de su reflejo en todo el sistema económico¹⁹. En efecto, sabemos que el Crédito interviene en muchas de las relaciones que se entablan entre las distintas partes que

¹⁶ Cfr. MERLANI, C., *Il Credito mercantile*, Milano, Giuffrè, 1956, p. 97; BEAUCHARD, J., *Droit de la distribution et de la consommation*, Presses Universitaires de France, France, 1996, p. 386. Al hilo de destacar esta función del Crédito, BEAUCHARD señala que en virtud de la misma, constituye el gran negocio de mediados del siglo XX. En sentido similar: ROCHE-DAHAN, J., "Le domaine d'application des lois Scrivener", *op. cit.*, p. 1. GORGONI, M., *Il credito al Consumo*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 7. Cabe señalar desde ya, aunque lo puntualizaremos más adelante en el texto, que recién se empieza hablar de Crédito al Consumo a partir de la producción industrial en masa. Con anterioridad, el propio comerciante concede a sus clientes la financiación. Cfr. PETIT LAVALL, M. V., *La protección del consumidor a crédito: condiciones abusivas de crédito*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996, p. 32.

¹⁷ VAZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, Premio Azcárate, 1963, ps. 1-2

¹⁸ Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, Ed. Jovene, Napoli, 1976, p. 13; MERLANI, C., *Il Credito mercantile*, *op. cit.*, ps. 9-16, 96-103.

¹⁹ Cfr. VAZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, *op. cit.*, p. 1.

intervienen, sucesivamente, en el proceso económico. Así, en las relaciones de intercambio entre quienes suministran las materias primas y los productores; en las relaciones que se establecen entre éstos y los mayoristas; en las que vinculan a los mayoristas con los minoristas; y, finalmente, en la última etapa, facilita a los consumidores el acceso a los más variados bienes y servicios²⁰. Por tanto, respecto al uso y crecimiento del Crédito en el futuro, es factible pronosticar que "a menos que quisiéramos ponerle puertas al campo, habrá que contar con su progresiva expansión y afianzamiento"²¹.

El Consumo y el Crédito son como el anverso y reverso de una misma medalla, en el marco de la contratación contemporánea. Anverso y reverso tan estrechamente vinculados que, si se ha dicho que vivimos una sociedad consumista, también podemos decir, sin temor a equivocarnos, que vivimos a base de Crédito²². Bajo estas circunstancias casi se llega al extremo de agotar la sociedad de Consumo al contado, para dar paso a una sociedad de Crédito al Consumo²³. Por consiguiente, es muy probable que, en los próximos años, cualquier referencia al

²⁰ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J.L., *El contrato bancario de descuento*, Centro de documentación Bancaria y Bursátil, Madrid, 1990, p. 25 y en: "Las fronteras del derecho mercantil: ¿Existe el "Crédito civil al Consumo?", *CDC*, nº 24, 1997, p. 17; MERLANI, C., *Il Credito mercantile, op. cit.*, ps. 99-103.

²¹ PASQUAU LIAÑO, M., "Propuestas para una protección jurídica de los consumidores en materia de créditos de consumo: medidas de prevención y de solución de los problemas derivados del sobreendeudamiento", *EC*, nº 18, 1990, p. 11.

²² Cfr. GARRIGUES, J., "El Crédito en el Derecho", en *Temas de Derecho vivo*, Ed. Tecnos, Madrid, 1978, p. 279; AMORÓS DORDA, F. J. "La Directiva 87/102 CEE. Protección al consumidor y crédito al consumo", *CDC*, nº 2, 1987, p. 130; PETIT LAVALL, M. V., *La protección del consumidor de crédito: las condiciones abusivas de crédito, op. cit.*, p. 32. Expresa esta última autora que se ha convertido en habitual el recurso al crédito —en cualquiera de sus formas— para la adquisición de bienes y servicios.

²³ Es el paso de la *cash society* a la *credit society*. Cfr. MARTÍN, D., "La défense du consommateur à crédit", *Rév.trim.dr.com*, 1977, p. 623; ALPA, G., BESSONE, M., "Disciplina giuridica delle carte di credito e problemi di controllo del credito al consumo", *Giur.it.*, IV, 1976, p. 111; VICENT CHULIA, F., en el prólogo a PETIT LAVALL, M. V., *La protección del consumidor de crédito: las condiciones abusivas de crédito, op. cit.*, p. 18.

Consumidor implique también una referencia al Consumidor a Crédito²⁴.

1. RELACIONES E INFLUENCIAS RECÍPROCAS

La relación entre el Consumo y el Crédito se explica desde dos puntos de vista. Por un lado, el Consumo provoca —entre otros efectos²⁵— la necesidad de atender a la financiación de un ámbito de la realidad económica, propiciando así la competencia masiva de una pluralidad de empresarios o profesionales organizados para conceder crédito²⁶. Desde una perspectiva general del proceso económico, podría afirmarse que incluso el Crédito que se concede a los empresarios en las primeras etapas de la producción, si bien mediatamente, también facilita la

²⁴ El cambio en la sociedad contemporánea transforma al *consumatore-pagatore (merce contro prezzo)* en *consumatore-acquirente a credito (merce contro credito)*. Cfr. BUONOCORE, v., "La direttiva comunitaria del 5 de aprile 1993 sulle "clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori" e la disciplina della trasparenza nelle operazioni di intermediazione finanziaria (*leasing, factoring e credito al consumo*), *BBTC*, Giuffrè, I., Milano, 1994, p. 467.

²⁵ Por ejemplo, la Macroeconomía se centra en los efectos del Consumo sobre la renta personal disponible. Este último concepto —introducido por Keynes—, se basa en la hipótesis de que existe una relación empírica estable entre el Consumo y la Renta. Cfr. KEYNES J. M., *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, trad. HORNEDO, E., Fondo de Cultura Económica, México, 2º reimpr. de la 2º ed., 1971, p. 88 y s.; SAMUELSON, P. A., NORDHAUS, W. D., *Economía, op. cit.*, p. 395 y ss.

²⁶ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J.L., *El contrato bancario de descuento, op. cit.*, p. 26. Tras constatar el carácter esencialmente crediticio del sistema económico actual, así como la generalización de esta herramienta a las profesiones liberales, y a otros sectores económicos —tradicionalmente ajenos al Derecho mercantil, tal como la agricultura y la artesanía—, el autor considera que el recurso al Crédito en forma masiva, requiere una base organizativa especializada como la Empresa, cuyo titular dispone de medios suficientes y de una experiencia probada. Con este condicionamiento resultará que, los protagonistas del Crédito en la moderna economía serán la Banca, como empresa, y los bancos o banqueros, como empresarios.

colocación final de los productos²⁷. Y por otro lado, dadas las condiciones anteriores, el Crédito facilita el Consumo, pues permite un mayor y rápido acceso a los bienes y servicios²⁸.

El reflejo del Consumo sobre el Crédito, modifica cuantitativa y cualitativamente la concepción tradicional del segundo²⁹. Cuantitativamente, porque el Consumo masivo³⁰ —que incluye todo tipo de bienes, desde los más costosos a las más corrientes³¹—, propaga el Crédito a sectores cada vez más amplios de la población³². A mayor cantidad de bienes ofrecidos, mayor demanda y mayor necesidad de fuentes de financiación. La modificación cualitativa se advierte frente a las diversas formas jurídicas con las que, en los últimos años, se financia la adquisición de bienes y servicios. En efecto, la oferta de medios de financiación reducida a la tradicional venta a plazos —la cual en un momento posterior evoluciona a la venta con reserva

²⁷ Cfr. MERLANI, C., *Il Credito mercantile, op. cit.*, p. 96 y ss. Dada esta orientación del Crédito al Consumo, desde las primeras etapas de la producción, el autor sostiene que casi pierde eficacia la tradicional distinción entre crédito improductivo (crédito al consumo) y crédito productivo (crédito mercantil).

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Cfr. LA ROCCA, D., "Credito al consumo e sistema dei finanziamenti", *Política del diritto*, 1, 1980, p. 442 y s.

³⁰ Al incorporarse nuevos sectores de la población a la franja del Consumo, se generaliza, correlativamente, el Crédito. Cfr. GÓMEZ SEGADE, J. A., "Notas sobre el derecho de información del consumidor", *RJC*, nº 3, 1980, p. 134 y s. Sobre la masificación del consumo *vid* por todos: DIEZ-PICAZO L., *Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado (dos esbozos)*, *op. cit, passim*.

³¹ Cfr. GELPÍ, R. M., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, trad. TORNEL ARROYO, A. I., Ed. Península, Barcelona, 1998, p. 137; AMORÓS DORDA, F. J. "La Directiva 87/102 CEE. Protección al consumidor y crédito al consumo", *op. cit.*, p. 131; PETIT LAVALL, M. V., *La protección del consumidor de crédito: las condiciones abusivas de crédito, op. cit.*, p. 32

³² Pensemos en las personas que tradicionalmente, por su situación económica y social, eran excluidos del acceso al crédito, porque no ofrecían otra garantía que el propio salario: dependientes, artesanos, pequeños empresarios. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, Jovene, Napoli, 1976, p. 14; BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos*, Tecnos, Madrid, 1974, p. 18 y s.

de propiedad³³— ha sido enriquecida, particularmente a partir del ingreso de las entidades bancarias en el mercado de financiación del Consumo³⁴, con tal variedad de alternativas que, todas ellas en conjunto, dificultan la delimitación de la figura que las aglutina³⁵.

Las relaciones e influencias que hoy se pueden entablar entre estos dos conceptos hacen patente, por otra parte, el gran cambio producido en las bases de la sociedad, como consecuencia, a su vez, de la modificación de los modelos económicos de organización³⁶. Una manifestación de la anterior es el carácter “masivo” al que han evolucionado ambos conceptos. La aparición de esta calidad, marca el final de una sociedad basada principalmente en el trabajo agrícola y en la riqueza inmobiliaria; de escasos productos, así como de grandes complejos industriales; en la que la clase media y alta se mantienen preferentemente por los réditos de los capitales y de bienes heredita-

³³ Sobre la evolución del Crédito al Consumo *vid.*: GELPÍ, R. M., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo, op. cit., passim*; PIEPOLI, G., *Il credito al consumo, op. cit.*, p. 11. y ss.

³⁴ Históricamente los años sucesivos a la Segunda Guerra Mundial marcan una verdadera explosión, no sólo cuantitativa, sino también cualitativa del Crédito al Consumo. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo, op. cit.*, p. 24. “La forma y la extensión del Crédito están ligadas, sobre todo, a la liberalización de los mercados financieros y a la comercialización cada vez más sofisticada y persuasiva del Crédito personal”: Cfr. *Informe presentado por la Comisión, sobre la aplicación de la Directiva 87/102 CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de Crédito al Consumo*, Bruselas, 11 de mayo de 1995, COM (95) 117, final, p. 2.

³⁵ Los contornos del propio concepto de Crédito son cada vez más difusos al ir agregándose nuevas figuras, como el *leasing*, el *factoring*, que cumplen también una función crediticia. Cfr. LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 659 y s.

³⁶ El surgimiento de la sociedad de Consumo ha ido cambiando la mentalidad en cuanto a la frecuencia y destino del Crédito, pues, en un principio, los Bancos eran reticentes en el otorgamiento de créditos destinados a financiar bienes de Consumo, por lo que el crédito a particulares era excepcional. Cfr. CASADO CERVIÑO, A., “El crédito al consumo y la protección de los consumidores”, *op. cit.*, p. 483; ROCHE-DAHAN, J., “Le domaine d’application des lois Scrivener”, *op. cit.* p. 1.

rios³⁷. El Consumo y el Crédito masivo constituyen un claro exponente de la sociedad actual.

Sin embargo, en la línea de paradojas que señalamos al comienzo de esta parte, para sostener la premisa de un consumo masivo, deben asegurarse fluidos canales de financiación³⁸, pues sin ellos, muchas personas observarían, como meros espectadores, la oferta de bienes y servicios, incluso el de aquéllos que conforman un estándar de vida mínimo³⁹. En este punto de acercamiento, por un lado, el Consumo diversifica la aplicación tradicional del Crédito⁴⁰, el cual junto a ser una herramienta de solución de situaciones de grave emergencia, se convierte en un instrumento de promoción de ventas “masivas”⁴¹; y por otro lado, el Crédito —más aun con su expansión—, auspicia el Consumo.

Ahora bien, la proximidad entre el Consumo y el Crédito no llega al extremo de causalizar los conceptos, esto es, ni el Crédito es la causa del Consumo, ni el Consumo es la causa del Crédito. En la configuración de ambos concurren muchos otros

³⁷ Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo, op. cit.*, p. 11.

³⁸ De la financiación proviene el capital que tiene poder de compra para obtener en el mercado el capital real que interesa a los consumidores. Cfr. VON MISES, L., *Teoría del Dinero y del Crédito*, trad. española de RIAÑO, A., Aguilar, Madrid, 1946, p. 355 y s. El autor explica que el capital, el dinero, requerido a los bancos se hace en razón del poder de compra asociado al mismo, el cual permite acceder al capital que realmente interesa a los prestatarios.

³⁹ Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo, op. cit.* p. 12.

⁴⁰ La inserción del Crédito en los procesos de producción y consumo masivos configura las características externas del fenómeno del Crédito al Consumo (valoradas en lo cuantitativo y en lo cualitativo). Desde otro punto de vista, próximo a la circunstancia anterior, se comprende la evolución de su estructura a los esquemas trilaterales de financiación (de lo que nos ocupamos en la segunda mitad de este capítulo), caracterizados por la incorporación de un tercero-financiación-profesional. Cfr. ALPA, G., BESSONE, M., “Funzione economica e modelli giuridici delle operazioni di “credito al consumo”, *Riv.soc.*, 1975, p. 1.360.

⁴¹ Cfr. LA ROCCA, D., “Credito al consumo e sistema dei finanziamenti”, *op. cit.*, p. 443 y s. La autora alude a la transformación en términos de “salto de calidad” del crédito; salto que representa, al mismo tiempo, una estructura radicalmente nueva en relación con los sujetos, y con la forma de armonizar sus intereses.

factores, que ahora no vamos a señalar⁴². Basta aquí que reten-gamos la influencia recíproca de ambos conceptos.

Quizás para captar la influencia del Consumo sobre el Crédito sea suficiente lo apuntado hasta aquí —aunque siempre sea posible profundizarla más desde un punto de vista económico—; no obstante, para comprender la relación en sentido inverso —del Crédito sobre el Consumo— es preciso completar lo expuesto determinando, jurídicamente, a qué nos estamos refiriendo cuando hablamos de Crédito. Intuimos que la comprensión de lo que significa el Crédito explicará mejor su vinculación al Consumo, así como también, las consecuencias de esta relación en la posición del Consumidor.

2. EL CRÉDITO DESDE LA PERSPECTIVA JURÍDICA: CONCEPTO JURÍDICO DEL CRÉDITO

La determinación de la naturaleza jurídica del Crédito alberga cierto grado de complejidad pues nos encontramos frente a una noción polisémica⁴³. Veamos las distintas perspectivas de definición desde diferentes ámbitos del Derecho.

En la Parte General del Derecho de obligaciones, el Crédito designa el aspecto activo de la relación jurídica obligatoria, de la siguiente manera⁴⁴: por un lado, el acreedor es titular de un derecho subjetivo (derecho de crédito), que le faculta para

⁴² Por ejemplo, respecto al Consumo *vid* KEYNES J. M., *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, *op. cit.*, ps. 88-106, quien señala factores subjetivos y objetivos que contribuyen a su propensión.

⁴³ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *El contrato de descuento bancario*, p. 25 y en "Las fronteras del Derecho mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?", *op. cit.*, p. 17.

⁴⁴ Cfr. ALBALADEJO, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, 12ª ed., Edisofer s.l., Madrid, 2004, p. 19 y s., 143-148; Díez-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen segundo, Las relaciones obligatorias*, Civitas, 6ª ed., Madrid, 1996, ps. 101-107; LACRUZ BERDEJO, J. L., Y OTROS, *Elementos de derecho civil, II, Derecho de obligaciones*, vol. I, *Parte general. Teoría general del contrato*, 4ª ed., Dykinson, Madrid, 2007, ps. 3-5; PIUG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho Civil, T. I., V. II, Derecho general de las obligaciones*, Bosch, 3ª ed., Barcelona, 1985, ps. 6, 11 y s.

exigir frente al deudor lo que por éste es debido (prestación); y por otro, el deudor detenta la posición pasiva, y es sujeto de un deber jurídico (deuda), que le impone la observancia del comportamiento debido y le sitúa en el trance de soportar, en caso contrario, las consecuencias de su falta⁴⁵. Así entendido, la infracción del deudor a su deber lesiona el derecho de crédito del acreedor⁴⁶.

En el Derecho de los contratos el concepto de crédito se relaciona con la propia actividad negocial⁴⁷, bien porque resulta su objeto específico y directo, bien porque de alguna manera modaliza la relación jurídica. En efecto, la relación jurídica que

⁴⁵ El deudor tiene verdaderamente obligación de cumplir, pero también tiene la posibilidad material de dejar de hacerlo, aunque en este caso no sin que reaccione el Derecho objetivo. Cfr. PIUG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho Civil*, T. I., V. II, Derecho general de las obligaciones, *op. cit.*, p. 16 y s; Díez-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen segundo, Las relaciones obligatorias*, *op. cit.*, ps. 102-107. Puntualiza este autor que, estrictamente, el derecho de crédito no puede reducirse a la posibilidad de exigir la prestación debida, pues ello supone una simplificación indebida del problema; así, frente a las facultades de que goza el acreedor, sostiene que “el derecho de crédito es toda la situación de poder —de poder jurídico pero también de poder económico y de poder social— que el ordenamiento concede a la persona del acreedor para la tutela y para el logro de su interés”.

⁴⁶ Sobre los medios de defensa del derecho de crédito lesionado, *vid.* por todos: Díez-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen segundo, Las relaciones obligatorias*, *op. cit.*, p. 673 y ss.

⁴⁷ A través del tráfico mercantil se realiza la circulación de valores patrimoniales. Esta mediación en el desplazamiento de cosas, derechos o servicios de un titular a otro, constituye la esencia de la actividad comercial. La circulación, a su vez, asume distintas formas. En efecto, el titular puede traspasar definitivamente el goce de un bien a otra persona (Cambio), cederlo solo temporalmente (Crédito), o transferirlo para que lo gocen, conjuntamente, dos o más personas (Asociación). Cambio, Crédito y Asociación constituyen las tres manifestaciones esenciales del fenómeno circulatorio. El Derecho tutela cualquiera de estas formas y provee los instrumentos necesarios para realizar jurídicamente la circulación, ellos son: el contrato y el título de crédito o título valor. Cfr. URÍA, R., *Derecho Mercantil*, Revisada y puesta al día con la colaboración de APARICIO, M^a. L., Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2002, ps. 619-622; GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Derecho de Títulos-Valores (Parte General)*, Tórculo Edicións, Santiago de Compostela, 2006, p. 38 y s. En definitiva, el contrato es uno de los instrumentos jurídicos que el Derecho provee para, entre otras funciones, propiciar la circulación del Crédito.

vincula a quien concede el Crédito y a quien lo recibe, puede ser tanto un contrato de crédito en sentido estricto, como cualquiera otra en la que el Crédito constituya una modalidad específica del cumplimiento de la prestación, así por ejemplo una compraventa a plazos. Esta diferencia permite identificar y separar los conceptos de "contrato de crédito", y "concesión de crédito", respectivamente⁴⁸. Con ello podríamos puntualizar lo siguiente: los contratos de crédito encierran, simultáneamente, una concesión de crédito; pero los supuestos de concesión de crédito pueden realizarse por sí solos; es decir: fuera del marco estricto de un contrato de crédito (caso de la compraventa a plazos). De esto se deduce que la segunda forma es una acepción más amplia que la primera y, como consecuencia, viene a revestir mayor interés para nuestro estudio determinar lo que significa "conceder crédito".

En relación con lo que significa "conceder crédito", se dividen nuevamente las opiniones, destacándose tres vertientes. Una primera opinión sostiene que el Crédito es, para quien lo concede, la confianza en el cumplimiento de la prestación prometida por otra persona (tomador del crédito)⁴⁹. Esta postura parte de la etimología más corriente del crédito: *credere*⁵⁰, que significa creer, tener confianza y es equivalente a *fides* o *fidu-*

⁴⁸ Cfr. KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, Traducción y notas del Derecho español por NAVAS, J. M., Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1946, p. 20 y s., 40 y ss., 54 y ss. Advierte el autor que es la práctica bancaria la que permite formular la distinción. Mientras el contrato de crédito precede a la concesión de crédito, pues fija las condiciones bajo las cuales se verificará la concesión de crédito; ésta última se basa en el anterior, y se ofrece en la práctica, especialmente en la bancaria, como una entrega de capital a título de préstamo. Consecuentemente KOCH, cuando se refiere concretamente al contrato de crédito (p. 40), alude al mismo también como contrato preparatorio, sobre el cual se constituye la operación de crédito (o concesión de crédito).

⁴⁹ Cfr. GARRIGUES, J., *Contratos bancarios*, 2º ed., Madrid, 1975, p. 34. El autor expone la teoría sin adherirse a ella. De la misma manera: FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, trad. RITTER-ZAHONY, A., Ed. El Ateneo, Bs. As., 1960, p. 237.

⁵⁰ VAZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, op. cit., p. 61; FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, Giuffrè, Milano, 1959, p. 141. Estima el autor que la confianza, junto al cambio, constituyen los elementos esenciales y característicos de la operación de Crédito (el tiempo es un elemento esencial, no característico).

cia. Se cree en lo que uno tiene fe y, se tiene “confianza en la persona que es digna de crédito”⁵¹, no limitándose regularmente dicha confianza ni siquiera a asuntos de negocios, sino comprendiéndosela muy en general⁵². Así, cualquier cálculo de probabilidad respecto al reembolso del crédito, se apoya en la *fiducia*, que es el elemento determinante de la celebración del negocio. Luego, el motivo por el que se elige a la persona del cocontratante —beneficiaria de crédito—, es su particular cualidad, su particular pericia técnica, y sobre todo su honestidad; pasando a un segundo plano su solvencia, pues la práctica contractual muestra cómo muchos deudores aun solventes, especulan con la incertidumbre de un juicio, o con el retraso de los procedimientos judiciales, para no pagar, o para pagar con retraso⁵³.

Ahora bien, si en principio parece cierto que en toda operación de crédito, se entrega a otro un valor económico por la “confianza” de que lo restituirá, el *modus operandi* de los negocios contemporáneos impone matizar la afirmación. En los primeros intercambios, era razonable basar la restitución en la confianza, pues en las pequeñas aldeas —por no trasladarnos a las tribus, sin leyes, ni dinero metálico que entregar en préstamo— más o menos se conocían todos personalmente⁵⁴. Evidentemente hoy las cosas son bastante distintas, y, en el contexto de una sociedad globalizada, masiva, económicamente competitiva y reforzada por resortes jurídicos, la “confianza”, en cuanto valor personal —o como seguridad ideal⁵⁵—, es insuficiente para explicar o llegar a un concepto científico de la concesión de crédito. La garantía de la restitución debe fijarse sobre todo en

⁵¹ Cfr. GARRIGUES, J., “El crédito en el Derecho”, *op. cit.*, p. 280.

⁵² FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, *op. cit.*, p. 237.

⁵³ Cfr. FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, *op. cit.*, p. 141. Puntualiza el autor que es un elemento característico, pero no constituye la causa del Crédito. La acentuación del elemento fiduciario en la configuración incide, consecuentemente, en las causas de extinción del contrato: los acontecimientos que pongan en entredicho la confianza en la persona del acreditado, o en su actividad empresarial, constituyen justa causa de rescisión.

⁵⁴ Cfr. GARRIGUES, J., “El crédito en el Derecho”, en *Temas de Derecho Vivo*, *op. cit.*, p. 281

⁵⁵ FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, *op. cit.*, p. 237.

valores económicos, y no tanto en condiciones personales o espirituales del deudor o acreditado. Es así que, contemporáneamente, el obligado garantiza el cumplimiento de su obligación con todo su patrimonio⁵⁶. Incluso como este conjunto abarca las deudas, y el abultamiento de éstas podría reducir la citada garantía, generalmente, el acreedor exige otras garantías personales, reales o abstractas. El Derecho, por su parte, otorga al acreedor acciones para reclamar la satisfacción de su interés en la relación obligatoria, cuando tal interés se ha visto insatisfecho total o parcialmente⁵⁷.

Por lo que aquí nos interesa, este esquema contemporáneo en el que nacen y se cumplen las obligaciones revela que puede existir Crédito, o concederse Crédito, sin confianza⁵⁸. Un botón de muestra se presenta, frecuentemente, en las operaciones bancarias⁵⁹: los bancos conceden Crédito a sus clientes, sobre la base de garantías personales o reales⁶⁰, incluso a pesar de la insolvencia del acreditado, porque a veces les interesa, en

⁵⁶ Cfr. PIUG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho Civil*, T. I., V. II, Derecho general de las obligaciones, *op. cit.*, ps. 11, 449 y ss.

⁵⁷ Cfr. DíEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Volumen segundo, *Las relaciones obligatorias*, *op. cit.*, p. 673 y ss.

⁵⁸ Al menos entendida la confianza en el sentido primigenio del término. Quizás pueda admitirse que el nombre "crédito" —que nos lleva a indagar en la confianza— nos conecta con un fenómeno precrediticio, *una condición previa para que se pueda realizar una operación crediticia*, pero que no constituye *ningún síntoma característico para el concepto del crédito*. Cfr. FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, *op. cit.*, p. 238. La cursiva es de este último autor.

⁵⁹ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., "Las fronteras del Derecho mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?", *op. cit.*, p. 18, nota 15.

⁶⁰ Las primeras prejuzgan la situación patrimonial del garante, lo cual podría considerarse todavía como una manifestación de "confianza". En cuanto tal, los créditos con garantía personal no se conceden, si no es posible erradicar toda duda de insolvencia. La dificultad que entraña esta indagación, junto a la más fácil realización de las garantías reales, conducen así a que en la práctica los Bancos den preferencia a los créditos con garantía real. Sobre esta última acotación Cfr. KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, *op. cit.*, p. 25.

estas circunstancias, influir, de alguna manera, en la actividad económica de sus clientes⁶¹.

Aún más. Si pareciera factible concebir al Crédito sin confianza, también es posible plantear la relación inversa: hay confianza sin Crédito. En el ámbito contractual, lo ejemplifican los *contratos de gestión* (mandato, comisión, agencia, corretaje), el *contrato de seguro*, y, en general, todas las figuras contractuales *intuitu personae*, como la locación de obra y de servicios⁶². En estos casos si bien hay confianza en la persona, sin embargo no hay Crédito.

En definitiva, no es posible considerar que la *fides o fiducia* sea la esencia jurídica del Crédito⁶³, pues conforme el análisis precedente, por un lado, hay casos de Crédito sin confianza, y por otro, casos de confianza sin Crédito. Todavía se puede mencionar una tercera razón para descartar la relación. La *fiducia* no configura ninguno de los elementos esenciales del contrato: ni su objeto, ni su causa, y menos su forma. La "confianza" puede ser uno de los motivos de la voluntad para otorgar el Crédito⁶⁴. Sin embargo, al jurista no le incumbe tanto definir los motivos de la voluntad, como la voluntad misma del dador del crédito⁶⁵. Es decir, al analizar el fenómeno crediticio, el operador jurídico se centrará en el qué, antes que en los por qué.

⁶¹ Cfr. *Idem*, p. 20. Se puede señalar otro ejemplo más corriente representativo de la existencia de Crédito sin confianza: una persona concede un préstamo a otra por temor, agradecimiento, esperanza de recompensa, etc. El caso constituye una operación de crédito, pues existe intención de obligar al prestatario a la devolución —no es una mera donación— aunque el prestamista no tenga en ello la menor confianza. Cfr. GARRIGUES, J., *Contratos bancarios*, Madrid, 1975, p. 34.

⁶² Cfr. GARRIGUES, J., "El crédito en el Derecho", *op. cit.*, p. 282; GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., "Las fronteras del Derecho mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?", *op. cit.*, p. 18, nota 15.

⁶³ GARCÍA -PITA Y LASTRES, J.L., estima a la luz de las relaciones planteadas que "ambas nociones se mueven en espacios parcial, pero sustancialmente diferentes". Cfr. "Las fronteras del Derecho mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?", *op. cit.*, p. 18.

⁶⁴ Los motivos o supuestos para la concesión del crédito, no se identifican con él. Cfr. KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, *op. cit.*, p. 20.

⁶⁵ Cfr. GARRIGUES, J., *Contratos bancarios*, *op. cit.*, p. 35.

Una segunda vertiente define al Crédito a partir de elementos exclusiva o predominantemente económicos. Su esencia radicaría —de acuerdo con este criterio— en el uso, goce, o disfrute temporal de un capital ajeno, con la obligación de retransferirlo después de la terminación del derecho de utilización⁶⁶. Se postula, conforme a ello, que el acreditado recibe una cantidad de cosas fungibles para gozar de ellas, pagando intereses como contraprestación por el referido goce⁶⁷. Desde el punto de vista del acreditante, el Crédito implicaría algo así como una transferencia temporal del poder adquisitivo, a cambio de una promesa de reembolsarlo con la suma de sus intereses⁶⁸.

En esta línea económica un sector de la doctrina elabora la definición a partir del concepto de cambio: el Crédito supone el intercambio de un bien presente por un bien futuro. En este sentido define Koch la operación de crédito “como la cesión en propiedad, por parte del acreditante, de un capital (concesión de crédito), normalmente retribuida, y, por parte del deudor, la aceptación de aquel capital con la obligación de abonar intereses y devolverlo en la forma pactada”⁶⁹. La afirmación no hace

⁶⁶ Cfr. FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, *op. cit.*, p. 239; FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, *op. cit.*, p. 138. El segundo autor expone la teoría pero postula la teoría del cambio, a la que agrega, según veremos, otros elementos.

⁶⁷ FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, *op. cit.*, p. 138.

⁶⁸ Cfr. HALM, G. N., *Economía del Dinero y de la Banca*, trad., MARTÍNEZ MÉNDEZ, P., Bosch, Barcelona, 1959, p. 402.

⁶⁹ KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, *op. cit.*, ps. 21, y 54. Este autor parte de la crítica a las definiciones de la literatura económica, señalando que “los conceptos económicos trasladados al campo del Derecho, resultan a menudo jurídicamente defectuosos”. No obstante, a pesar de la observación, postula un concepto económico de Crédito. FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, *op. cit.*, p. 138 y ss. Este autor define al Crédito desde la teoría del cambio, aunque agrega otros elementos: el tiempo, y la confianza. Mientras el primero no es característico —puntualiza FOLCO— el segundo es esencial y característico. En la doctrina española parece adherirse a la postura del cambio: GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A., “Contratación bancaria y Consumo”, *op. cit.*, p. 307, pues entiende que: “el contrato de crédito viene caracterizado por la entrega —o en su caso la puesta a disposición— de unos fondos o de una prestación que permite al beneficiario obtener esos fondos, y por una obligación de restitución de los fondos entregados o de los que se ha dispuesto”.

más que revelar que en la concesión de crédito se ponen a disposición del acreditado bienes presentes (representados, en su caso, por dinero efectivo), cuya restitución promete el acreditado para un momento venidero (representado por bienes futuros)⁷⁰.

La perspectiva económica ha sido criticada en sus distintas manifestaciones⁷¹. Respecto a la teoría del goce, se ha objetado que la entrega de cosas al acreditado, atendiendo a la naturaleza fungible y consumible de las mismas, no puede hacerse sino "en propiedad", pues no es concebible bajo otro título un goce continuado en el tiempo⁷². Luego, jurídicamente, no podría hablarse de "gocce" sobre cosas propias, pues se trataría de un concepto relacionado con cosas ajenas⁷³. Sin embargo, esta relación debe ser cuidadosamente matizada respecto del ordenamiento jurídico español, porque el art. 348 del C. civil dice que: "La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin

⁷⁰ Es el criterio que parece seguir VON MISES, L., *Teoría del Dinero y del Crédito*, op. cit., ps. 298-303.

⁷¹ La perspectiva en sí es susceptible de crítica, ya que desde este punto de partida, el Crédito constituiría una categoría económica. Esta categoría no explica satisfactoriamente los efectos jurídicos, la disciplina, y la distinción del instituto con otros afines. Cfr. LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, op. cit., p. 671.

⁷² SIMONETTO, E., *Los contratos de crédito*, trad. Espág. De J. V. Fuentes Lojo, notas de J. Martínez Valencia, Bosch, Barcelona, 1958, p. 26.

⁷³ Cfr. LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, op. cit., p. 673 y s. El autor formula una importante observación que armoniza los postulados de la teoría del goce, con la postura que combina la transferencia de la propiedad y el aplazamiento (a ésta nos referimos más adelante en el texto). LUMINOSO apunta lo siguiente: la transferencia de la propiedad es necesaria y estructural en el concepto de crédito (y ello no es consecuencia de un acto de liberalidad, ni un acto de cambio); a esto se suma el *differimento* que permite la disponibilidad (que tiene su propio límite, en sentido económico, en la obligación de restituir otro tanto, y que opera como instrumento de equilibrio entre los dos patrimonios); y, finalmente, agrega también la función económica que individualiza la operación de crédito, ésta es: la utilización temporánea de un capital ajeno (ubica aquí la noción de los intereses, los cuales constituyen una sobreestructura en relación a la estructura fundamental, y realizan una función ulterior, ésta es: una operación de cambio entre el uso y la remuneración del valor de uso del capital prestado). La utilización del valor monetario no debe entenderse en un sentido jurídico (en este sentido hay transmisión de la propiedad), sino "en un sentido económico".

más limitaciones que las establecidas en las leyes...”, con lo que resulta que el Derecho positivo asocia “propiedad” y “goce”, por lo que no sería posible que quien no es propietario de unos bienes tenga sobre ellos un derecho de goce, independientemente del derecho de propiedad, salvo que el propietario hubiera cedido previamente ese goce y lo readquiriese por un título diferente al dominio, de la siguiente manera: un propietario constituye un usufructo, y el usufructuario luego le arrienda la cosa usufructuada al primero. Por tanto, esta crítica a la teoría del goce carece de sustento en el ordenamiento jurídico español, ya que éste expresamente admite el goce sobre las cosas propias, como consecuencia de la relación de dominio —señorío— que ostenta sobre las mismas el dueño, en el caso, a su vez, acreditante.

A la teoría del cambio se le objeta que, en la relación de crédito, la entrega del capital no constituye un requisito *sine qua non*, pues hay casos, como la venta a plazos, los créditos de firma o en la apertura de crédito⁷⁴, en los que sin entrega de capital, no obstante hay *crédito*. Otra crítica parte de observar que el concepto de cambio indica una particular disposición recíproca de las dos prestaciones, por la que una se realiza a fin de obtener la otra. Sin embargo, argumentan los críticos —a nuestro modo de ver con relativo rigor— que las estimaciones de los contratantes del Crédito, desde el punto de vista de la causa, no se fijan en el importe del crédito a entregar ni en su

⁷⁴ Los sostenedores de la teoría del cambio consideran que incluso la apertura de crédito supera, conforme sus propios postulados, la prueba de admisión, de la siguiente manera: con la apertura de crédito el Banco concede al cliente un derecho a disponer de una determinada suma de dinero y este “derecho de crédito” vendría a ser la “cosa” que el Banco concede en goce al acreditado. Ese valor que el acreditado tiene a su favor, puede ser negociado como cualquier otra cosa valiosa, y cumple, por tanto, la función de un bien económico. Es verdad que el Crédito no es una cosa en el contexto de la primigenia relación entre el Banco y el acreditado; sin embargo, es susceptible de serlo *a posteriori* a partir de las relaciones entre el acreditado y terceros. Cfr. FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, op. cit., p. 158 y s. Pensamos que la defensa de la teoría en este caso concreto, extravasa la relación contractual en cuestión. En efecto, la aplicación del Crédito por el acreditado con terceros, es ajena, al menos genéticamente, a la relación entre el Banco y el acreditado, por lo tanto no es del todo conveniente que el ejercicio de la disponibilidad defina la esencia de la operación.

devolución —como sería necesario, de ser acertada la teoría del crédito como cambio de prestaciones—, sino que las estimaciones se centran exclusivamente en los intereses a pagar y a recibir, respectivamente⁷⁵.

Y por último, una crítica conjunta a ambas manifestaciones de la teoría económica, puntualiza que no se puede sostener el concepto de un cambio entre el goce del capital y el precio por tal uso, por cuanto ningún límite y ninguna obligación de conservación se impone al acreditado, quien sólo asume la obligación de devolver, después de un cierto tiempo, otro tanto de la misma especie y calidad⁷⁶.

La tercera vertiente estima que el concepto de Crédito se delimita por el aplazamiento en la exigibilidad de una prestación: su elemento esencial es el “tiempo”. Sin este factor no puede concebirse el Crédito porque en sí misma la operación de Crédito “no es un acto que nazca y que se consuma en un instante, al contrario, es un espacio, es un proceso de días, de meses, de años, en el cual (*sic.*) proceso el dador del crédito se ha comprometido a respetar cierto período de tiempo sin reclamar la prestación del acreditado ... el tiempo entra, se interfiere, en la operación, con su contenido de incertidumbres, de esperanzas, de temores; y se interpone entre el momento de recibir y el momento de devolver la cosa recibida”⁷⁷.

Esta perspectiva tiene en cuenta otra raíz etimológica constituida —así mismo— por otra palabra latina: *cretum*, que es el participio pasado del verbo *cerno*, y que significa distinguir, discernir, esperar o dar⁷⁸.

⁷⁵ Cfr. FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, *op. cit.*, p. 249; SIMONETTO, E., *Los contratos de crédito*, *op. cit.*, p. 31.

⁷⁶ Cfr. BACIGALUPI, M., “Note sul contratto di finanziamento”, *op. cit.*, p. 105. El autor expone las teorías sobre la naturaleza jurídica del Crédito, con ocasión de la caracterización del contrato de mutuo.

⁷⁷ GARRIGUES, J., “El crédito en el Derecho”, *op. cit.*, p. 281.

⁷⁸ Voz: *cerno*, segunda acepción: [fig.] distinguir, discernir [esp. con la vista] (*Antonius descendens ex loco superiore cernebatur*, se veía a Antonio que bajaba de la cumbre). *Diccionario Ilustrado, Latino-Español Español-Latino*, 21ª ed., Vox, Barcelona, 1998.

Sobre la base de la dilación en la exigibilidad de la prestación —generalmente dineraria—, el acreedor se compromete a esperar, a respetar el plazo, a no reclamar el reembolso inmediato de la deuda⁷⁹. Durante el aplazamiento tiene vigencia el denominado *pactum de non petendo* (pacto de no pedir), estos es, de no pedir el pago de la suma debida antes del tiempo pactado⁸⁰. El deudor, por su parte, asume el compromiso de devolver —en el caso de cosas fungibles y consumibles— un *tantum* de la misma especie y calidad, cuando hubiera una entrega de capital previa, o en ausencia de dicha entrega, de pagar lo convenido. En definitiva, para esta postura la esencia jurídica del crédito descansa en la idea de aplazamiento o *differimento*⁸¹.

⁷⁹ Es esencial que el derecho a la restitución y la correspondiente obligación permanezcan inactivos por un cierto tiempo, de modo que el deudor durante ese período pueda comportarse como si en su patrimonio hubiera un valor positivo extraordinario o de reserva. La concesión de este tiempo se compensa con el cobro de intereses. Cfr. SIMONETTO, E., *Los contratos de crédito*, *op. cit.*, p. 44 y ss. Señalan también que es fundamental el compromiso que asumen las partes en relación con el aplazamiento —lo que se aprecia especialmente en la Consumer Credit Act, inglesa de 1974—: GOODE, R. M., *Consumer Credit Law*, Butterworths, London, 1989, ps. 104-108; HARDING, G., *Consumer Credit and Consumer Hire Law. A practical guide*, Sweet & Maxwell, London, 1995, p. 5; HILL-SMITH, A., *Consumer Credit: Law and Practice*, Sweet & Maxwell, London, 1985, p. 20.

⁸⁰ Cfr. GARRIGUES, J., "El crédito en el Derecho", *op. cit.*, p. 281.

⁸¹ *Differimento* en la doctrina italiana. Lo indispensable para que haya un negocio de crédito es que exista una relación de débito y crédito, y un *differimento*, no resultando esencial las dos transferencias, entrega y restitución. Cfr. SIMONETTO, E., *Los contratos de crédito*, *op. cit.*, p. 44 y ss. En la misma línea: GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., "Las fronteras del Derecho mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?", *op. cit.*, p. 19; CALAIS AULOY, J. Y STEINMETZ, F., *Droit de la consommation*, *op. cit.* p. 359. Estos autores estiman que cualquiera sea el objeto de la prestación o el tipo contractual que le da origen, el elemento esencial que distingue una operación a crédito de una operación al contado es, precisamente, el aplazamiento en el tiempo; durante el cual el acreditante acepta respetar un plazo hasta exigir el pago de su crédito. Hay otras características que se pueden encontrar en la mayor parte de los créditos pero no en todos, y por esto no son esenciales, tal es el caso de: la forma de devolución del monto en forma escalonada a lo largo del plazo —aunque a veces el reembolso se efectúa de una sola vez—; la retribución del acreditado al acreditante —puede faltar, en cuyo caso el crédito es gratuito—. Esta última característica, "la remuneración", constituye para otro sector de la doctrina francesa, junto a la "puesta a disposición de los fondos", los dos

En esta línea, Garrigues agrega junto al aplazamiento la confianza o *fides*⁸²: tiempo y confianza constituyen para el autor los dos elementos fundamentales del Crédito en el terreno jurídico⁸³. Sin embargo, atendiendo a lo endeble y equívoco que puede resultar el concepto de Crédito a través de la Confianza, quizás para definir el aspecto jurídico del Crédito sea más seguro ceñirse a la idea de “aplazamiento”.

Otros partidarios de la teoría del aplazamiento admiten también que, en la noción de Crédito, puedan confluír algunos de los elementos señalados por las otras perspectivas, aunque sin carácter esencial⁸⁴.

Sin perjuicio de que en la exposición hemos ido señalando algunos puntos débiles de las propuestas, en general, cabe puntualizar ahora que las dos primeras posturas oscurecen la naturaleza jurídica de la concesión de crédito⁸⁵, al priorizar en la indagación, bien elementos espirituales o morales —*fides*—, bien elementos económicos —*goce, cambio, entrega más confianza*—. La tercera vertiente, superando las adherencias morales y económicas, subraya un elemento jurídico del Crédito, éste es: el aplazamiento o dilación, a partir del cual se determinan los derechos y obligaciones de las partes, con independencia de que exista o no confianza, goce o entrega de capital.

Esta última postura es la que más nos convence de las tres, pues prescinde de valoraciones subjetivas y aspectos eco-

elementos que configuran la noción unitaria de la operación de crédito. Cfr. BONNEAU, T., *Droit Bancaire*, Montchrestien, 2° ed., Paris, 1996, ps. 34-37.

⁸² GARRIGUES, J., “El crédito en el Derecho”, *op. cit.*, p. 281.

⁸³ Hay que destacar que en su libro sobre *Contratos bancarios*, GARRIGUES solamente menciona al *differimento* o dilación como elemento que describe la función crediticia. Cfr. GARRIGUES, J., *Contratos bancarios*, *op. cit.*, p. 36

⁸⁴ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *El contrato bancario de descuento*, *op. cit.*, p. 26.

⁸⁵ Estamos intentando precisar en este lugar un concepto jurídico de Crédito, sin perjuicio de las consecuencias económicas de la operación de crédito, tanto desde el punto de vista de quien lo da, como de quien recibe, como de la economía en general de un país. Los aspectos económicos y morales del Crédito no constituyen, pese a su indudable importancia en la vida de los negocios, objeto directo del interés del jurista al analizar el fenómeno crediticio. Cfr. GARRIGUES, J., *Contratos bancarios*, *op. cit.*, p. 35.

nómicos, los cuales aunque pueden ser considerados elementos fácticos del fenómeno, no son del todo aptos para caracterizar jurídicamente al Crédito. Luego, las referencias al Crédito las haremos entendiendo que éste presupone un aplazamiento en la exigibilidad de la prestación, lo cual implica una renuncia del acreedor, a la inmediata exigibilidad de su derecho.

Decíamos anteriormente que el Consumo y el Crédito constituyen dos fenómenos recíprocamente relacionados, y que intuíamos que la consideración estricta de lo que significa jurídicamente el Crédito, todavía podía arrojarnos más luz sobre la relación de este último con respecto al Consumo. Y la intuición es ahora un hecho, a través de cuya percepción entendemos que el aplazamiento, la falta de exigibilidad inicial de la prestación que conlleva el otorgamiento del Crédito, auspicia y facilita indudablemente el Consumo, al punto de erigirse respecto de éste en uno de los principales resortes jurídicos —y económicos— de la Sociedad de Consumo. Pero el Consumo es una actividad de un sujeto, el Consumidor, por eso la incidencia que produce el Crédito sobre el Consumo, no es completa si no nos referimos a los efectos que ella provoca en quien consume.

3. EFECTOS DEL CRÉDITO EN LA SITUACIÓN DEL CONSUMIDOR: VALORACIÓN

El aspecto jurídico del Crédito nos explica su íntima relación con el Consumo. Ahora veremos cómo puede repercutir —perjudicialmente, dicho sea por anticipado— en el patrimonio del Consumidor.

Como consecuencia de la postergación del pago, existe cierta diferencia temporal entre el acto de consumo, y el momento en que debe cumplirse totalmente con la obligación de reembolso del crédito⁸⁶. En virtud de esta falta de sacrificio ini-

⁸⁶ Cfr. *Informe presentado por la Comisión, sobre la aplicación de la Directiva 87/102 CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales,*

cial, el Consumidor puede acceder, prontamente, a los bienes o servicios que necesita o desea⁸⁷, pues no está condicionado por la exigencia de una contraprestación total a su cargo —aunque puede hacer una entrega parcial— correspondiente a la adquisición realizada.

La ausencia de sacrificio económico en el comienzo de la operación, propicia un lanzarse a consumir con relativa holgura⁸⁸, que en realidad es una holgura ficticia, pues si bien el Consumidor percibe en ese momento sobre todo el atractivo de los bienes necesarios, —o superfluos la mayoría de las veces— no tarda en llegar el débito que genera el préstamo. El pago futuro se desvincula, al menos en la conciencia del Consumidor, del acto de adquisición; esta separación puede ocultarle —bien por su negligencia, bien por la influencia persuasiva del mensaje publicitario— la repercusión del acto de consumo sobre su propio patrimonio, al punto de comprometer, excesivamente⁸⁹, su capacidad de reembolso⁹⁰. Y es así que, la relación existente

reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de Crédito al Consumo, Bruselas, 11 de mayo de 1995, COM (95) 117, final, p. 2

⁸⁷ El aplazamiento del pago permite a los particulares disponer inmediatamente de objetos, sin esperar al tiempo en que reúnan la suma necesaria para adquirirlos. Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M.A., "Crédito y protección de los consumidores", *Boletín del Círculo de Empresarios*, n° 26, 1984, p. 23.

⁸⁸ El Consumidor distribuye, a través de la financiación, el coste de la operación a lo largo de un período más o menos largo de tiempo. Esto puede tentarle a vivir más allá de sus posibilidades económicas. Cfr. MARTIN, D., "La défense du consommateur à crédit", *op. cit.*, p. 23 ; MARTINEZ RODRIGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *Act. civ.*, 2004, n° 17, p. 2006.

⁸⁹ Cfr. GELPLÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYERÉ, F., *Historia del Crédito al Consumo*, *op. cit.*, p. 223.

⁹⁰ Es sabido que, las condiciones generales de la contratación, a través de su malévolamente letra pequeña, a veces ocultan al Consumidor elevadas tasas de interés; exoneran de responsabilidad al Financiador por incumplimientos de otra parte vinculada al negocio; le impiden oponer excepciones derivadas de contratos vinculados o conexos. Por su parte, la tentadora variedad de productos, con una sobrecarga de mensajes publicitarios persuasivos, inducen al Consumidor a querer tenerlo todo. Y por último, la aparición de una pluralidad de formas de crédito y de financiadores, facilitan el acceso al Crédito. Todas estas circunstancias propician el Consumo, y cuando éste se realiza a Crédito, se produce al mismo tiempo un aumento del pasivo financiero del

entre Crédito y Consumo es susceptible de conducir al Consumidor a situaciones de sobreendeudamiento, cuando este último supera su capacidad de endeudamiento⁹¹.

El sobreendeudamiento supone un desequilibrio patrimonial (en términos financieros: más pasivo que activo)⁹², al que se llega, bien por un aumento en los gastos, bien por una reducción en los ingresos⁹³. La prevención de estos incrementos o reducciones patrimoniales relacionados con los actos de con-

Consumidor. Cfr. MARTINEZ RODRIGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *op. cit.*, p. 2006.

⁹¹ La desmesura, además de afectar a las economías particulares, puede producir grandes trastornos en la economía nacional. Sobre esta incidencia ver: BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos*, *op. cit.*, p. 16 y s; MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, Santillana, Madrid, 1963, p. 16 y s; no parecen tan pesimistas respecto a la influencia del excesivo endeudamiento en la economía nacional: GELPLÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYERÉ, F., *Historia del Crédito al Consumo*, *op. cit.*, ps. 207 y ss.

⁹² El sobreendeudamiento se puede medir por parámetros objetivos o por parámetros subjetivos. El enfoque objetivo parte de un endeudamiento cuantitativamente importante, que se calcula, por ejemplo, a través de un tanto por ciento general de la renta. Este criterio prescinde de las diferencias personales de renta, y de sus distintas situaciones de hecho subyacentes. En cambio, el enfoque subjetivo toma en consideración las dificultades concretas del sujeto, para determinar la imposibilidad de hacer frente al conjunto de obligaciones financieras. Éste último es el que describe con más realismo la situación global pues, siendo consumidores, no todos gozan de la misma renta. Cfr. *Informe presentado por la Comisión, sobre la aplicación de la Directiva 87/102 CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de Crédito al Consumo*, Bruselas, 11 de mayo de 1995, COM (95) 117, final, p. 103.

⁹³ Cfr. GELPLÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYERÉ, F., *Historia del Crédito al Consumo*, *op. cit.*, ps. 222-227; quienes señalan dos categorías de causas posibles de un auténtico exceso de endeudamiento: una, las de índole económica, y otra, el desempleo o la enfermedad cuando no están cubiertas por un sistema de prestaciones sociales. Por su parte, BLASCO LANG, P., "Endeudamiento y sobreendeudamiento de las familias españolas", *op. cit.*, p. 50, clasifica a las circunstancias que causan el sobreendeudamiento en dos grupos: por un lado, aquéllas que de manera imprevista reducen los ingresos; por otro, las que de manera imprevista incrementan los gastos. Desde el punto de vista de la situación en sí misma, apunta que pueden suceder: circunstancias externas al hogar o internas al mismo.

sumo financiados⁹⁴, en parte está relacionada con el consentimiento informado del Consumidor⁹⁵.

El acceso a la información —derecho fundamental de todo consumidor⁹⁶—, es especialmente necesario en el ámbito financiero, porque el precio del dinero es menos transparente que el de los bienes y servicios, por lo cual resulta más difícil la comparación y selección entre las ofertas disponibles⁹⁷. En esta línea, el art. 17 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo prescribe⁹⁸:

En la publicidad y en los anuncios y ofertas exhibidos en locales comerciales, en los que se ofrezca un crédito o la intermediación para la celebración de un contrato de crédito, siempre que indiquen el tipo de interés o cualesquiera cifras relacionadas con el

⁹⁴ Para mantener la relación equilibrada, sostiene BLASCO LANG, que es fundamental reducir al máximo el margen de imprevisión de cualquiera de sus dos extremos: gastos e ingresos. *Idem*, p. 51.

⁹⁵ Cfr. GELPLÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYERÉ, F., *Historia del Crédito al Consumo*, *op. cit.*, p. 223.

⁹⁶ Del respeto a este derecho depende, en gran parte, la efectividad de los otros derechos fundamentales reconocidos al Consumidor: la salud, la seguridad, el de defensa de los legítimos intereses económicos, etc. (el art. 51 de la Constitución española reconoce los principales derechos del Consumidor, entre ellos, el derecho a la información). Cfr. GÓMEZ SEGADE, J. A., "Notas sobre el derecho de información del consumidor", *op. cit.*, p. 142; CASADO CERVIÑO, C., "El crédito al consumo y la protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 483; BIHL, L., "La Loi N° 78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information du consommateur", *JCP, doctr.*, 1978, p. 35.

⁹⁷ Cfr. ALFARO AGUILA-REAL, A. voz: "Crédito al Consumo", en *Enciclopedia jurídica básica*, V. II, Civitas, Madrid, 1995, p. 1.795.

⁹⁸ En adelante LCC. La Exposición de motivos de la ley centra la protección de los consumidores, en primer término, "en la publicidad, en la información a los mismos, en el contenido, la forma y los supuestos de nulidad de los contratos y en la determinación de conceptos, tales como el coste total del crédito y la tasa anual equivalente, que han de servir no sólo para informar mejor a los consumidores, sino también para dar mayor transparencia al coste de los créditos y permitir el contraste entre las distintas ofertas". La Ley 39/2002, de 28 de octubre, de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas Directivas Comunitarias en materia de Protección de los Intereses de los consumidores y Usuarios, modifica el cálculo de la tasa anual equivalente —cfr. Cap. IV de la citada Ley—, incorporando así las disposiciones de la Directiva 98/7/CE, de 16 de febrero de 1998, que modifica, en el aspecto señalado, la Directiva 87/102/CE en materia de Crédito al Consumo.

coste del crédito, deberán mencionar también la tasa anual equivalente, mediante un ejemplo representativo.

Dada la proximidad al sobreendeudamiento, en este ámbito de la negociación privada, se le informan al Consumidor datos —y es bueno que así sea, por los riesgos que conlleva— que superan los elementos constitutivos de una oferta contractual —conceptualmente vinculada a los elementos esenciales del contrato a cuya perfección se encamina—, pues ellos —estamos pensando en la exigencia de un ejemplo representativo de la tasa anual equivalente, art. 17 *in fine* de la LCC transcrito en el texto— no solamente le deben permitir decidir —al Consumidor— sobre la celebración o no del contrato, sino incluso, valorar fundadamente su capacidad real de dar cumplimiento a las obligaciones contractuales⁹⁹. En definitiva, debe suministrarse al Consumidor información suficiente para decidirse o no a contratar, con la contraparte que más le convenga, y con la advertencia de la cantidad de pasivo financiero que ha emitido¹⁰⁰. Para asegurar todo esto, la LCC además de la prescrito en

⁹⁹ BLASCO LANG, P., "Endeudamiento y sobreendeudamiento de las familias españolas", *op. cit.*, p. 52 y s. Subraya el autor que es importante la contribución de una adecuada información, pues la mayor conciencia en la asunción de deuda "previene" que el consumo dirija el endeudamiento al exceso. En la esta línea: *Informe presentado por la Comisión, sobre la aplicación de la Directiva 87/102 CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de Crédito al Consumo*, *op. cit.*, p. 111 y ss. El informe contiene también una alusión a las medidas "reparadoras" del sobreendeudamiento, entre ellas: la creación de un procedimiento colectivo, amistoso y/o judicial, para la aplicación de un plan de reembolso que abarque todas las deudas privadas y públicas; la adopción de medidas previas para que el plan de reembolso tenga las mayores probabilidades de éxito, protegiéndose al mismo tiempo tanto los intereses jurídicos y económicos de la persona sobreendeudada, como los de sus acreedores (suspensión de las diligencias, comprobación de los créditos); la creación de entidades independientes de asesoramiento y asistencia a las personas sobreendeudadas, antes y durante el procedimiento, etc.

¹⁰⁰ En este sentido afirman ALPA, G, Y BESSONE, M., "Funzione economica e modelli giuridici delle operazioni di "credito al consumo", *op. cit.*, p. 1366, y BESSONE, M., "Mercato del credito, credito al consumo, tutela del consumatore", *Foro it.*, V-1980, p. 81 y s., que si la información no le permite calcular con exactitud utilidades y ventajas de la operación económica realizada, ello justificaría una modificación del contenido del contrato.

el citado art. 17, regula expresamente la forma y contenido de los contratos, así como también la penalización por su omisión, arts. 6 y 7, respectivamente¹⁰¹.

Además de la información precontractual, la negociación misma debe enmarcarse sobre condiciones contractuales claras y completas. Converte aquí otro problema, éste es: generalmente las cláusulas contractuales son "claras" desde un punto de vista técnico-jurídico, pero este mismo tecnicismo muchas veces es incomprensible para el Consumidor medio¹⁰². En la materia

¹⁰¹ La LCC no exige expresamente condiciones contractuales claras y completas, pero su contenido las presupone. Además, la intervención en estos contratos de una parte consumidora, como su habitual celebración mediante condiciones generales de la contratación, atraen tanto la aplicación del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 noviembre, Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TrLGDCU), BOE 30 de noviembre 2007, como la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, BOE 14 de abril 1998, (en adelante LCGC). Ambos textos normativos exigen el requisito de la redacción clara, sencilla y concreta, el cual junto a otras exigencias impuestas en cabeza del predisponente (requisitos de incorporación o inclusión) tienden a conformar "la aceptación informada" del Consumidor. Cfr. TrLGDCU art. 8 y LCGC art. 5, 7 y 10 respectivamente; sobre concepto y efectos de los requisitos de incorporación *vid* por todos: PAGADOR LÓPEZ, J., *Condiciones generales y cláusulas predispuestas. La ley de condiciones generales de la contratación*, Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 339 y s. El Real Decreto Legislativo 1/2007 viene a cumplir la previsión recogida en la disposición final quinta de la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de Mejora de la Protección de los consumidores y Usuarios (BOE 30 de diciembre 2006), que habilitaba al gobierno a refundir en un texto único la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y las normas de transposición de las directivas comunitarias dictadas en materia de protección de los consumidores y usuarios que inciden en los aspectos regulados en ella. Como consecuencia, se han incorporado al texto refundido, derogando sus disposiciones pertinentes, las siguientes leyes: Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los consumidores y Usuarios; Ley 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (LRCP); los arts. 48 y 65.1, letras n) y ñ) y la disposición adicional primera de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM); la Ley 26/1991, de 21 de noviembre sobre contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles; y la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo (LGVBC).

¹⁰² Lo recomendable en este caso, cuando fuera imposible la utilización de un lenguaje comprensible para el no-jurista, es agregar una explicación so-

que nos ocupa, la asimetría entre lo escrito (emisor–concedente del crédito) y lo que comprendido (receptor Consumidor a crédito) es todavía más aguda¹⁰³.

Precisamente con el fin de atemperar la citada desproporción, existen en el ordenamiento jurídico español una serie de obligaciones de información para las entidades de crédito. Dichas obligaciones están contenidas en la Normativa Sectorial sobre Transparencia Bancaria¹⁰⁴. Estas exigencias constituyen, por un lado, un mínimo imprescindible para que las entidades de crédito puedan participar en el mercado crediticio en condi-

bre el significado de ciertos términos. Cfr. GÓMEZ SEGADE, J. A., "Notas sobre el derecho de información del consumidor", *op. cit.*, p. 159.

¹⁰³ Cfr. FERRANDO VILLALBA, M. L., "El deber general de informar de las entidades de crédito", en AAVV., *Contratación y servicio financiero*, ORDUÑA MORENO, J. F. (Dir.), Tirant lo blanch, 2000, ps. 176 y 213. La autora suma a la complejidad técnica–jurídica del lenguaje, la complejidad técnica de la operación económica en sí; lo que en conjunto conduce a hacer más imperiosa la necesidad de la información en el sector financiero.

¹⁰⁴ El punto de partida de esta normativa lo constituye la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, BOE 30 de julio 1988 (LDIEC), cuyo texto ha sido modificado en numerosas oportunidades. En concreto el art. 48, 2º párrafo, concede al Ministerio de Economía y Hacienda una serie de habilitaciones para regular aspectos concretos de la actividad de las entidades de crédito, entre las que se incluyen cuestiones relacionadas con su actividad contractual. Al amparo de esta habilitación el Ministerio de Economía y Hacienda ha dictado diversas Órdenes Ministeriales, desarrolladas, a su vez, por Circulares del Banco de España. En la actualidad se deben destacar especialmente la Orden Ministerial de 12 de diciembre de 1989, sobre tipos de interés y publicidad de las entidades de crédito (BOE 19 de diciembre de 1989) y la Circular 8/1990, de 7 de diciembre, de Banco de España, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela (BOE 20 de setiembre 1990). Esta última ha sido modificada sucesivamente desde 1990 a nuestros días, así como también la propia LDIEC. Aunque la aplicabilidad de la Normativa en el ámbito privado no constituye una solución pacífica en la doctrina, seguimos en este estudio la tesis que postula que estas normas pueden repercutir, de alguna manera, en la protección del usuario que contrata con las entidades bancarias. Cfr. RODRÍGUEZ ÁRTIGAS, F., "Contratación bancaria y protección de los consumidores. El defensor del cliente y el servicio de reclamaciones del Banco de España", en AAVV., *Derecho del Mercado financiero. Operaciones bancarias de activo y pasivo*, ALONSO UREBA, A., MARTÍNEZ-SIMANCAS Y SÁNCHEZ, J. (Dir.), T. II., v. I., Univ. Complutense, Dep. Derecho Mercantil, Madrid, 1994, p. 106.

ciones de igualdad y libertad; y por otro, para el cliente protegido por dichas normas¹⁰⁵ —en este caso, el Consumidor a Crédito—, garantizan que su elección ha estado precedida de una completa información, y que verdaderamente el contenido contractual se ajusta a la utilidad y ventajas pretendidas¹⁰⁶.

Ahora bien, el consentimiento informado del Consumidor no erradica definitivamente el riesgo del sobreendeudamiento. A veces, éste debe aceptarse como un mal menor, y otras, es consecuencia de situaciones imprevistas e inevitables, tales como: el desempleo, enfermedades, accidentes, etc¹⁰⁷. Otra circunstancia de difícil control para el Consumidor, en este intento de conservar el equilibrio patrimonial, es su propio dominio ante una publicidad que, permanente amplía su círculo de necesidades.

En síntesis, la relación del Crédito sobre el Consumo, por lo que respecta a la situación del Consumidor, si bien tiene vocación para mejorar su nivel de vida —porque le facilita el acceso a los bienes y servicios— correlativamente, genera evidentes riesgos de sobreendeudamiento.

¹⁰⁵ Esta doble incidencia de la Normativa refleja las razones legislativas que impulsaron su nacimiento, y que han sido objeto de una intensa polémica doctrinal. Por este motivo, convergen en este espacio normas de control y supervisión de la actividad bancaria, con otras tendientes a impedir que el coste del proceso liberalizador del sistema financiero recayera sobre el cliente, parte contractual débil. Cfr. ANDREU MARTÍ, M^o. M., *La protección del cliente bancario*, Tecnos, Madrid, 1998, p. 112.

¹⁰⁶ Cfr. FERRANDO VILLALBA, M. L., "El deber general de informar de las entidades de crédito", *op. cit.*, ps. 199 y 219. Si bien la finalidad de la tutela del cliente se logra de forma indirecta, pues lo que se pretende —a través del establecimiento de obligaciones de información— es permitir una elección correcta de los servicios que se demandan y, con ello, la protección de la libre competencia entre las empresas oferentes de los servicios bancarios.

¹⁰⁷ Frecuentemente la previsión de los ingresos es más relativa que la de los gastos, ya que existen numerosas circunstancias ajenas a la voluntad de las partes, que frustran su materialización, así el desempleo, una de las causas más importantes de sobreendeudamiento, junto a los créditos hipotecarios dirigidos a la adquisición de la vivienda. Cfr. BLASCO LANG, P., "Endeudamiento y sobreendeudamiento de las familias españolas", *op. cit.*, p 51.

4. DEFINICIÓN DEL CRÉDITO AL CONSUMO

A. PLANTEAMIENTO

Vista la estrecha relación existente entre el Crédito y el Consumo, como conceptos independientes, es oportuno precisar qué se entiende por la suma de ambos términos en una misma expresión, en un mismo concepto; es decir: Crédito al Consumo.

Aunque el aplazamiento del precio favorezca especialmente el acto de consumo, no se puede negar que los aplazamientos se otorgan para favorecer toda clase de operaciones, por lo que reviste interés determinar, en virtud de qué elementos este favor o tendencia, califica especialmente un crédito como "al consumo".

En la delimitación de este concepto se repite, por motivos similares, la complejidad que alberga la tarea de delimitar el propio concepto de Crédito¹⁰⁸. Actualmente, el Crédito al Consumo abarca una pluralidad bastante heterogénea de figuras contractuales, tales como¹⁰⁹: venta a plazos, préstamo personal, apertura de crédito, tarjetas de crédito, *leasing*, etc. La diversidad manifiesta su profuso desarrollo y justifica, en principio, que la noción escape a criterios lógicos de definición formal¹¹⁰.

¹⁰⁸ Las nuevas formas de organización de la economía moderna tienden a transformar la morfología de las figuras tradicionales.

¹⁰⁹ Cfr. CALAIS-AULOY, J. Y STEINMETZ, F., *Droit de la consommation*, *op. cit.*, p. 360 y s. Sostienen que el "contrato de crédito" carece de una noción jurídica precisa, porque existen múltiples contratos que permiten realizar una operación de crédito a los consumidores. El préstamo no es el único, al se suma, por ejemplo: la compraventa cuando el adquiriente obtiene el beneficio de un plazo para pagar su precio; incluso la locación, podría relacionarse con la concesión de crédito, cuando luego de conferir al locatario la posibilidad de tener y usar una cosa, realizando pagos escalonados durante un tiempo, éste obtiene automáticamente su propiedad. Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *Riv. Dir. com.*, I, 1991, p. 593.

¹¹⁰ Cfr. *Idem*, p. 592. La definición de Crédito al Consumo es una noción de contornos bastante inciertos y aproximativos que, bajo el perfil estrictamente jurídico, no presenta indicios de reconocibilidad seguros para identi-

No obstante, creemos que es importante al menos delimitar sus características, pues se trata de determinar un ámbito donde el Consumidor es aún más vulnerable¹¹¹. En efecto, es preciso auspiciar una definición que permita tutelar al Consumidor cada vez que asuma el carácter de parte en estas operaciones de financiación, independientemente de cuál sea el tipo legal elegido o la estructura jurídica convenida¹¹². Y todo apunta a que tal objetivo se alcanza, lógicamente, si postulamos un concepto flexible de Crédito al Consumo.

Dicha delimitación flexible supone puntualizar los elementos específicos que conforman el *background* de la figura. A fin de despejar estos elementos realizaremos las siguientes dilucidaciones.

B. HACIA UNA DEFINICIÓN FLEXIBLE

Como punto de partida, utilicemos la definición de Crédito antes expuesta, recordémosla: aplazamiento en la exigibilidad de la prestación. Con esta definición y atendiendo al binomio de palabras que integran la noción en análisis, se puede formular una primera aproximación al concepto:

Aplazamiento en la exigibilidad de una prestación que tiene como fin favorecer un acto de Consumo.

ficar las operaciones comprendidas y para distinguirlas de otras operaciones crediticias. Luego, más que configurar un nuevo tipo contractual se deberían delimitar sus notas más características. Cfr. LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, op. cit., p. 755.

¹¹¹ Esta necesidad de construir una especie de "fortaleza de contención conceptual", se podrá advertir en toda su hondura cuando se analicen en el próximo apartado de este capítulo, los problemas que entrañan las estructuras trilaterales de financiación.

¹¹² Se trata de no perder de vista la concreta realidad del fenómeno a analizar y de sus peculiares connotaciones. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 4.

En la especie que nos ocupa, el Crédito está afectado a una finalidad específica: el acto de Consumo¹¹³. Este acto implica la satisfacción de necesidades de carácter personal o familiar, excluyéndose las derivadas de una profesión o empresa. Luego, podemos especificar más la aproximación, con los siguientes términos:

Aplazamiento en la exigibilidad de una prestación que tiene por fin favorecer un acto de Consumo, el cual se relaciona con la satisfacción de necesidades de carácter personal o familiar, no profesionales.

Nos encontramos ante una delimitación genérica de la figura, sólo particularizada por el acto de consumo¹¹⁴. Esta estructura básica permitiría, correlativamente, definir el Crédito al Consumo en sentido negativo; es decir: en contraposición al Crédito que tiene por destino la financiación de la producción industrial u otra actividad —como el comercio y la distribución— destinada a la creación de utilidad¹¹⁵.

¹¹³ Cfr. GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A., "Contratación bancaria y Consumo", *op. cit.*, p. 306 y s. Para entender la interdependencia contractual entre el crédito y la operación de consumo, recurre a la noción de causa y a la figura del contrato de financiación; para el autor el contrato de financiación al consumo no constituye una nueva categoría de contratos de crédito, sino la adaptación de estos últimos a concretas necesidades prácticas. La especie, con los mismos caracteres de su género —advertimos que GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ parece concebir el Crédito según la Teoría del Cambio— tiene por característica la destinación o vinculación a una concreta finalidad: el Consumo.

¹¹⁴ CALAIS-AULOY, J. Y STEINMETZ, F., con ocasión de abordar el estudio del Crédito al Consumo refieren, en primer lugar, un concepto de Crédito asociado a la idea de aplazamiento. A fin de circunscribir el objeto de estudio, establecen que el Crédito al Consumo está afectado a la satisfacción de necesidades personales o familiares, por oposición a aquéllos requeridos por necesidades profesionales o de la empresa; excluyendo, a su vez, el crédito inmobiliario. La circunscripción apunta casi a determinar la especie por exclusión. Luego de esta descripción no se propone otro concepto. Cfr. *Droit de la consommation, op. cit.*, p. 359.

¹¹⁵ Entre las clasificaciones de los contratos bancarios, partiendo del Crédito, GARRIGUES distingue según el destino de los bienes obtenidos a crédito, el Crédito de Consumo y el Crédito de Producción. Puntualiza que mientras el Crédito de Consumo se utiliza para la satisfacción de necesidades corrientes del acreditado, el crédito de producción se toma para mantener (crédito de

Sin embargo, la aplicación final del Crédito no siempre resulta un buen parámetro para constatar si se está o no en presencia de un crédito al consumo. Así, por ejemplo, el caso de destino plural y diverso: un mismo bien se utiliza, simultáneamente, para el trabajo profesional, y para satisfacer personales o familiares. Por este motivo, debe completarse la definición atendiendo a otros aspectos de la contratación, en especial, al carácter de los sujetos contratantes¹¹⁶. En esta línea, la Doctrina define el Crédito al Consumo de la siguiente manera:

Todo crédito (cualquiera sea su naturaleza) concedido al Consumidor por medio de una persona física o jurídica que regularmente (o a título habitual) opera en el mercado crediticio, para satisfacer necesidades de carácter personal, familiar o domésticas

explotación) o mejorar la estructura de la empresa productora. Cfr. *Contratos bancarios*, *op. cit.* p. 39. Con otra denominación apunta esta clasificación: KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, *op. cit.*, p. 26, aludiendo a créditos productivos y créditos improductivos. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contrattori", *op. cit.*, p. 592 y s. Esta autora se hace cargo de la realidad heterogénea que debe abarcar el concepto y expone una definición flexible, en sentido negativo:

En negativo el crédito al consumo se contrapone al crédito a la producción y muy genéricamente comprende todo préstamo al consumidor final con miras a financiar la adquisición de bienes de consumo o la prestación de servicios, con exclusión por lo tanto del financiamiento a la producción industrial o de otra actividad creadora de utilidad.

FERRANDO subraya que la consideración unitaria de esta realidad heterogénea que aglutina el Crédito al Consumo, deriva de la común función económica, consistente en facilitar a los consumidores —que no disponen del dinero necesario— la adquisición de bienes y servicios. Admiten también esta distinción entre Crédito al Consumo y Crédito a la Producción: RIVERO ALEMÁN, S., *Disciplina del crédito bancario y protección del consumidor*, Aranzadi, Navarra, 1995, p. 143; AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op. cit.*, p. 160.

¹¹⁶ Cfr. PETIT LAVALL, M. V., *La protección del consumidor de crédito: las condiciones abusivas de crédito*, *op. cit.*, p. 39, quien advierte que la calificación de un crédito como Crédito al Consumo depende no sólo del objeto y finalidad del crédito, sino también del carácter de los sujetos que intervienen, tanto del dador como del beneficiario del crédito; en el mismo sentido: OPPO, G., "La Direttiva Comunitaria sul credito al consumo", *Riv. Dir. civ.*, II, 1987, p. 540, para este autor la dinámica de la especie entrelaza el objeto del contrato con el carácter de los sujetos intervinientes.

(no profesionales) y cuya garantía no es superior ni inferior a aquella fijada por la ley¹¹⁷.

La noción expuesta presupone un concepto general de Crédito (*todo crédito*), que en la especie tiene aptitud para incluir todos aquellos tipos (... *cualquiera sea su naturaleza...*), e introduce la calidad y el propósito de los partes vinculadas en la operación, éstas son: una persona física o jurídica que regularmente opera en el mercado crediticio y un consumidor aplicado a satisfacer necesidades de carácter personal, familiar o domésticas (no profesionales).

Nos parece que la consideración del destino del crédito, como la calidad de las partes contratantes, reducen las situaciones dudosas que se pueden presentar en la delimitación del Crédito al Consumo. Más aún si la comprobación de uno de estos elementos en un caso concreto, por inducción, facilita llegar al otro, completando, finalmente, la delimitación. Así, por un lado, la intervención de un consumidor autorizaría a presumir el destino del Crédito; y por otro, la aplicación de un crédito al consumo, induciría a calificar como Consumidor al sujeto beneficiario del primero¹¹⁸.

Esta definición del Crédito al Consumo establece como techo para el monto de las garantías del citado crédito, el límite fijado por la ley. Resulta oportuno remitirse a esta fuente normativa, la ley, y ya no sólo en el aspecto cuantitativo señalado,

¹¹⁷ CASADO CERVIÑO, A., "El crédito al Consumo y la protección de los consumidores", *op. cit.*, ps. 494 y s. Adhieren a esta definición, entre otros: GARCÍA- CRUCES, J. A., en "Contratación bancaria y Consumo", *op. cit.*, p. 303, nota 120; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, ed. Bosh, Barcelona, 1994, p. 68. La autora aclara que la limitación legislativa del monto estará condicionada, obviamente, a la existencia de una regulación específica.

¹¹⁸ La intervención de un consumidor constituye un indicio, pero de ningún modo autoriza a inferir siempre la aplicación al consumo del crédito. Los casos más complejos son aquellos en los que el destino es mixto: parte se destina al consumo, parte a la actividad profesional. Es lo que ocurre cuando una persona física compra un ordenador financiado, que se instala en casa y es destinado tanto para uso familiar, como para trabajos profesionales. Lo mismo sucede con el caso del automóvil. Los ejemplos demuestran cómo no es tan clara la aplicación del crédito, debiéndose averiguar concretamente cuál es el fin más determinante.

sino en general, cabe indagar cómo define el legislador el Crédito al Consumo. Este análisis contribuirá a delimitar el *quid*, aquel mínimo común, capaz de aglutinar en la definición de Crédito al Consumo figuras tan diversas.

C. ALGUNAS APORTACIONES LEGISLATIVAS

Expondremos en primer lugar la aportación del legislador comunitario europeo y, posteriormente, en el plano de los ordenamientos jurídicos nacionales, las correspondientes al legislador francés, italiano y español.

1. Definición en la Directiva 87/102 CEE de 22 de diciembre

La Directiva 87/102/CEE del Consejo de 22 de diciembre de 1986 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de Crédito al Consumo, modificada en 1990 y en 1998¹¹⁹, delimita en el marco del Derecho comunitario el concepto de Crédito al Consumo¹²⁰, [actualmente existe una pro-

¹¹⁹ Directiva 90/88 CEE del Consejo, de 22 de febrero de 1990, por la que se modifica la Directiva 87/102 CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de crédito al consumo, DO L 61 de 10.3.1990, p. 14, modificada a su vez por la Directiva 98/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de febrero de 1998, DO L 101 de 1.4.1998, p. 17.

¹²⁰ La armonización de la disciplina jurídica relativa al sector del Crédito al Consumo es preliminar a la armonización de la disciplina general del Derecho privado del Crédito; y todo constituye, por otra parte, un paso ineludible en aras a la unificación progresiva de los mercados nacionales, en el más amplio contexto de la Unión Europea. Varias razones se apuntan en esta dirección: el rápido y creciente desarrollo del Crédito al Consumo en los países de la Comunidad; la amplia operatividad supranacional de algunos de sus mecanismos (vgr. la tarjeta de crédito); la presencia de un cuadro fuertemente unificado en este tipo de operaciones económicas, resultado de la

puesta de modificación a esta Directiva, presentada por la Comisión el 11 de setiembre de 2002, ésta es: Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la armonización de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito a los consumidores^{121]} formulando, en primer lugar, la definición de

homogeneidad y uniformidad de la contratación estandarizada. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo, op. cit.*, ps. 9 y s. Entre otras consideraciones, previas a la adopción de la Directiva, el Consejo de las Comunidades Europeas estableció: “que existen amplias diferencias en las legislaciones de los Estados miembros en materia de crédito al consumo; que tales diferencias pueden conducir a distorsiones en la competencia entre los prestamistas del mercado común, así como también a limitar las oportunidades que tiene el consumidor para obtener crédito en otro Estado miembro”. Con el fin de contribuir a revertir la situación descrita, el texto comunitario prevé un cierto grado de aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias, y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo. En general, para proteger a los consumidores los Estados miembros han adoptado — amparándose en la cláusula mínima de la Directiva, art. 15— disposiciones más detalladas, precisas, y estrictas que las de la Directiva 87/102/CEE. Como consecuencia, la dispersión normativa que se intentaba armonizar subsiste en gran parte, y esto ha sido el caldo de cultivo para la Propuesta de Directiva de 2002 que mencionamos, entre corchetes, en el texto.

¹²¹ DOCE N° C 331 E de 31/12/2002 p. 0200-0248 (en adelante, Propuesta de Directiva 2002). Sobre la oportunidad y necesidad de modificación de la Directiva en vigor *vid.* COMISIÓN EUROPEA, *Informe sobre la aplicación de la Directiva 87/102 CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de Crédito al Consumo*, COM (95) 117 final, de 11/05/95, *passim*; *Informe sobre la aplicación de la Directiva 90/88/CEE*, COM (96) 79 final de 12.4.96, *passim*; *Informe resumido de reacciones y comentarios*, COM (97) 465 final de 24.9.97, *passim*; COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN, *Servicios financieros: reforzar la confianza del consumidor. Medidas de seguimiento de su Libro Verde sobre “Servicios financieros: cómo satisfacer las expectativas de los consumidores”*, COM (97) 309 final; *Documento de Síntesis elaborado por la Comisión General de Sanidad y Protección de los consumidores de la Comisión Europea*, cuyo texto puede consultarse en la página web de la Unión Europea: [http:// www.europa.eu.int](http://www.europa.eu.int). La armonización de la Propuesta se aplicará a todos los tipos y formas de crédito a disposición de los particulares, razón por la cual el enunciado de la Directiva se refiere al crédito a los consumidores, y no al crédito al consumo. Cfr. “Exposición de motivos. Examen del dispositivo. Artículo 1 (objeto)”, Propuesta de Directiva 2002, *op. cit.* En este estudio, las dilucidaciones del texto giran en torno a la Directiva 87/102, pero con algunas remisiones en nota a la Propuesta, dado el interés que puede representar un posible cambio de legislación.

los conceptos que convergen en la operación crediticia: Consumidor (art. 1.2 a), y Prestamista (art.1.2 b), para finalmente concluir que (art. 1.2 c):

Contrato de crédito es aquél mediante el cual un prestamista concede o promete conceder a un consumidor un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo o cualquier otra facilidad de pago.

Esta definición suscita las siguientes observaciones¹²². Primero, ella pareciera definir el Crédito en términos de “aplazamiento”, pues las especies enunciadas: pago aplazado, préstamo, o cualquier otra facilidad de pago, indican la posposición del derecho del acreedor a exigir el cumplimiento de la obligación del deudor. La conjunción “o” que cierra la enumeración equipara, de alguna manera, los tipos enunciados entre sí e, incluso, con cualquier otra “facilidad de pago”. El término “facilidad” contribuye, por otra parte, a ilustrar que el aplazamiento en la exigibilidad de la prestación, representa para el Consumidor una ayuda financiera para acceder inmediatamente a los bienes o servicios sin pagar, por el momento, nada a cambio. La frase “facilidad de pago” no es un concepto jurídico, sino una denominación corriente en la práctica de los empleados de banco, desde donde ha sido incorporada a la legislación. Sin embargo, a pesar de su escaso valor dogmático, dada su recepción en la Directiva comunitaria, y su representatividad en la esencia jurídica de crédito, la adoptaremos en esta memoria.

En segundo lugar, se destaca el carácter amplio y flexible de la delimitación. En efecto, esa remisión a “cualquier otra facilidad de pago” revela el propósito de la Directiva de proteger a los consumidores de los posibles peligros del crédito, con independencia de su forma jurídica¹²³. Y como esta Directiva es un instrumento de armonización mínima —por cuanto no impide que los Estados miembros incluyan en sus propias legislaciones

¹²² Las definiciones de “prestamista”, “consumidor”, y “contrato de crédito” permanecen prácticamente inalteradas en la Propuesta de Directiva de 2002 (art. 2) respecto al texto de la Directiva vigente.

¹²³ Cfr. *Informe presentado por la Comisión, sobre la aplicación de la Directiva 87/102 CEE ...*, op. cit., p. 44.

nacionales, medidas más estrictas para proteger al Consumidor (art. 15¹²⁴)— la flexibilidad es todavía más pronunciada, porque las legislaciones nacionales, al trasponerla, no deberían acotarla, sino al contrario, en todo caso, aun flexibilizarla más. Esta manera de proteger a los consumidores de los riesgos del crédito, conlleva excluir otras operaciones que, al no trasuntar peligros reales, bien por su escasa duración, su cuantía irrelevante, o por la solemnidad de la transacción¹²⁵, no necesitan una protección especial: así, los contratos de crédito o promesas de crédito destinados a la inversión inmobiliaria; a los contratos de arrendamiento, excepto cuando a su término determinen la transmisión del dominio a favor del arrendatario; los créditos gratuitos; los que no devenguen interés y tengan previsto el reembolso en un solo pago; los que devengando interés tengan previsto el reembolso en un plazo no superior a 3 meses o como máximo 4 pagos dentro de un plazo que no exceda los 12 meses; los créditos en forma de anticipos en cuenta corriente; los créditos cuyo importe sea inferior a 200 ECUS o superior a 20.000 ECUS¹²⁶.

Por lo que se refiere a la especie de operación financiada, esto es, si compraventa, locación, etc, la Directiva comunitaria guarda silencio. Esta omisión quizás resulte deliberada y signifique que, a los fines de la aplicación de la normativa, es indiferente la naturaleza de la operación financiada.

¹²⁴ Este artículo positiviza el penúltimo considerando del Preámbulo, el cual precisa: "...puesto que la presente Directiva prevé un cierto grado de aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo y un cierto nivel de protección al consumidor, no debería impedirse a los Estados miembros que mantengan o adopten medidas más estrictas para proteger al consumidor, teniendo debidamente en cuenta sus obligaciones en virtud del Tratado"

¹²⁵ Cfr. CASADO CERVIÑO, A., "El crédito al consumo y la protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 487. Sobre la no necesidad de protección especial en los créditos de bajo monto: Cfr. AMORÓS DORDA, F.J., "La Directiva 87/102 CEE. Protección al consumidor y Crédito al Consumo", *op. cit.*, p. 133.

¹²⁶ Cfr. art. 2 El texto comunitario además prevé en su artículo 2.2 que los Estados miembros puedan excluir de la aplicación de la misma a los contratos de crédito que se concedan a tipos de interés inferiores a los del mercado y que no se ofrezcan al público en general.

De la definición transcrita se infiere también que la normativa comunitaria se aplica tanto a la concesión de Crédito, como a su promesa (... *el prestamista concede o promete conceder...*). Por último, advertimos que la delimitación no menciona expresamente el destino final del Crédito, probablemente para evitar sobreabundancias. En efecto, esta aplicación se deduce de la noción de Consumidor que sí explicita la Directiva. Y si Consumidor es¹²⁷:

La persona física que, en las operaciones reguladas por la presente Directiva, actúa con fines que pueden considerarse extraños a su profesión u oficio" (art. 1.2. a.).

...luego, el destino del Crédito, por deducción, no ha de ser otro que la satisfacción de necesidades personales o familiares, ajenas a una profesión u oficio.

2. Los arts. L. 311-1 y ss del Code de la Consommation

La Ley francesa N° 78-22 del 10 de enero de 1978, relativa a la información y protección de los consumidores en el ámbito de ciertas operaciones de crédito¹²⁸, —e integrada, sin modificaciones¹²⁹, en los arts. L. 311-1 y ss. del *Code de la Con-*

¹²⁷ Como hemos anticipado la Propuesta de Directiva 2002 repite casi literalmente el concepto de Consumidor. Esto no parece armonizar demasiado con el resto del contenido propuesto, en vistas a que, el punto de apoyo de la construcción, es el crédito a los consumidores, y no sólo el Crédito al Consumo. La tan deseada ampliación del ámbito de aplicación de la Propuesta debería llevar a replantear la definición de Consumidor.

¹²⁸ Esta normativa se completa con los Decretos N° 78-372, N° 78-373, de 17 de marzo de 1978 y N° 78-509 de 24 de marzo de 1978; junto a su paralela Ley N° 79-596 del 13 de julio de 1979, relativa a la información y protección de los compradores en el ámbito de las operaciones inmobiliarias, se conocen como *Lois Scrivener*. Cfr. ANDREU MARTÍ, M^a. DEL M., *La protección del cliente bancario*, *op. cit.*, p. 153.

¹²⁹ ROCHE-DAHAN, J., "Le domaine d'application des lois Scrivener", *op. cit.*, p. 2

*sommatio*¹³⁰—, no formula una delimitación específica de la operación de crédito al consumo¹³¹. Sólo se limita a establecer en su art. 311-2 *C.Cons.* que es aplicable a toda operación de crédito,

así como a su eventual caución, concedida a título habitual por personas físicas o morales, bien sea a título oneroso o gratuito.

La ley del 23 de junio de 1989 —que transpone al derecho francés los principios esenciales de la Directiva Comunitaria sobre la materia— agregó una parte final al artículo, enumerando una serie de operaciones asimiladas a las de crédito, éllas son:

...la locación-venta, los arrendamientos con opción de compra, así como la venta o prestación de servicios cuyos pagos sean escalonados, diferidos o fraccionados.

Por los mismos motivos que la Directiva 87/102 CEE la ley excluye de su ámbito objetivo de aplicación las siguientes operaciones¹³²: las operaciones de crédito concertadas bajo forma auténtica; los créditos otorgados por una duración total inferior o igual a tres meses; los destinados a financiar las necesidades de una actividad profesional, como los préstamos a per-

¹³⁰ Cuerpo más general de protección a los consumidores, Ley 93-949 de 26 de julio de 1993. El Código de Consumo francés tiene la siguiente estructura: 5 libros: I) Información a los consumidores y celebración de los contratos; II) Calidad de los productos y de los servicios; III) Endeudamiento; IV) Las asociaciones de consumidores; V) Las instituciones. El libro III) consta, a su vez, de cuatro títulos; el primero, dedicado al Crédito, se divide en 3 capítulos; el primero trata sobre el Crédito al Consumo y se subdivide en 8 secciones, la primera de las cuales regula el ámbito de aplicación, en los artículos L311-1 a L311-3 a los que nos hemos referido en el texto.

¹³¹ Con anterioridad a la Ley 78-22 la doctrina francesa definía el crédito al consumo en los siguientes términos: "es aquel que permite a un particular obtener los bienes muebles o los servicios destinados a sus necesidades personales o familiares: automóviles, aparatos electrodomésticos, libros, etc". Quedan fuera de esta delimitación el crédito a las empresas, el crédito profesional, y el crédito inmobiliario, que presentan problemas diferentes. Cfr. CALAIS-AULOY, J., "Les cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs", *Dalloz*, 1975, p. 19.

¹³² Cfr. art. L311-3.

sonas morales de derecho público; los que superen el monto de 140.000 F; y el crédito inmobiliario.

Respecto al elemento subjetivo de la operación la Ley señala como partes contratantes al prestamista, al vendedor, y al consumidor. Mientras que la norma determina puntualmente a quien va a considerar Prestamista y Vendedor¹³³, es más escueta en la identificación del Consumidor–beneficiario del crédito, pues se limita a definirlo como “la otra parte en esta misma operación”¹³⁴.

En líneas generales, estas breves referencias normativas nos permiten señalar algunas observaciones. En primer lugar, pareciera que el legislador pretende proteger al Consumidor en las distintas modalidades de operación de Crédito al Consumo que se realizan en el mercado¹³⁵, con independencia de su *nomen iuris*. No obstante, aunque esta falta de precisión jurídica proporciona una definición flexible —obviamente beneficiosa desde la perspectiva de la tutela al Consumidor— alberga el peligro de extenderse a situaciones en las que no existe conce-

¹³³ Se considera que estas referencias son inapropiadas, al crear la confusión de que las operaciones sujetas a la Ley son aquellas relacionadas con la función de estas partes, prestamista y vendedor. Sin embargo, esta aparente restricción que generan los términos, no menoscaba la amplitud del ámbito objetivo de aplicación de la Ley. Cfr. CRÉMIEUX ISRAËL, D., *Crédit et protection du consommateur*, Economica, Paris, 1978, ps. 4-7.

¹³⁴ En el art. L311-1 se establecen los sujetos de la operación crediticia. El Consumidor se define residualmente como “el prestatario a la contraparte de las mismas operaciones”.

¹³⁵ Cfr. BEAUCHARD, J., *Droit de la consommation*, *op. cit.*, p. 389; ROCHE-DAHAN, J., “Le domaine d’application des lois Scrivener”, *op. cit.*, p. 3. Este último autor sostiene que los textos legales —se refiere simultáneamente a la Ley del 10 de enero de 1978 y a la del 13 de julio de 1979— no aportan una gran ayuda sobre un punto capital, éste es: la noción de operación de Crédito y de Consumidor. Si bien el legislador se ha esforzado en determinar la protección al Consumidor, la realidad es que lo hace con un vocabulario manifiestamente impreciso. ROCHE-DAHAN interpreta que esta vaguedad exterioriza la voluntad del legislador de priorizar la realidad económica, dejando atrás las categorías jurídicas. Por lo tanto, debe ser el intérprete quien al aplicar e interpretar la ley en un caso concreto, precise a partir de los criterios generales y abstractos de esta última, un concepto correspondiente a la realidad económica concreta.

sión de Crédito¹³⁶. Incluso el agregado final del inciso —que refrenda, especificando con ejemplos extremadamente dudosos para el intérprete, la ductilidad de la definición— podría distorsionar el concepto, al comprender, por ejemplo, la financiación de servicios a plazos, sin relacionarlas expresamente con la intervención funcional de una tercera parte contratante, financiador profesional, distinta de la persona del Proveedor. En estos casos de pago fraccionado o escalonado de prestaciones de servicios, si no se diversifican subjetivamente la función financiadora de la proveedora, las prestaciones se cumplen simultáneamente —aunque en forma escalonada—, entre las mismas partes, y por lo tanto, ninguna concede a la otra aplazamiento, crédito. Es verdad que el legislador francés parece tener en cuenta el concepto de aplazamiento —así lo señala el ejemplo de la venta con pago escalonado, diferido o fraccionado, y también la exclusión de créditos otorgados por una duración total o inferior a tres meses, pues ello, correlativamente, supone la admisión en el ámbito de aplicación de créditos con plazos superiores a tres meses— pero éste, por sí solo, no sería suficiente para determinar un supuesto como crédito al consumo; a menos que constituya el sustrato material del compromiso asumido por una parte—acreedora, de no exigir el cumplimiento de la prestación a que tiene derecho, y siempre que ella misma, a su vez, no sea deudora de una prestación fraccionada, salvo que —en este último caso—, se hubiera desdoblado la operación de crédito en dos contratos distintos —contrato de consumo y contrato de financiación—, con varias partes cocontratantes.

En segundo lugar, no existe en el texto una clara especificación del destino del Crédito —así como tampoco una deter-

¹³⁶ Por este motivo ha sido criticado el agregado de la Ley del 23 de junio de 1989. Y es que si bien se debe proteger a los consumidores de los perjuicios que le puede ocasionar el Crédito, no se los debe proteger fuera de las situaciones de riesgo. Deberían asimilarse a las operaciones de Crédito únicamente los casos en los que verdaderamente exista un plazo entre la entrega de la cosa —o ejecución de la prestación— y el pago de su precio. Cfr. CALAIS-AULOY, J., *Droit de la consommation, op. cit.*, p. 374 y s. Pero además, ese aplazamiento no debe suponer un cumplimiento escalonado o sucesivo por ambas partes de la prestación a su cargo. Veremos en el texto, que el agregado de la Ley citada en esta nota no cumple con esta condición.

minación del Consumidor a Crédito, al menos un poco más proporcionada con la puntualización del Concedente del Crédito—; tal aplicación debemos deducirla de la propia denominación de la figura y, a *contrario sensu*, de la exclusión en el art. L311-3 del *C.Cons.* de los créditos destinados a satisfacer necesidades de carácter profesional.

3. *Definición en el art. 121 del Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia.*

Las Directivas 87/102 de 22 de diciembre de 1986, y su modificatoria 90/88 de 22 de febrero de 1988, fueron traspuestas al Derecho italiano por la Ley N° 142 del 19 de febrero de 1992, la cual 10 años después de su vigencia, fue derogada por el Decreto Legislativo de 1 de setiembre de 1993, núm. 385, que apruebo el *Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, cuyo art. 121 dice:

Por Crédito al Consumo se entiende la concesión, en el ejercicio de una actividad comercial o profesional, de crédito bajo forma de aplazamiento de pago, de financiación, o de análoga facilidad financiera a favor de una persona física que actúa con fines extraños a la actividad empresarial o profesional eventualmente desarrollada (Consumidor).

Siguiendo la línea de las leyes anteriormente analizadas, la presente completa la delimitación en el inciso 4 del mismo artículo con un catálogo de excepciones, a saber: los contratos con un monto respectivamente inferior o superior al límite fijado por resolución del CICR (Comité Interministerial para el Crédito y el Ahorro); los contratos con prestaciones sucesivas — suministro— si no se formalizan por escrito y no se entrega copia al Consumidor; independientemente del monto tampoco se aplicará: a los créditos reembolsables en un solo pago en un plazo inferior a 18 meses; la concesión de créditos privados directa o indirectamente de la contraprestación de intereses o de otra carga a cualquier título, salvo que el reembolso de los gas-

tos sea reservado y documentado; los créditos destinados a la inversión inmobiliaria; finalmente, se excluyen los contratos de locación si contemplan expresamente que en algún momento la propiedad de la cosa se transfiera al locatario.

La delimitación del legislador italiano se aproxima claramente a su precedente comunitaria; razón por la cual las observaciones que hicimos con relación a este aspecto de la Directiva, pueden darse por reproducidas en este momento. No obstante el parecido, la Ley italiana, a diferencia de su antecedente comunitario, omite referirse a la promesa de crédito. Pensamos que se trata de una omisión meramente formal, porque la armonización mínima que se propone la Directiva, es incompatible con el recorte que supondría la exclusión de la promesa.

Además, el legislador italiano ha optado por una estructura diferente de los conceptos: compacta en una única definición de Crédito al Consumo, tres definiciones que la Directiva expone separadamente: la de Consumidor, de la Prestamista, y la de contrato de Crédito¹³⁷. Esta estructura facilita la valoración global de la operación, así como la aplicación o destino del Crédito "al" Consumo. Es más el *Testo Unico Bancario* no define el Contrato de Crédito al Consumo, sino que lo relaciona con esa operación compleja que resulta de la combinación entre la concesión de crédito y la prestación del bien o servicio¹³⁸.

Por otra parte puede entenderse que la especificación del destino del Crédito, junto a reconocer la estructura trilateral de la relación crediticia¹³⁹ —de cuya conformación y desarrollo nos

¹³⁷ GORGONI, M., *Il Credito al Consumo*, op. cit. p. 11 y s. La autora formula esta observación respecto de la Ley N° 142 de 1992 sobre el Crédito al Consumo. De todas maneras, la definición contenida en la vieja ley, así como la mayoría de sus disposiciones, son acogidas en la nueva normativa. Luego, le son aplicables las críticas dirigidas a su precedente.

¹³⁸ Cfr. BARBIERA, L., GENTILE, G., *Diritto della Banca e dei Contratti Bancari*, Riedizione arricchita e aggiornata del volume *Diritto bancario* di SPINELLI, M. E GENTILE, G., Cedam, Padova, 2003, p. 294; FALCO, F., "Capo II. Il Credito al Consumo", en AA. VV. *Materiali e commenti sul nuovo Diritto dei Contratti*, VETTORI, G., (Dir.), Cedam, Milano, 1999, p. 612.

¹³⁹ Cfr. FRISULLO, A., "Comentario al art. 121 del Decreto Legislativo 1° settembre 1993, N. 385", en AA. VV. *Commentario al Testo Unico delle leggi in materia Bancaria e Creditizia*, CAPRIGLIONE, F., (Dir.), Cedam, Padova,

ocuparemos luego—, constituye un indicio de la colaboración económica entre el Prestamista y el Proveedor, así como también del nexo jurídico entre el contrato de crédito y el de consumo¹⁴⁰. Quizás en la Directiva, la separación de los conceptos señalados, y la deducción del destino del Crédito a partir de la intervención de una parte consumidora, complique la tarea de delimitar el carácter unitario de la operación y la conexión jurídica entre los contratos.

4. Delimitación en la Ley 7/1995 de 23 de marzo.

La Ley 7/1995, de 23 de marzo de Crédito al Consumo¹⁴¹ incorporó con más de cinco años de retraso la Directiva 87/102,

1994, p. 613. La autora denomina a esta particular estructura trilateral de la financiación de “segunda generación”, en contraposición a la de “primera generación, donde quien otorga el crédito es el mismo Proveedor, a través de un aplazamiento del pago del precio, con reserva de la propiedad. En el mismo sentido: FALCO, F., “Il Credito al Consumo”, *op. cit.*, p. 612.

¹⁴⁰ Cfr. FRISULLO, A., “Comentario al art. 121 del Decreto Legislativo 1º settembre 1993, N. 385”, *op. cit.*, p. 613. Sostiene la autora que —más allá del rigor de las definiciones— el legislador italiano confiere mayor relieve a la complejidad del fenómeno, en el que convergen tanto la etapa crediticia, como el aprovisionamiento de los bienes y servicios.

¹⁴¹ BOE 25 de marzo 1995; modificada posteriormente por las siguientes leyes: Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles (BOE 14 julio 1998); Ley 39/2002 de 28 de octubre, *de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas directivas comunitarias en materia de protección de los intereses de los consumidores y usuarios* (BOE 29 de octubre 2002); Ley 62/2003, de 30 diciembre, Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE 31 diciembre 2003, en adelante LMFAOS). En concreto, la primera ley deroga la disposición final segunda que definía la concurrencia entre la LCC y la Ley 50/1965, de 17 de julio, sobre Venta de Bienes Muebles a Plazos; la segunda, en lo que se refiere a la Ley de Crédito al Consumo, incide en: art. 18 (añade dos párrafos finales), añade el artículo 20 (acción de cesación), y modifica el Anexo. Con estas modificaciones se trasponen al ordenamiento jurídico español, la Directiva 98/27/CE, de 19 de mayo de 1998, *relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores* y la Directiva 98/7/CE, de 16 de febrero de 1998, que modifica la Directiva 87/102/CE, *relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo*; por último, la tercera normativa modifica los

permitiendo superar —aunque con relativa eficacia¹⁴²— los vacíos legislativos en materia de protección a los consumidores a crédito¹⁴³. El art. 1.1 establece que la misma:

Se aplicará a los contratos en que una persona física o jurídica en el ejercicio de su profesión u oficio, en adelante empresario, concede o se compromete a conceder a un consumidor un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo, apertura de crédito o cualquier medio equivalente de financiación, para satisfacer necesida-

arts. 2. ap. 1 y 15 1 b): en el primero actualiza los montos del inciso a), de pesetas a euros y agrega un párrafo al inciso d), estableciendo que “En el caso de servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, no se considerarán gratuitos aquellos créditos en los que, aunque la tasa anual equivalente, definida en los términos del artículo 18 de esta Ley, sea igual a cero, su concesión conlleve algún tipo de retribución por parte del proveedor de los servicios al empresario prestamista”; Y en el artículo 15 1 b), salvando el primer párrafo, especifica en el segundo que: “En el caso de que se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, que entre el concedente del crédito y el proveedor de los mismos exista un acuerdo previo en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los servicios de éste”. Esta acotación amplía y flexibiliza el acotado criterio con el que, originariamente, el legislador valoraba la vinculación contractual entre el empresario concedente del crédito y el proveedor de los bienes y servicios. Examinaremos luego detalladamente las consecuencias de esta ampliación.

¹⁴² A pesar del optimismo inicial que causó la incorporación al ordenamiento jurídico de una disciplina unitaria reguladora del Crédito al Consumo, la eficacia de la Ley ha sido bastante inferior a la deseada. Uno de sus principales vicios es la imprecisión de sus términos pues, entre otras cosas, complica la interpretación de su ámbito de aplicación. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, Aranzadi, Navarra, 2000, p. 137 y s. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, Tirant lo blanch, Valencia, 2001, p. 19; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, Comares, Granada, 2002, p. 46 y s.

¹⁴³ La protección al Consumidor que se propone la ley se instaura, fundamentalmente, a través de un doble tipo de control, éste es: a) por una parte, y con objeto de salvaguardar la libertad contractual, a través de la información sobre el coste del crédito, que se materializa en la identificación del coste total del crédito, y del porcentaje anual de cargas financieras (T.A.E.) (arts. 6.2, 7, y 8); b) en segundo lugar, a través de la introducción de ciertas reglas sustantivas, que otorgan acciones de reclamación por incumplimiento del proveedor, con la posibilidad de reclamar subsidiariamente al prestamista (arts. 14 y 15). Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., “Las fronteras del derecho mercantil: ¿Existe el “Crédito civil al Consumo?”, *op. cit.*, p. 133.

des personales al margen de su actividad empresarial o profesional.

A renglón seguido en el inciso 2 del mismo artículo se define al Consumidor; en el 3 se especifica que

...no se considerarán contratos de crédito los que consistan en la prestación de servicios, privados o públicos, con carácter de continuidad, y en los que asista al consumidor el derecho a pagar tales servicios a plazos durante el período de su duración.

En la línea de las legislaciones precedentemente aludidas, el art. 2 enumera las excepciones al ámbito de aplicación, que completan así el citado art. 1.1, éstas son: los contratos de crédito cuyo importe sea inferior o superior al límite fijado (menos de 150 euros, y a los que excedan los 20.000 euros sólo se aplicará lo previsto en el capítulo III de la ley¹⁴⁴) —a fin de evitar el fraude a la ley se establece que se entenderá como única la cuantía de un mismo contrato, aunque aparezca distribuida en contratos diferentes—; los contratos en los que el consumidor deba reembolsar el crédito bien en un único plazo no superior a tres meses, bien en cuatro si se comprendieran en un período máximo de 12 meses; los créditos en cuenta corriente que no constituyan cuentas de tarjeta de crédito; y los créditos gratuitos, o en los que sin fijarse interés, el Consumidor se obligue a reembolsar de una sola vez un importe superior al crédito concedido (En el caso de servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, no se considerarán gratuitos aquellos créditos en los que, aunque la tasa anual equivalente, definida en los términos del artículo 18 de esta Ley, sea igual a cero, su concesión conlleve algún tipo de retribución por parte del proveedor de los servicios al empresario prestamista¹⁴⁵)¹⁴⁶.

¹⁴⁴ Art. 16 y ss: oferta vinculante, publicidad sobre ofertas de crédito, coste total del crédito y tasa anual equivalente, información al consumidor sobre los anticipos en descuentos, acción de cesación.

¹⁴⁵ La actualización de los montos, de pesetas a euros, y la última matización respecto a los créditos gratuitos fueron introducidas por la Ley 62/2003, de 30 diciembre, Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (LMFAOS).

Lo hasta aquí descrito nos sugiere las siguientes observaciones. En primer lugar, como el legislador español ha seguido en gran parte los criterios del legislador comunitario, —aunque se aparta del mismo al delimitar en un único concepto la operación de crédito, aproximándose así a la norma italiana— resulta que igualmente relaciona el concepto de Crédito con “un aplazamiento en la exigibilidad de la prestación”¹⁴⁷. Prueba de ello es también la puntualización del inciso 3 del mismo art. 1 —transcritas *ut supra*—, porque en el caso de prestación de servicios continuados, en los que asiste al Consumidor el derecho a pagar a plazos el precio, durante el período de su duración —y mientras no deba hacerlo a una persona distinta del Proveedor, pues ello cambiaría la estructura jurídica de la operación— estrictamente no hay concesión de crédito, ya que coinciden la prestación del servicio con el pago y, dándose esta simultaneidad, —lo anticipábamos al reflexionar sobre la Ley francesa, que en este punto no ha sido tan acertada como la española— no se aplaza ningún derecho. Y esto puede interpretarse así también por razones de técnica legislativa, porque las exclusiones —que si configuran operaciones de crédito, pero la concurrencia de otras razones determinan su exclusión— están previstas en el art. 2 de la LCC. El inciso 3 del art. 1 no hace más que continuar la descripción del ámbito de aplicación positiva de la ley, que se inicia en el inciso 1 del art. 1.

Por lo que se refiere a las aproximaciones con la Directiva 87/102, se destaca la ductilidad de la delimitación legal, la cual —a pesar de carecer de suficiente rigor técnico—

¹⁴⁶ Las exclusiones delimitan, negativamente, la definición y eliminan los supuestos que si bien constituyen operaciones de Crédito al Consumo, en el sentido dado por la misma ley, sin embargo quedan fuera del ámbito de aplicación de la normativa por razones diversas. Cfr. MARÍN LÓPEZ, J. J., “El ámbito de aplicación de la Ley de Crédito al Consumo”, AA.VV., *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Madrid, Civitas, 1998, p. 68. La misma observación cabe realizar respecto a las exclusiones formuladas en los otros textos legislativos aquí citados.

¹⁴⁷ Cfr. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op. cit.*, p. 158.

jurídico¹⁴⁸— tiene vocación para incluir en el ámbito objetivo de la norma a todos los contratos de crédito, y a crédito — expresamente no excluidos— con tal que esta relación jurídica, vincule a «una persona física o jurídica que en el ejercicio de su profesión u oficio concede o promete conceder crédito, y a un consumidor, el cual a través de la financiación satisface necesidades de carácter personal al margen de su actividad empresarial o profesional». El legislador español sugiere la amplitud al admitir *cualquier medio equivalente de financiación*¹⁴⁹.

Respecto al contrato de consumo financiado, a pesar de algunas referencias al comprador y al vendedor a lo largo de su articulado¹⁵⁰, no se advierten otros obstáculos en la ley para financiar, además de la compraventa, cualquier otro tipo de contrato, no expresamente excluido.

A semejanza de su antecedente comunitario, la Ley española se aplica igualmente al contrato de concesión de crédito como a su promesa, lo cual nos permite ahora dar cuenta de las críticas a cerca de la sobreabundancia de esta última inclusión. El argumento de la oposición se basa en comprender la promesa como “manifestación unilateral de la voluntad de un empresario, de conceder un crédito a un consumidor que lo solicite”. Así entendida la promesa podría confundirse con la oferta regulada

¹⁴⁸ Cfr. FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M., “Régimen jurídico del Crédito al Consumo”, en AA. VV., *Contratos Bancarios y Parabancarios*, NIETO CAROL, U., (Dir.), Ed. Lex Nova, Valladolid, 1998, p. 259.

¹⁴⁹ La expresión *cualquier medio equivalente de financiación* actúa como una cláusula general residual. Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., “Las fronteras del Derecho Mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?”, *op. cit.*, p. 25; DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., “Contratos de crédito y protección de consumidores”, *ADC*, 1999, IV, p. 1358 y s; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 47.

¹⁵⁰ MARÍN LÓPEZ, J. J., “El ámbito de aplicación de la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.* p. 98. Señala el autor que aunque algunos preceptos de la ley se refieran a comprador y vendedor como partes del contrato financiado con el crédito, éste no es el único caso. El crédito puede servir igualmente para retribuir un servicio o una obra realizados a favor del consumidor, tal como sucede con la financiación de un viaje, o la financiación de la reparación de un automóvil, respectivamente.

en el art. 16 LCC¹⁵¹, y resultaría sobreabundante su referencia, siquiera por razones de técnica legislativa¹⁵², porque hemos de advertir que, desde un punto de vista dogmático, seguiría justificándose la separación de los conceptos, merced a las notables diferencias que, en materia de efectos jurídicos, presentan ambas declaraciones unilaterales de la voluntad. Otro sector de la doctrina entiende —a nuestro modo de ver acertadamente¹⁵³— que esa referencia a la promesa alude “al contrato preliminar de concesión de crédito”¹⁵⁴, de tal forma que, desde el punto de vista de la política legislativa, no sólo no sería sobreabundante su mención, sino conforme al derecho a la información del consumidor —previsto en el art. 51 de la CE¹⁵⁵— el cual exige velar por su protección en todas las etapas del *iter contractus*, y ello es posible si se entiende la promesa como contrato preliminar. De esta manera el Consumidor estaría protegido desde la formulación de la oferta (art. 16 LCC), durante el respectivo contrato preliminar en cuestión (art. 1.1 LCC: “un empresario se compromete a conceder”) y, finalmente, durante la celebración y ejecución del contrato definitivo de financiación.

¹⁵¹ Art 16: Oferta vinculante: El empresario que ofrezca un crédito a un consumidor estará obligado a entregarle antes de la celebración del contrato, si el consumidor así lo solicita, un documento con todas las condiciones del crédito, como oferta vinculante, que deberá mantener durante un plazo mínimo de diez días hábiles desde su entrega, salvo que mediante circunstancias extraordinarias o no imputables a él.

¹⁵² Cfr. MARÍN LÓPEZ, J. J., “El ámbito de aplicación de la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 97.

¹⁵³ Porque nos parece excesivo exigir al promitente de un crédito al consumo su cumplimiento. Imagínese el caso de que muriese y sus herederos puedan ser llamados a responder por el causante...

¹⁵⁴ Cfr. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op. cit.*, p. 178 y ss.

¹⁵⁵ Desde donde constituye un principio general del derecho, que inspira e informa toda la materia jurídica consumerista, y tiene su recepción positiva en el 8 letra d) Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que aprueba el Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TrLGDCU), en cuyo respeto están comprometidos, entre otros, los poderes públicos: cfr. 17 1) TrLGDCU.

En relación con este último modo de entender la promesa se explica, por otra parte, la referencia, en esta misma definición flexible del art. 1.1, a la apertura de crédito¹⁵⁶. Es sabido que este contrato carece de una regulación suficiente en nuestro ordenamiento jurídico, y que sus desperdigadas menciones legales¹⁵⁷, son insuficientes para extraer un concepto¹⁵⁸. Por ello se debe aludir a las definiciones elaboradas por la doctrina, la cual ha seguido las directrices marcadas por la práctica bancaria, resultando así:

“...aquel contrato por el cual el Banco se obliga, dentro del límite pactado y mediante una comisión que percibe del cliente, a poner a disposición de éste, y a medida de sus requerimientos, sumas

¹⁵⁶ El art. 2. 1 c) pareciera dejar escapar del ámbito de aplicación de la ley la apertura de crédito, cuando determina la exclusión de «los créditos en cuenta corriente, concedidos por una entidad de crédito, que no constituyan cuentas de tarjetas de crédito. Tales operaciones quedarán, no obstante, sometidas a lo dispuesto en el artículo 19 de la presente Ley». Sin embargo, además de resultar formalmente contradictoria la exclusión de la apertura de crédito por su específica referencia en el 1.1, sería dogmáticamente grave excluir este contrato frente a una definición flexible de crédito al consumo. Es verdad que la apertura de crédito “puede” instrumentarse en cuenta corriente —de dos formas: a) cuenta de *descubierto unilateral*: siempre en descubierto para el cliente; y b) cuenta de *descubierto recíproco*: puede presentar saldo negativo, incluso a cargo del Banco, aunque en este último supuesto, se suele pactar que no se devengarán intereses a favor del cliente, cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., “Las fronteras del Derecho Mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?, *op. cit.*, p. 69, nota 148—, pero no se confunde con la misma. Es decir, sólo la apertura de crédito en cuenta corriente bancaria (esto es, las instrumentadas por Entidades de Crédito), salvo que se trate de cuentas corrientes de tarjetas de crédito, estaría excluida de la ley, no así la apertura de crédito desvinculada de la cuenta corriente. Por lo que respecta a la apertura de crédito, sabemos que pueden constituir objeto de la misma, cualquiera de las distintas formas de concesión de crédito que se dan en la práctica bancaria, no sólo la cuenta corriente. Por lo tanto se pueden distinguir distintos tipos de apertura de crédito, según cuál sea la forma de concesión de crédito pactada por las partes. Cfr. JUAN Y MATEU, F., *La extinción de los contratos bancarios de apertura de crédito*, Comares, Granada, 2001, p. 13.

¹⁵⁷ Por ejemplo, en el Código de Comercio existen referencias a este contrato, como la que contiene el art. 175, donde aparece, entre la enumeración de las operaciones propias de las Compañías de crédito, la de «abrir crédito en cuenta corriente».

¹⁵⁸ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., “Las fronteras del Derecho Mercantil: ¿existe el crédito civil al Consumo?, *op. cit.*, p. 47.

de dinero o a realizar otras prestaciones que le permitan obtenerlo al cliente”¹⁵⁹.

Destaca de esta definición la idea de “disponibilidad del Banco a favor del cliente”. La disposición es consecuencia del derecho de crédito que el Banco concede al cliente. Pero este derecho de crédito no consiste tanto en el otorgamiento de un aplazamiento inmediato de una prestación, cuanto en el derecho del acreditado a obtener del Banco, mediante actos de disposición, dinero, medios de pago y otras prestaciones, convirtiéndose este último en deudor del primero¹⁶⁰. Luego, la esencia de la apertura de crédito es más la promesa de conceder crédito, que la dación o concesión de crédito. La promesa es la que engendra a favor del acreditado la “disponibilidad”, que es el elemento esencial del contrato¹⁶¹. Esta observación respecto a la apertura de crédito, además de puntualizar la particularidad que presenta el contrato en sí, contribuye a corroborar la conveniencia de la inclusión en el ámbito de la ley de la promesa de Crédito. Podríamos así finalmente entender, que el legislador en la misma definición alude primero al género, “se compromete a conceder” (promesa), y luego especifica una de sus especies, ésta es: “la apertura de crédito”.

¹⁵⁹ GARRIGUES, J., *Contratos bancarios, op. cit.*, p. 185; VICENT CHULIÁ, F., *Introducción al Derecho Mercantil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 1004 y s.; SÁNCHEZ CALERO, F., Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol II, 30ª ed. (-3ª en Aranzadi), Aranzadi, Pamplona, 2007, p. 409 y s.; BROSETA PONT, M., MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho Mercantil*, vol II., *Contratos mercantiles, Derecho de los títulos-valores, Derecho concursal*, 13ª ed. a cargo de MARTÍNEZ SANZ, F., Tecnos, Madrid, 2006, p. 241 y s.; ALFARO, J., voz: “Apertura de Crédito”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. I, Madrid, 1995, p. 495 y s.; AMESTI MENDIZÁBAL, C., “Consideraciones sobre el concepto de contrato de apertura de crédito y su diferenciación respecto al contrato de préstamo”, *RDBB* 21, 1986, p. 169 y ss.; SÁNCHEZ DE MIGUEL, Mª C., “Préstamos, anticipos bancarios, apertura de crédito” en *Instituciones del mercado financiero*, ALONSO UREBA, A., MARTÍNEZ SIMANCAS, J., vol. II., Madrid, 1999, p. 525 y ss.; CACHÓN BLANCO, J. E., “El contrato bancario de apertura de crédito”, en *Contratos bancarios y parabancarios*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Madrid, 1998, p. 537 y s.

¹⁶⁰ GARRIGUES, J., *Contratos bancarios, op. cit.*, p. 187.

¹⁶¹ *Ibidem*.

En definitiva, por lo que respecta a la delimitación del ámbito de la LCC, lo trascendente no es ni la forma jurídica que adopta el Crédito, ni menos la figura contractual a la que sirve, sino el carácter de las partes contratantes más el sector de la realidad económica a que se destina el Crédito¹⁶²: el Consumo¹⁶³. Esta aplicación otorga especificidad a la figura y por este motivo constituye un parámetro fundamental en su delimitación. Por último, entendemos que la incorporación en la definición de algunas formas típicas de financiación es meramente enunciativa¹⁶⁴.

D. NUESTRA DEFINICIÓN

Al comenzar estas consideraciones sobre el Crédito al Consumo expusimos una definición del mismo conjugando, esencialmente, los conceptos que conforman su denominación. Observamos que esta primera delimitación —aunque general— constituía la estructura básica de la noción de Crédito al Consumo. No obstante, por la ambigüedad que muchas veces acompaña la determinación del destino del Crédito, consideramos también el aspecto subjetivo de la figura. A la luz de una definición doctrinal, analizamos algunas aportaciones legislativas sobre el asunto que nos ocupa. En este estadio, podemos puntualizar las siguientes ideas: en primer lugar, el concepto de Crédito en cuanto “aplazamiento de la exigibilidad de la prestación” es aplicable a la especie en estudio. Ello se infiere además de ciertas enunciaciones normativas, tales como las referentes

¹⁶² Lo que importa en este campo no es el *nomen iuris* de la operación, sino su *función económica*. Cfr. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op. cit.*, p. 153; MARÍN LÓPEZ, J. J., “El ámbito de aplicación de la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 96.

¹⁶³ Con ello, el ámbito de aplicación de la Ley se apoya en un doble criterio: subjetivo y objetivo. Cfr. RIVERO ALEMÁN, S., *Crédito, Consumo, y Comercio Electrónico*, *op. cit.*, p. 215.

¹⁶⁴ Cfr. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op.cit.*, p. 153.

al pago aplazado, al préstamo, de la significativa expresión “facilidad de pago”; análoga conclusión cabe inferir de lo que podríamos denominar “delimitación negativa de la ley” —no supuestos de exclusión—, así, por ejemplo, la alusión del legislador español a la prestación de servicios continuados, en los que asiste al Consumidor el derecho a pagar en plazos el precio, durante el período de su prestación, conforme las razones expuestas. Luego el concepto de crédito aplicable en la financiación al Consumo, no difiere esencialmente de su definición general. Así, los elementos de este concepto constituyen el parámetro, para incluir o no, en la categoría de Crédito al Consumo, las diferentes figuras contractuales susceptibles de configurarse al abrigo de la autonomía contractual. De esta manera, si en un supuesto dado hay aplazamiento de una de las prestaciones, con motivo de un acto de consumo, es posible que dicho caso constituya una modalidad de crédito. Y, atendiendo al ejercicio de la autonomía negocial, es aconsejable repasar caso por caso, los elementos del concepto en cuestión. Las listas de supuestos que pretendan delimitar *a priori* de las especies, podrían encorsetar el instituto, salvo que se entiendan como enumeraciones enunciativas.

En segundo lugar, parece que el factor que tipifica la figura consiste en la aplicación del Crédito a un destino específico, éste es: favorecer o facilitar una operación de consumo. Poco aporta, a estos efectos, la configuración jurídica que presente el negocio, porque el Consumidor al solicitar un crédito valora fundamentalmente su monto, plazos, e intereses, y dedica una atención menor a los tipos jurídicos empleados¹⁶⁵. Y esto es bastante lógico, pues la distinción entre estos últimos, suele ser tan compleja, que supera los conocimientos del Consumidor medio, incluso, a veces, los de los mismos empleados de banco¹⁶⁶. Por tanto, lo imprescindible en un caso concreto es verificar, sobre todo, la aplicación del Crédito a las operaciones de consumo.

¹⁶⁵ Cfr. CALAIS-AULOY, J. Y STEINMETZ, F, *Droit de la consommation*, op. cit. p. 360.

¹⁶⁶ Sin perjuicio de que, en algunos casos, la propia operación de consumo que se financia, lleva cierta preferencia por determinados tipos, así el consumo inmobiliario respecto al préstamo.

Tampoco importa, excesivamente, la clase de operación de consumo de que se trate; ella podría concretarse tanto en una adquisición de bienes, en la prestación de servicios, como en la ejecución de una obra a favor del Consumidor.

La referencia al destino del Crédito le otorga a la operación, si se nos permite expresarlo de esta manera, algo así como otra dimensión. Junto a la relación bipolar que vincula a las partes, concedente y beneficiario del crédito, la alusión al Consumo, propicia una lectura en clave triangular o trilateral, por la que es posible comprender la operación desde una dimensión global. En este contexto, la satisfacción de las necesidades personales y su financiación, es caldo de cultivo de la conexión entre el Contrato de Financiación y el Contrato de Consumo, sobre la que nos explayaremos extensamente a partir del próximo capítulo de esta investigación.

El otro factor que caracteriza la figura son los elementos subjetivos: de un lado un consumidor y de otro un empresario que, en ejercicio de su profesión habitual, le otorga el crédito.

Cada uno de los aspectos reseñados justifica la oportunidad de proponer, de *lege ferenda*, un concepto descriptivo del Crédito al Consumo, en los siguientes términos:

Todo negocio jurídico que tenga por objeto un aplazamiento en la exigibilidad de una prestación, que una persona física o jurídica, en ejercicio de su profesión habitual, lleva a cabo o promete llevar a cabo a otra persona (consumidor), que de este modo consigue satisfacer sus necesidades de carácter personal o familiar, no profesional.

Como se ve, hemos comenzado nuestra definición con la referencia al negocio jurídico. Pensamos que este concepto es «la piedra de toque» para determinar jurídicamente, junto a otros elementos, un crédito al consumo en la contratación, por varias razones. En primer lugar, porque siendo como proponemos el Crédito al Consumo un acto de la voluntad, al que se asocian efectos jurídicos, y una conducta normada¹⁶⁷, implica

¹⁶⁷ Cfr. DÍEZ- PICAZO, L , Y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen I, Introducción. Derecho de la persona. Autonomía privada. Persona jurídica*, ps. 463 y s: "tanto el negocio como el acto jurídico en sentido estricto partici-

esencialmente un efecto vinculante para quien emite la declaración, es decir, no sólo habría un aplazamiento, elemento temporal, sino un verdadero *pacto de non petendo*, el cual en la operación global podría tener carácter principal o accesorio. Este efecto vinculante alcanza también a la oferta (art. 16 LCC), que constituye un negocio jurídico unilateral¹⁶⁸, y como tal podría estar incluida en el concepto propuesto. Obviamente tiene cabida en este último el contrato de concesión de crédito, como negocio jurídico bilateral, y por los mismos motivos, el contrato preliminar de concesión.

En segundo lugar, porque el negocio jurídico no excluye que la concesión de un Crédito al Consumo se inserte en una operación más amplia, en la que colaboran el Concedente del Crédito y el Proveedor de los bienes y servicios. Es decir, el Crédito al Consumo podría agotarse en esa relación bilateral entre Consumidor y Concedente del Crédito —*vr. gr.*, préstamos personales— o bien, constituyéndose sobre esta última, funcionar conectado causalmente al Contrato de Consumo, y

pan de la misma naturaleza: son actos jurídicos porque derivan de una actuación (declaración, conducta) humana realizada con conciencia y voluntad. El acto jurídico se distingue del simple hecho natural que produce consecuencias jurídicas (por ej. la muerte, el nacimiento) precisamente por esa conciencia y voluntad que le acompaña. Aquellos hechos son relevantes jurídicamente sin tener para nada en cuenta la voluntad humana. La línea divisoria entre el negocio jurídico y el acto jurídico en sentido estricto se deriva de la propia definición de aquél. En el negocio, el autor o autores autorregulan sus propios intereses, establece o establecen una norma de conducta vinculante para su satisfacción. En cambio, en el acto jurídico que consideramos se halla ausente todo contenido normativo. El agente no tiene el poder de configurar las consecuencias jurídicas porque éstas están predeterminadas por la ley. A la ley no le preocupa lo que quiera el sujeto, sino sólo su comportamiento externo. Así pues, estaremos ante un acto jurídico en sentido estricto cuando los efectos del mismo sean obra exclusiva de la norma jurídica. Esta concepción deja evidentemente fuera del ámbito del negocio jurídico a los actos de autonomía de la voluntad que afecten a las relaciones familiares puras, al estado civil de las personas”.

¹⁶⁸ Sobre los negocios jurídicos unilaterales mercantiles que pueden ser fuente, a su vez, de obligaciones mercantiles, cfr. AA. VV. *Derecho Mercantil*, JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., (Coord.), Ed. Ariel, Barcelona, 2006, p. 216 y s., donde se señala, por ejemplo, como tales: la constitución de una sociedad mercantil unipersonal, las declaraciones de voluntad incluidas en títulos valores, etc.

como elemento de una operación global. Esto último es lo que ocurre en lo que vamos a denominar “estructuras trilaterales de financiación”, —sobre cuyas características profundizaremos seguidamente— en las que Proveedor y Financiador planifican y se benefician de la captación del Consumo. Por último, la alusión al negocio jurídico, correlativamente, nos permite excluir los meros actos de tolerancia carentes de sustancia negocial.

Por lo demás, el concepto enunciado, si bien tiene vocación para resolver gran parte de los interrogantes que suscitan las situaciones concretas, no elimina todas las dudas, pues éstas son el efecto natural de las definiciones que, como en el caso que nos ocupa, abarcan casos heterogéneos. Por este motivo, no podemos eximir nuestra propuesta de semejante riesgo, y sabemos que se deberá valorar su aplicación según los distintos elementos que presenten los casos. Así por ejemplo, frente a un destino plural o descrito ambigüamente; frente a un préstamo destinado a financiar una actividad profesional no empresarial (abogados); frente a diferentes tipos de bienes (muebles y/o inmuebles); frente a una financiación gratuita¹⁶⁹; frente a consumidores—personas jurídicas; frente a una variedad de personas que pueden ser concedentes de crédito. Ajustar la definición a todas estas circunstancias excedería nuestro objeto de estudio¹⁷⁰. Basta con reiterar en este lugar, la advertencia que hicimos al comenzar estas reflexiones, en torno al concepto de Crédito al Consumo: si bien deben valorarse tanto el destino del crédito, como la calidad de las partes contratantes, la presencia de uno de estos factores podría, mediante indicios, conducir a verificar el otro.

¹⁶⁹ De las legislaciones que hicimos mención únicamente la legislación francesa incluye en su ámbito de aplicación la concesión gratuita de crédito. El resto las excluye expresamente. La polémica en este punto, como en la mayoría de los planteamientos formulados, se reduce a una cuestión de política legislativa.

¹⁷⁰ La respuesta a muchas de estas cuestiones puede encontrarse en: AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, op. cit. *passim*; y una crítica a las propuestas de la autora: ALVAREZ, G. I., recensión de: AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, Tirant lo blanch, Valencia, 2001, *Anuario da Facultade de Dereito, da Universidade da Coruña*, N° 6, 2002, ps. 987-994.

Exponíamos al comenzar esta parte de la investigación, tres causas agravantes de la indefensión del Consumidor en el sector del Crédito al Consumo. Anticipamos allí que profundizaríamos sólo las dos últimas, por estar la primera más relacionada con la ciencia económica. En este momento agotamos el análisis de la relación e influencia recíproca entre el Consumo y el Crédito —que en aquel lugar mencionamos en segundo término— justo cuando su exposición es suficiente para indagar los problemas y efectos que se derivan de las distintos contratos que pueden resultar vinculados en la operación global; es decir, cuando lo descrito —segunda circunstancia agravante de la indefensión del Consumidor expuesta en esta memoria— nos sitúa frente al otro problema del Consumidor a Crédito: la concesión del Crédito por una tercera parte, Financiador-profesional —tercera circunstancia agravante de la indefensión—, que ocasiona que no quepa repercutir el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del Contrato de Consumo, sobre el Contrato de Financiación, a menos que se admita la excepción al principio de los efectos relativos de los contratos, o que, las características de la agrupación contractual permitan establecer aquélla repercusión sin forzar el citado principio. Y todo esto sin perjuicio de las previsiones de la LCC, que en parte moderan las consecuencias negativas para el Consumidor, conforme tendremos oportunidad de advertir.

Dadas las consecuencias prácticas concomitantes a toda esta última problemática —de la que el cierre de las Academias de Idiomas en este país ha venido también a dar cuentas— vamos a abocar nuestro estudio exclusivamente a élla, y renunciamos —no sin cierto pesar— a profundizar otros aspectos particulares de la figura del Crédito al Consumo, tales como sus elementos subjetivos, su objeto, las figuras contractuales de que se sirve, etc., aunque ocasionalmente podamos hacer alguna breve referencia a estos temas en las páginas que siguen. Sea como fuere, dichas referencias serán siempre colaterales a las observaciones que nos susciten las estructuras de concesión de Crédito al Consumo, en las que intervenga un Financiador-Profesional, con la consecuente descomposición de la operación

en dos o más contratos distintos, pero estrechamente vinculados.

CAPÍTULO II: ESPECIALIDADES DE LA ESTRUCTURA SUBJETIVA DEL CRÉDITO AL CONSUMO

1. EL PROVEEDOR FINANCIADOR

Desde los comienzos de la revolución industrial hasta aproximadamente el inicio de la I Guerra Mundial, es el propio Proveedor el que financia a sus clientes (consumidores) la adquisición de bienes o suministro de servicios, mediante un aplazamiento del pago del precio¹⁷¹. El ejemplo más típico de esta realidad es —y continúa siéndolo— la venta a plazos¹⁷², —introducida por la *Singer Machine Sewing Company*, que empezó a vender máquinas de coser a plazos alrededor de 1850¹⁷³— la cual constituye el medio más apropiado, para que el

¹⁷¹ Hasta el momento la demanda para financiar las adquisiciones de bienes de consumo se mantiene relativamente baja, tanto desde el punto de vista de los demandantes, como de la entidad económica de las operaciones. Por este motivo el comerciante (proveedor) está en condiciones de financiar autónomamente sus propias ventas. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 20; SINESIO, D., "Il credito al consumo. Problema e prospettive nella realtà italiana", *Credito e moneta*, MAZZONI, C. M. (Dir.), Giuffrè, Milano, 1982, p. 319, especialmente nota 97.

¹⁷² Cfr. GELPÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, op. cit., p. 141 y s; MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *La venta a plazos de bienes muebles*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 150; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 36. Sobre la introducción de esta modalidad en Europa ver: ALPA, G., *Diritto privato dei consumi*, op. cit., p. 159; LÓPEZ SANCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", op. cit., p. 24. Una observación sobre la denominación del negocio en: MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, op. cit., p. 11. Para este autor la calificación describe parcialmente el negocio, pues tanto se vende a plazos, como se compra. Incluso hasta sería más apropiado hablar de compra a plazos, porque es la obligación del comprador de pagar en fracciones sucesivas la que da razón al nombre. No obstante, dada la popularidad de la expresión "venta a plazos", se la acepta como la más adecuada.

¹⁷³ Cfr. GELPÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, op. cit., p. 141 y s.

mercado absorba los bienes que, en el citado momento, las nuevas fórmulas de producción son capaces de ofrecer¹⁷⁴.

En esta etapa, habitualmente se une al aplazamiento la reserva del dominio sobre la cosa transmitida. El Proveedor introduce este pacto a fin de garantizar el pago escalonado del precio¹⁷⁵, aunque algunas pocas veces —todavía seducido por el factor moral— selecciona su clientela basado en la confianza¹⁷⁶.

Como consecuencia de la reserva de dominio, se produce una separación entre el uso y goce de la cosa (en cabeza del comprador) y la titularidad de la misma (en cabeza del vendedor)¹⁷⁷. La reserva de propiedad, por su propia naturaleza, sólo puede garantizar la financiación de bienes duraderos, pues es-

¹⁷⁴ Frente a las nuevas técnicas de venta (producción en masa, publicidad), el sistema tradicional de ahorro, y posterior compra al contado, que supone sacrificio actual y beneficio futuro, resulta inadecuado. La venta a plazos instaura una fórmula que permite el beneficio actual y sacrificio futuro. Cfr. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *La venta a plazos de bienes muebles*, op. cit., p. 150.

¹⁷⁵ Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 14 y s.; VAZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, op. cit., ps. 171-173; BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos*, op. cit., p. 21; RIVERA FERNÁNDEZ, M., *La posición del comprador en la venta a plazos con pacto de reserva de dominio*, Tirant lo blanch, Valencia, 1994, p. 41 y s.; MERLANI, C., *Il Credito mercantile*, op. cit., ps. 104-106; Como el vendedor se desprende de una cosa antes de recibir la contraprestación del comprador, el primero debe asegurarse, de alguna manera, del peligro del impago. El derecho de persecución y preferencia sobre la cosa vendida —contenidos en la esfera más amplia de los efectos del derecho de propiedad— tienden a evitar dicho perjuicio patrimonial. BALDO DEL CASTAÑO (ps. 126-196), estudia la naturaleza jurídica del instituto y, luego de analizar las diversas construcciones doctrinales en torno a la naturaleza jurídica del pacto en cuestión, concluye que, en verdad, la reserva de dominio constituye un verdadero “mito jurídico”. La función de este pacto la pueden cumplir, incluso evitando conflictos e injusticias, tanto la prenda sin desplazamiento, como la hipoteca mobiliaria.

¹⁷⁶ Cfr. MERLANI, C., *Il Credito mercantile*, op. cit., p. 106.

¹⁷⁷ Lo cual no estaba exento de objeciones, en particular en los ordenamientos jurídicos en los que rige el principio consensualista para la transmisión de los derechos reales (título sin modo). Es lo que ocurre, por ejemplo, en el ordenamiento jurídico italiano, —no es el caso de nuestro ordenamiento que exige título y modo— en el que es posible la venta sin la efectiva y real transmisión del dominio. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 17.

tos conservan su valor comercial incluso después de su utilización¹⁷⁸. En cambio, las adquisiciones de los bienes que se destruyen con su primer uso o la prestación de servicios, no admiten el funcionamiento de la citada garantía, por lo que respecto a estos actos se debe pactar el aplazamiento puro y simple del pago del precio. En las compraventas mercantiles también resulta, por su funcionamiento, un mecanismo poco útil a la rapidez del tráfico, pues contando con ella, cada uno de los contratos que integran una cadena de distribución, deberían celebrarse sobre la base de la estipulada reserva, a fin de preservar el derecho del primer vendedor¹⁷⁹.

Las entidades bancarias se mantienen al margen de estas transacciones, sobre todo porque el Consumidor ofrece escasas garantías¹⁸⁰ y, como consecuencia, la financiación de sus actos de consumo representa un alto riesgo¹⁸¹. La tendencia se mantiene incluso hasta la aparición del automóvil¹⁸², momento en el cual las empresas proveedoras, antes de recurrir a la asistencia

¹⁷⁸ Cfr. MERLANI, C., *Il Credito mercantile*, op. cit., p. 105 y s.

¹⁷⁹ Cfr. VAZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, op. cit., ps. 183-185.

¹⁸⁰ La situación del consumidor ofrece escasas garantías pues el precio del objeto adquirido no avala suficientemente el riesgo de impago; cabe además la posibilidad de utilizar las cantidades prestadas para otros fines, e incluso, enajenar el bien a un tercero. Cfr. ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 11.

¹⁸¹ Se estima que el Crédito al Consumo constituye una clase de crédito improductivo. Como tal, los bancos excepcionalmente los proporcionan porque su intervención en la vida económica, les lleva a promover sólo aquellos productivos por su aplicación en el interés de la comunidad. Semejante planteamiento tenía su razón en motivos egoístas, ya que existía el convencimiento de que sólo producirían intereses, y se devolverían aquellos créditos, con los que se había trabajado y creado nuevos valores lucrativos. Cfr. KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, op. cit., p. 26; PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 22 y s; FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", op. cit. p. 603; MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, op. cit., p. 94.

¹⁸² Veremos en el epígrafe siguiente cómo la aparición de este bien de lujo tiene una influencia decisiva en el desarrollo del Crédito al Consumo.

financiera de un tercero, prefieren crear sus propias sociedades financieras¹⁸³.

En esta última modalidad de concesión de crédito, tampoco se celebra ningún contrato de crédito propiamente dicho. El aplazamiento se instrumenta a través de cláusulas especiales del mismo contrato de venta o suministro. Con lo que, la relación jurídica es bilateral y vinculante para las mismas partes de la relación de consumo: Proveedor y Consumidor. La financiación adopta la forma de una modalidad de cumplimiento de la obligación del adquirente de pagar el precio del bien o servicio¹⁸⁴. Resumiendo en toda esta etapa, el Consumidor celebra un único contrato con una sola contraparte.

Esta primera fase —en la que el Proveedor concede directamente el Crédito, sin intervención de un tercero Financidor— profesional— representó ya un peligro para el Consumidor, especialmente por la habitualidad con la que se recurría a la reserva de propiedad. En efecto, además de la persuasión que el Crédito ejerce sobre el Consumo y los consumidores¹⁸⁵, en el caso, el Consumidor podía verse obligado a aceptar ciertas cláusulas contractuales leoninas, tales como: que el impago de algunos de los plazos pendientes llevara consigo el vencimiento inmediato de la deuda; hipótesis en la cual el Vendedor recuperaba la posesión del bien, y tenía derecho a retener las cantidades que hubiera recibido en cuanto correspondientes por el uso del producto¹⁸⁶; usualmente, las condiciones generales del contrato excluían expresamente el reclamo del adquirente por vicios o por el incumplimiento del Vendedor a la entrega del bien.

¹⁸³ Ante la indecisión de los bancos, el comercio buscó otra forma de financiación: el dinero no bancario de los particulares. Cfr. MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, *op. cit.*, p. 94 y s. La función de financiación recae así en la esfera de control de las empresas proveedoras. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 40.

¹⁸⁴ Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, p. 593.

¹⁸⁵ *Vid supra* Capítulo I, 3. Efectos del Crédito en la situación del Consumidor: valoración

¹⁸⁶ Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 24.

Las situaciones abusivas descritas motivan la previsión de un régimen jurídico específico para la venta a plazos, destinado a paliar las disfunciones que esta primigenia modalidad de financiación ocasionó en el ámbito negocial. En esta línea cabe mencionar la Ley 50/65 de Venta a Plazos de Bienes Muebles de 1965 (actualmente derogada por la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, a la que nos referiremos en seguida). La Ley 50/65 preveía exclusivamente para las adquisiciones de bienes los siguientes mecanismos de tutela¹⁸⁷: la exigencia de formalización escrita (art. 4); contenido mínimo del contrato (art. 5); posibilidad de pago anticipado (art. 10)¹⁸⁸; medidas que aseguraban una devolución equitativa de las prestaciones en caso de resolución contractual (art. 11); desistimiento del Consumidor (art. 8)¹⁸⁹; concesión de un plazo de gracia al comprador que, por razones ajenas a su voluntad, no podía cumplir su obligación de pago (art. 13)¹⁹⁰. Y, para garantizar al Vendedor el cumplimiento de las obligaciones del Com-

¹⁸⁷ Cfr. ESCUIN IBAÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 45.

¹⁸⁸ La concesión de esta facultad deroga, en este ámbito de la materia jurídica, la regla contenida en el art. 1127 C.civ, según la cual el término se presume establecido en beneficio de acreedor y deudor. Cfr. Díez-PICAZO, L., "Contratos de crédito y protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 1385.

¹⁸⁹ El ejercicio de esta facultad, siempre que se hubiera pactado, estaba sometido al cumplimiento de una serie de condiciones, que a la postre, reducían las situaciones en las que el Consumidor podía ejercer su derecho a abandonar el contrato. En efecto, léase el citado artículo 8º "...el comprador podrá desistir del contrato dentro de los tres días siguientes a la entrega de la cosa, comunicándolo por carta certificada o de otro modo fehaciente al vendedor, siempre que no hubiera usado de la cosa vendida más que a efectos de simple examen o prueba y la devuelva, dentro del mismo plazo en el lugar, forma y estado en que la recibió, libre de todo gasto para el vendedor".

¹⁹⁰ El beneficio del plazo de gracia tenía un carácter excepcional, y estaba condicionado a la concurrencia de justas causas, discrecionalmente valoradas por el juez. De no obtener esta "gracia del juez", el Consumidor debía someterse a la posibilidad de que el vendedor le exigiera el pago de todos los plazos pendientes, o la resolución del contrato, con derecho en este último caso a deducir, en concepto de indemnización por tenencia de la cosa, un porcentaje del importe de los plazos pagados. Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 34.

prador, la citada ley contemplaba el pacto de reserva de dominio¹⁹¹.

Es oportuno señalar que la Ley 50/65, además de establecer el régimen jurídico de la venta a plazos, se ocupó también de regular los préstamos destinados a su financiación, otorgados por una tercera parte contractual. El art. 3 definía lo que hay que entender por tales, distinguiendo los realizados a Vendedor, de los que se hacían al Comprador. Los préstamos a vendedor eran¹⁹²:

... los convenidos para facilitar la adquisición de cosas muebles a plazos, cuando el vendedor ceda o subrogue al financiador en su crédito frente al comprador con o sin reserva de dominio, o cuando vendedor y financiador se concierten de cualquier modo para proporcionar la adquisición de la cosa al comprador contra el pago del precio a plazos.

Y los préstamos a comprador:

... aquellos en que un tercero facilite al comprador, como máximo, el importe aplazado del precio en las ventas a que se refiere esta Ley, reservándose las garantías que se convengan...

Estas últimas disposiciones reflejan cómo la financiación por el Proveedor a través de la venta a plazos, comenzaba a ceder espacio a la financiación por un tercero. Cabe puntualizar en relación con los denominados préstamos a vendedor que, en

¹⁹¹ Aunque, estrictamente, BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos, op. cit.*, p. 197, sostiene que del conjunto de preceptos de la Ley se desprende que no es de la naturaleza del citado pacto "reservar el dominio" al vendedor, por cuanto ni *inter partes* ni frente a terceros, podía decirse que aquél pudiera ejercitar la acción reivindicatoria puramente considerada. Luego, más allá del tenor literal, lo que la ley contemplaba a favor del vendedor no pasaba de ser una mera garantía.

¹⁹² En realidad, con esta financiación, el vendedor —genéricamente Proveedor— ocupa una situación similar a la de una venta al contado, pues la cesión del crédito le permite disponer inmediatamente del valor del precio. La situación del Consumidor sí queda afectada al sistema de los plazos, pues debe en todo caso, reembolsar el préstamo en los periodos establecidos a la Entidad-cesionaria (Financiador). Cfr. BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos, op. cit.*, ps. 23-27.

sentido estricto, y a pesar de su denominación legal, la citada financiación, estaba también indirectamente destinada al Consumidor, pues el aplazamiento del pago del precio, propiciaba su acto de consumo. Junto a este tímido reconocimiento legislativo de la intervención de un tercero financiador¹⁹³, también se estaba reconociendo la vinculación contractual existente entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Crédito, en cuanto presupuesto y consecuencia de toda la operación. No obstante, respecto a esto último, la Ley no contempló ningún efecto jurídico¹⁹⁴.

Desde la perspectiva de la protección del Consumidor, algunos autores consideraron que la Ley de venta a plazos no resultaba del todo adecuada¹⁹⁵. Se aducía que dicha Ley no sólo dejaba sin resolver cuestiones importantes —como la precisión de los efectos jurídicos derivados de la cooperación económica entre Proveedor y Financiador¹⁹⁶—, sino que además resolvía con escasa fortuna los problemas que efectivamente decidió afrontar¹⁹⁷. Por este motivo, se acusó a la Ley de afianzar la posición jurídica de proveedores y financiadores¹⁹⁸ —ante un

¹⁹³ La jurisprudencia consideraba en ese momento que el prestamista era ajeno al contrato de compraventa, por lo que no admitía la oposición de excepciones no derivadas directamente del contrato de financiación. En el fondo, se desconocía la vinculación contractual y sus efectos, así por ejemplo: SAP de Santa Cruz de Tenerife 23 noviembre 1993 (AC 1993\2194), y SAP de Vizcaya 29 junio 1998 (AC 1998\6071).

¹⁹⁴ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 149.

¹⁹⁵ Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 35. Para otros, "...ha sido en gran medida, aunque no enteramente, una forma de protección de los consumidores". Cfr. DÍEZ-PICAZO, L., "Contratos de crédito y protección de consumidores", *op. cit.*, p. 1359; BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos*, *op. cit.*, p. 31, destaca como una pronunciada característica el espíritu social de la ley.

¹⁹⁶ De la exposición de esta problemática nos ocupamos en el próximo apartado.

¹⁹⁷ Algunos de los inconvenientes que suscitaba su contenido, los hemos puesto de manifiesto en las notas 185 a 187.

¹⁹⁸ La oportunidad de la Ley puede suscitar diferentes juicios, como también su contenido. No obstante, aunque hubiera sido deseable una mayor atención al Consumidor, está claro que como la venta a plazos no implica

mercado complejo e inseguro¹⁹⁹— antes que de proteger realmente al Consumidor.

Actualmente la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles (en adelante LVPBM)²⁰⁰, regula el régimen jurídico del supuesto en cuestión. Es sabido que antes de promulgarse esta normativa, la Ley 7/1995 había incorporado al ordenamiento jurídico español la regulación general en materia de Crédito al Consumo. Pero el ámbito de aplicación de esta última colisionaba con el respectivo de la Ley 50/65, pues resultaba que ambas leyes tenían vocación para regular un mismo supuesto material: la venta a plazos, en cuanto constituía una de las modalidades de crédito al consumo (cfr. art.1 Ley 7/1995, la referencia al pago aplazado)²⁰¹, y también las ventas a plazos financiadas por tercero, tanto en las formas de préstamo de financiación a vendedor, como préstamo de finan-

necesariamente contratación con consumidores, debían regularse también otros aspectos. Las lagunas en materia de consumidores demostraron la apremiante necesidad de establecer una disciplina jurídica, destinada específicamente a regular el Crédito al Consumo.

¹⁹⁹ Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 35.

²⁰⁰ Su desarrollo, en los aspectos registrales, ha tenido lugar por virtud de la Orden del Ministerio de Justicia de 19 de julio de 1999, por la que se aprueba la Ordenanza para el registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles. El Real Decreto 1828/1999, de 3 de diciembre, regula el Reglamento del Registro de Condiciones Generales, y pone en funcionamiento el Registro de Bienes muebles. Este último constituye un Registro de titularidades y gravámenes sobre bienes muebles, así como de condiciones generales de la contratación. Dentro de cada una de las secciones que lo integran se aplicará la normativa específica reguladora de los actos o derechos inscribibles que afecten a los bienes, o la correspondiente a las condiciones generales de la contratación. Tratándose de venta a plazos o arrendamiento financiero de bienes muebles, se aplicará la Ley 28/1998, y la Orden de 19 de julio de 1999, antes citada.

²⁰¹ Cfr. RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, J. D., "El contrato de venta a plazos de bienes muebles", en *Contratos mercantiles*, vol. I, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. (DIR.), CALZADA CONDE, M^a. A. (DIR. AD.), 3^a ed., Aranzadi, 2007, p. 281 y s. El autor señala la especial relación de coincidencia entre la LCC y la nueva ley reguladora de las ventas a plazos de bienes muebles porque, en definitiva, las ventas a plazos constituyen una forma de Crédito al Consumo.

ciación a comprador²⁰². La Ley 28/1998, tal como lo anticipa su Exposición de Motivos, tiene por fin —entre otros— «cohonestar el contenido de su regulación con las disposiciones de la Ley 7/1995», y por eso su artículo 2 zanja la cuestión de la siguiente manera:

“Los contratos sujetos a esta Ley que también se encuentren incluidos en el ámbito 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo se regirán por esta última en todo lo que favorezca al consumidor”.

Además de resolver la colisión entre ambas leyes —siquiera teóricamente—, al determinar su aplicación supletoria para los contratos que directamente caigan en el ámbito de aplicación de la Ley de Crédito al Consumo, la LVPBM regula²⁰³ —siguiendo la línea de su antecesora— no sólo las ventas a plazos, sino también los contratos de préstamo destinados a facilitar su adquisición. Distingue igualmente dos tipos de contratos de préstamo, según que la financiación sea a vendedor o a comprador (cfr. art. 4)²⁰⁴. Entre las novedades de la nueva Ley²⁰⁵, cabe destacar que se reconocen algunos efectos jurídicos

²⁰² Cfr. TRUJILLO DÍEZ, I. J., “Aspectos controvertidos en la nueva Ley de venta a plazos de bienes muebles”, *Derecho de los Negocios*, feb., 1999, p. 25.

²⁰³ Se acusa a la Ley 28/1998, al igual que a la anterior, de solapar tras el propósito de proteger a los consumidores (Exposición de Motivos, I.) el reforzamiento de la posición jurídica de vendedores y financiadores, en detrimento de los consumidores. Prueba de lo anterior, es por ejemplo, el reconocimiento a vendedores y financiadores de unos procedimientos bastante ágiles de recuperación posesoria, levantamiento de embargos, y ejecución sumaria. Cfr. TRUJILLO DÍEZ, I. J., “Aspectos controvertidos en la nueva Ley de venta a plazos de bienes muebles”, *op. cit.*, p. 25 y s.

²⁰⁴ Sobre las vías de financiación a que puede acceder el Consumidor, conforme el tenor de la ley ver: BLASCO GASCÓ, F., *La venta a plazos de bienes muebles*, Tirant lo blanch, Valencia, 2000, ps. 20-24.

²⁰⁵ Las novedades de la LVPBM se pueden clasificar en tres categorías, a través de las cuales es posible valorar el alcance real de la reforma: a) incorporación de normas de la LCC (por ejemplo, la necesidad de que se entregue un ejemplar firmado del contrato a cada una de las partes, pago anticipado, etc); b) modificaciones sobre normas contenidas en la antigua Ley (se añade el requisito del carácter identificable del bien objeto del contrato, se suprime el desembolso inicial obligatorio —lo que acentuará la propensión al Consumo, pues al menos un desembolso inicial, constituye un mecanismo para que el Consumidor reflexione sobre su compromiso—, etc.); c) innovaciones sobre

a la conexión entre los contratos de compraventa y préstamo²⁰⁶: así el art. 9 de la LVPBM (desistimiento de la compraventa) establece que si el Consumidor desiste del contrato de compraventa, el contrato de financiación se dará por resuelto también; y aún más, en tal caso —de resolución conjunta— el Financiadore sólo podrá reclamar la devolución del préstamo al Vendedor²⁰⁷. El presupuesto para admitir esta propagación es que Vendedor y Financiadore “se concierten” para proporcionar la adquisición del bien al comprador contra el pago de su coste de adquisición en plazo superior a tres meses (art. 4.2b).

Por lo que respecta a nuestra investigación, la Ley 28/1998 merece destacarse por tres motivos. Primero, porque contempla en el marco de la regulación de la propia venta a plazos, la alternativa a la asistencia financiera de un tercero, diversificando así la estructura subjetiva de la financiación al consumo. Segundo, porque además de prever esta intervención, asocia a la misma particulares efectos jurídicos, con el fin de evitar un menoscabo en la situación jurídica del Consumidor. Veremos en breve, cómo en estos casos —de diversificación subjetiva entre la función proveedora y la función financiadora— el principal peligro que se deduce para el Consumidor, es que deba seguir pagando, aunque no reciba la cosa, la reciba no conforme a lo pactado, o no se le preste el servicio. Y tercero, por exigir como presupuesto para la extensión de efectos jurídicos un “concierto” entre Vendedor y Financiadore, sin más, pues a dicho término —quizás más ilustrativo que dogmático—, podrí-an asociarse diferentes formas de colaboración entre las par-

aspectos que carecían de absoluta regulación en la normativa derogada (efectos de la vinculación contractual). Cfr. TRUJILLO DÍEZ, I. J., “Aspectos controvertidos en la nueva Ley de venta a plazos de bienes muebles”, *op. cit.*, ps. 31-35.

²⁰⁶ Cfr. SANTOS BRIZ, J., *Los contratos civiles. Nuevas perspectivas*, Comares, Granada, 1992, p. 312.

²⁰⁷ Con esta disposición se modifica, en beneficio del Consumidor, el régimen general de liquidación contractual. Lo normal es que la liquidación tenga lugar entre quienes han sido las partes contratantes. Sin embargo, en este caso, el prestamista no podrá exigirle la devolución del importe del préstamo al Consumidor, sino al vendedor. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 149.

tes²⁰⁸. Advertiremos luego que la LCC ha escogido un criterio mucho más estrecho, recortando así los supuestos de vinculación contractual en los que el Consumidor debería estar más protegido.

2. EL TERCERO FINANCIADOR PROFESIONAL

Acabada la Primera Guerra mundial se reinicia la actividad económica en Europa. Las empresas proveedoras de bienes y servicios deben recomponer sus patrimonios seriamente resentidos tras el período de recesión que siguió a la guerra. En este estadio, las inversiones se destinan básicamente a explotar el potencial industrial mediante una producción masiva de bienes y servicios. El Proveedor no está en condiciones de asumir por su propia cuenta los costes del aplazamiento de sus ventas masivas²⁰⁹. Pero como no puede prescindir de la financiación, eslabón ineludible con el Consumo, recurre a la asistencia financiera de un tercero²¹⁰.

²⁰⁸ Esta manera de definir la cooperación entre vendedor y financiador ha sido también valorada positivamente por la doctrina, pues —a diferencia del art. 15 de la LCC (en concreto del inciso b)— el “concierto entre vendedor y financiador” tiene vocación para alcanzar diferentes formas de colaboración. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 210.

²⁰⁹ La producción masiva de bienes requiere del crédito también masivo, sobre todo para financiar los bienes de mayor costo. Ahora como el Proveedor no siempre puede asumir la financiación masiva, o bien puede pero no quiere arriesgar su liquidez a largo plazo, entonces recurre al auxilio de un financiador especializado. Cfr. FERRANDO, G., “Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, *op. cit.* ps. 602 y s.

²¹⁰ MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, *op. cit.*, p. 27. Explicita el autor que para que la venta a plazos como acto realizado en masa sea posible, el vendedor necesita que alguien le financie la parte que queda aplazada en la venta a plazos. La intervención de “un sujeto intermediario” satisface dicha necesidad, y constituye la práctica más frecuente. GARRIGUES, J., “Estudios sobre la compraventa mercantil”, *RDM*, n° 80, 1961, p. 282 y s. Se refiere al otorgamiento de crédito por instituciones destinadas a tal fin, como una evo-

En este contexto, la fabricación del automóvil —a la que seguirán los electrodomésticos— constituye otro elemento determinante de la sustitución del Proveedor por el Financiado—profesional, en el desarrollo de la función crediticia. Inicialmente el automóvil se produce y distribuye a escala reducida, y sus ventas tienen lugar al contado. Se trata de un verdadero bien de lujo, cuyo costo supera la inmediata capacidad económica de la *middle class*²¹¹. No obstante, para explotar el potencial industrial, se tiende a que deje de ser un bien de lujo, y se convierta en un bien de consumo²¹². Este proceso hacia la producción y comercialización masiva del automóvil, requiere de un proporcionado mecanismo de financiación y de la intervención de un sujeto especializado, con capacidad económica suficiente para soportar la carga de dicha financiación²¹³. Es decir, la concesión de crédito, como su otorgamiento por un financiador distinto a la persona del Proveedor, condiciona el desarrollo del mercado del automóvil. Cumplidas estas condiciones, el automóvil deja de ser un bien de lujo, para transformarse en un bien de consumo.

lución moderna de la venta a plazos con reserva de la propiedad. En la nueva especie evolucionada el vendedor cobra íntegramente el precio, pues le es anticipado por el Banco; como resultado, *ipso facto*, deja de haber venta a plazos para aquella parte satisfecha. No obstante esta realidad, en algunos países como Estados Unidos y Alemania, se asiste a un proceso de resurgimiento de la financiación por el propio productor, por existir en éstos una estructura comercial concentrada en manos de empresas de grandes dimensiones, con un nivel de organización y disponibilidad de capital tales como para asumir la financiación de los productos comercializados. Cfr. AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op. cit.*, p. 123.

²¹¹ Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, *op. cit.*, p. 20.

²¹² Cfr. *Idem*, p. 21; GELPÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, *op. cit.*, p. 143.

²¹³ En todo caso la financiación es un presupuesto de la producción y comercialización masiva, primero del automóvil, luego de los electrodomésticos. Así, el lazo entre las cadenas de mensualidades y las cadenas de montaje, constituye el principio de fecundación de la sociedad industrial. Cfr. GELPÍ, M. R., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, *op. cit.*, p. 141 y s; donde se señala, a su vez, que nunca se insistirá bastante sobre esta relación y que, “una fabricación fragmentada en el espacio se basa en una adquisición fragmentada en el tiempo”.

El incremento de la producción propicia así el cambio en la conformación jurídica del Crédito al Consumo. La relación bilateral entre Proveedor y Consumidor, cede su espacio a una relación más compleja caracterizada por el traspaso de la función crediticia del Proveedor, a un tercero financiador-profesional²¹⁴.

Este Financiador-profesional mantiene distintos grados de autonomía respecto al Proveedor²¹⁵. En un primer momento —coincidiendo con los albores del desarrollo de la industria automovilística— constituyen sociedades financieras creadas por los propios proveedores²¹⁶. Estas sociedades actúan como verdaderas filiales, con personalidad jurídica distinta a sus matrices, pero estrechamente relacionadas a ellas por un vínculo económico. En el ámbito de la agrupación societaria, formalmente concurren dos centros de imputación de derechos y deberes, el de la matriz, y el de la filial —que en este caso asumen dos actividades distintas, la primera el suministro, la segunda la financiación— pero funcionalmente hay unidad de decisión y unidad económica²¹⁷. Estas últimas características ponen en

²¹⁴ Cfr. SERIAUX, A., "La distribution du crédit mobilier", AAVV. *Le droit du crédit au consommateur*, FADLALLAH, I., (Dir.), Litec, Paris, 1982, p. 259 y s; PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 22.

²¹⁵ Cfr. VAZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, op. cit., p. 21 y s.

²¹⁶ Se trata de "un circuito crediticio por así decir interno" entre las mismas empresas productoras de vehículos y de otros bienes de consumo duradero". Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, op. cit., p. 22; GELPI, M. R., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, op. cit., p. 199 y s; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 15.

²¹⁷ Cfr. VICENT CHULIÁ, F., *Introducción al Derecho Mercantil*, op. cit., p. 652, quien señala como primer características definitorias del grupo de sociedades la "dirección unitaria", "dirección efectiva", "unidad de decisión" o "influencia dominante". En el mismo sentido señalan SÁNCHEZ CALERO, F., Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., que: "las uniones de empresas se caracterizan por estar formadas por un conjunto de empresarios que, manteniendo su independencia jurídica, están sometidos a una dirección unitaria para obtener fines económicos". Cfr. *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol I, 30ª ed. (-3ª en Aranzadi), Aranzadi, Pamplona, 2007, p. 760; EMBID, J. M., *Grupos de sociedades y accionistas minoritarios. La tutela de la minoría en situaciones de dependencia societaria y grupo*, Ministerio de Justicia, Secretaría General

entredicho la atribución de “tercero” —evidentemente no su carácter profesional— a las sociedades financieras, de la misma manera que un grupo de contratos —anticipándonos a lo que expondremos más adelante— pareciera desdibujar la ajenidad entre sus partes contratantes. Sea como fuere, esta etapa puso de manifiesto la necesidad de separar, en aras de una mayor eficiencia, la actividad de intercambio de bienes o servicios, de la actividad de financiación; pero también de resolver los efectos de la proximidad de ambas actividades en una misma operación económica.

Más tarde, la intervención del sistema bancario delimita la figura del Financiador—profesional autónomo también jurídicamente, al menos en teoría²¹⁸. Así las cosas, en la celebración de una operación de consumo financiada se distinguen tres partes²¹⁹: Proveedor²²⁰, Financiador²²¹, Consumidor; y dos relacio-

Técnica, Centro de Publicaciones, 1987, ps. 25 y s. 73 a 79, 153 a 160; MASSAGUER FUENTES, J., “La estructura interna de los grupos de sociedades (aspectos jurídicos-societarios)”, *RDM*, 192 (1989), p. 282 y s.; SÁNCHEZ CALERO, F., “De nuevo sobre la regulación de los grupos de sociedades”, *RDBB*, 77 (1999), ps. 12, 19 y ss.

²¹⁸ En concreto, en los años 30 —cuando las inversiones comerciales e industriales se habían reducido a la mínima expresión, como consecuencia de la gran depresión que atravesaron los países industrializados de Occidente, mientras que la demanda de crédito al consumo se hacía más generalizada a causa de la inflación y de la devaluación monetaria, que había socavado la capacidad de endeudamiento de la *middle class*— las entidades bancarias entran en el mercado de financiación del consumo. Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, *op. cit.*, p. 23. La intervención de los intermediarios financieros, además de reabsorber la separación entre la adquisición y la financiación, eleva a la dignidad de sector del sistema crediticio al crédito al consumo, y rompe con la tradicional discriminación, al menos para este supuesto, entre créditos productivos e improductivos. Cfr. LA ROCCA, C., “Credito al consumo e sistema dei finanziamenti”, *op. cit.*, p. 432.

²¹⁹ Para identificar a las partes de esta compleja operación seguimos la terminología adoptada por la profesora NAVAS NAVARRO, S., “Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo (“Los derechos ejercitables por el consumidor frente al financiador en los contratos vinculados”, art. 15 Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo), *EC*, n° 53, 2000, p. 33 y s.

²²⁰ Es el término utilizado en la LCC a lo largo de su articulado. La denominación condensa así: al vendedor (supuesto más común), al deudor de unos servicios concretos (vgr. agencia de viajes), al suministrador, o a cual-

nes jurídicas²²²: el Contrato de Consumo²²³ y Contrato de Financiación²²⁴. Según que el propio Consumidor celebre o no este último contrato, cabe a su vez diferenciar dos subespecies, respectivamente: la financiación directa y la financiación indirecta²²⁵ en la primera el Consumidor se compromete y asume la obligación de reembolso frente al Financiado, y en la segunda el Consumidor se compromete frente al Proveedor, pero paga al Financiado.

quier otro sujeto que celebre un contrato con un consumidor, con la asistencia financiera de un tercero. Cfr. *Idem*, p. 34.

²²¹ La LCC se refiere a este personaje indistintamente como empresario, concedente de un crédito o prestamista. Como empresario es también el Proveedor, lo más práctico, a fin de distinguir estas dos partes, es referirse al Financiado, aunque pueda resultar menos técnico. Cfr. *Idem*, p. 33.

²²² El binomio vendedor–adquirente es sustituido por el triángulo vendedor–adquirente–banco. Cfr. BUONOCORE, v., “La direttiva comunitaria del 5 de abril de 1993 sulle “clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori” e la disciplina della trasparenza nelle operazioni di intermediazione finanziaria (*leasing*, *factoring* e crédito al consumo), *op. cit.*, p. 467.

²²³ Lo calificamos así a fin de englobar diferentes tipos contractuales sin ceñirnos al contrato de compraventa, supuesto típico, (ya se trate de pago a plazos o no) pero no único.

²²⁴ Calificamos así esta relación a fin de abarcar cualquier modalidad contractual —típica o atípica, creada o que se cree en el futuro— por la que se financie una de las prestaciones típicas del Contrato de Consumo, atendiendo a que lo importante es la función económica, y no el *nomen iuris* que se le haya dado por las partes.

²²⁵ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 12. En la misma línea: MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 40, sostiene que la financiación por un tercero puede llevarse a cabo mediante dos procedimientos distintos. El primero lo configura la compraventa con aplazamiento del pago instrumentado en títulos cambiarios y la posterior transmisión de los mismos al prestamista; y el segundo tiene lugar cuando el Consumidor celebra dos contratos diferentes, compraventa y préstamo, con dos personas distintas, vendedor y prestamista. Conforme la distinción que adoptamos en esta memoria, los dos procedimientos de MARÍN LÓPEZ se identifican con la financiación indirecta y directa, respectivamente. Otra clasificación apunta AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, *op. cit.*, p. 120 y ss: créditos otorgados *directamente* por los propios vendedores de bienes o prestadores de servicios; y créditos *indirectos*, perfeccionados por medio de intermediarios financieros que conceden bien al comerciante, bien al adquirente, una suma determinada igual al precio de venta del producto.

En cualquiera de los casos, la trilateralización del Crédito al Consumo tiende a satisfacer específicos intereses de las partes²²⁶. El Proveedor quiere incrementar el volumen de sus negocios, pero como no dispone de la liquidez suficiente para financiarlos a niveles masivos²²⁷, o bien la tiene pero no la quiere arriesgar, recurre a la cooperación de un financiador profesional²²⁸; esto le permite al Proveedor, además de mantener o incrementar la clientela²²⁹, sustituir un deudor desconocido y de incierta solvencia, por otro conocido y solvente²³⁰, aunque, claro está, con mayor poder de presión e influencia. El Financiador, por su parte, quiere valorizar sus activos monetarios realizando

²²⁶ Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, ps. 596, 604; LA ROCCA, D., "Credito al consumo e sistema dei finanziamenti", *op. cit.*, p. 444 y s., 454 y s.

²²⁷ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 38 y s.

²²⁸ Cuando el Crédito adquiere cierta importancia por su valor, duración o riesgo, el vendedor prefiere relacionar a sus clientes con establecimientos financieros, en lugar de otorgar él mismo un préstamo accesorio a la venta. Por este motivo la venta a plazos es cada vez menos frecuente. Cfr. CALAIS-AULOY, J. Y STEINMETZ, F., *Droit de la consommation*, *op. cit.* p. 363.

²²⁹ Cfr. MARTINEZ DE AGUIRRE, C., *La venta a plazos de bienes muebles*, *op. cit.*, p. 163; CALAIS-AULOY, M.-TH., "Fondement du lien juridique unissant vente et prêt dans le 'prêt lié'", *JCP.*, II, 1984, p. 21.

²³⁰ Al punto de que el Proveedor prefiere partir o repartir sus ganancias con el Financiador, antes que asumir un riesgo capaz de traducirse en pérdidas. Cfr. MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, *op. cit.*, p. 27. Se dice que un banco es solvente cuando posee un activo suficiente para satisfacer completamente a todos los proveedores; la liquidez es la condición del activo bancario que le capacita para hacer frente a todas sus obligaciones, en cualquier momento, sin necesidad de verse obligado a solicitar nada que revista la característica de una moratoria para sus acreedores. La liquidez es una forma especial de solvencia. Toda empresa (e igualmente toda entidad que realiza operaciones a crédito) que posee liquidez es solvente —la liquidez supone solvencia—; pero, por el contrario, toda empresa solvente no posee siempre liquidez —la solvencia no supone liquidez—. Cfr. VON MISES, L., *Teoría del Dinero y del Crédito*, *op. cit.*, p. 374 y s. Por lo que, los bancos pueden ofrecer garantía de solvencia, y de liquidez —aunque no absoluta— si, en términos generales, los créditos concedidos y tomados se corresponden tanto con respecto a sus importes como también con referencia a sus vencimientos; así por ejemplo para no comprometer la liquidez, los bancos podrán otorgar créditos a largo plazo, tan sólo cuando hayan sido puestos a su disposición también créditos a largo plazo. Cfr. FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, *op. cit.*, p. 234.

su propia actividad²³¹, sin asumir, en lo posible, los riesgos propios de la operación financiada (Contrato de Consumo). Y por último, el Consumidor desea adquirir un bien u obtener un servicio a plazos, con condiciones de crédito favorables de monto, duración y coste²³².

Todos estos intereses se satisfacen en el contexto de una única operación²³³, aunque desdoblada jurídicamente en varios contratos. Así, la coordinación de la financiación con el consumo y las ventas, instauro un verdadero nexo entre los mecanismos de producción y distribución de los bienes de consumo, con los instrumentos de crédito²³⁴. Nexos que se trasladan jurídicamente, más o menos explícito, a los contratos celebrados.

La unidad de la operación, en cuyos límites se relacionan varios contratos y personas, genera uno de los problemas característicos del Crédito al Consumo: la intervención de un financiador profesional, lejos de beneficiar al Consumidor, lo sumerge en una situación más arriesgada que la venta a plazos. Para advertir estos riesgos, describiremos dos subespecies de financiación por un tercero-profesional: la financiación directa y la indirecta. Hemos descartado, si acaso, una tercera posibilidad²³⁵: la utilización de títulos cambiarios para financiar el con-

²³¹ Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 24.

²³² Cfr. MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *La venta a plazos de bienes muebles*, *op. cit.*, p. 163. El Financiador profesional está en mejor situación para ofrecer créditos de mayor monto, aplazamientos largos, o intereses más bajos que los que podría cobrar el Proveedor.

²³³ De tal forma que la operación de crédito y la de intercambio de prestaciones resultan inescindiblemente unidas. La operación económica, sustancialmente es única. Cfr. LA ROCCA, D., "Credito al consumo e sistema dei finanziamenti", *op. cit.*, p. 444.

²³⁴ Cfr. PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, *op. cit.*, p. 27 y s.

²³⁵ En verdad la utilización de títulos cambiarios (letra, pagaré) puede tener como base tanto la modalidad de financiación directa, como la indirecta. Por este motivo no constituye a nuestro modo de ver una tercera modalidad, sino una posibilidad que puede adosarse a las otras dos modalidades. Posibilidad que de ser efectiva agrega, en cualquier caso, mayores riesgos para el Consumidor.

sumo²³⁶. No indagamos en este lugar las consecuencias de esta utilización, pues la intervención de estos títulos en operaciones trilaterales de financiación coloca al Consumidor en una situación de tal desprotección²³⁷, que quizás sólo pueda ser revertida excepcionando algunos principios esenciales del Derecho cambiario, tal como el principio de abstracción²³⁸. Es cierto que,

²³⁶ Utilizamos la denominación específica de título cambiario a la vista de que, en el supuesto que estamos estudiando, los títulos valores incorporan un derecho de crédito de carácter pecuniario. Con esta adopción hacemos eco de la clasificación propuesta por SÁNCHEZ CALERO, F., Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., quienes conforme la naturaleza del derecho incorporado distinguen tres clases de títulos valores: títulos cambiarios, títulos de participación y títulos de tradición. Los primeros incorporan un derecho de crédito de carácter pecuniario, así la letra de cambio, el pagaré y el cheque; los segundos confieren a su poseedor una determinada posición en el ámbito de una organización social, que se concreta en un conjunto de derechos y deberes, así las acciones; y los últimos atribuyen a su poseedor el derecho a la entrega de determinadas mercaderías, la posesión de las mismas y el poder de disponer de ellas mediante la transferencia del título, así la carta de porte, y el warrant. Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F., Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, p. 46 y s.

²³⁷ Esto es a muy grandes trazos lo que ocurre: resulta controvertido oponer a la financiador (tercero cambiario) las excepciones por los vicios de la compraventa, cuando el crédito circula en este tipo de operaciones por medio de títulos de cambio. La razón es que el principio de abstracción bancaria desvincula el derecho de crédito incorporado al título de su causa, en el caso, la adquisición. Cfr. GARCÍA CORTÉS, J. C., "Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor", en AAVV., *Contratación y Consumo*, ORDUÑA MORENO, F. J. (Dir.), Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998, p. 358; MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., "La utilización de efectos cambiarios en el crédito al consumo, en el Derecho positivo español", en AAVV., *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Madrid, Civitas, 1998, p. 291; RIVERO ALEMÁN, S., *Disciplina del Crédito bancario y protección del Consumidor*, *op. cit.*, p. 378 y s.

²³⁸ El Derecho cambiario se constituye sobre la base del principio de seguridad del tráfico, con el fin de facilitar y asegurar la circulación de los créditos. La concreción de este fin conduce a priorizar la tutela del interés del tercero adquirente, y esto se realiza, principalmente, eliminando la afectación de circunstancias desconocidas al momento de la adquisición del título, que pudieran frustrar las expectativas de cobro del crédito adquirido. Con este objeto, el derecho que se incorpora al documento goza de los caracteres de literalidad y autonomía, los cuales se inscriben en el contexto general de aquella tutela y —mediante la enervación de las relaciones antecedentes— facilitan la circulación del crédito. Cfr. MESSINEO, F., *Manuale di Diritto civile e commerciale*, T.V, Giuffrè, Milano, 1972, p. 264; MARTORANO, F., *Titoli di*

admitiendo o no esta excepción, pero asumiendo en todo caso la indefensión del Consumidor, la LCC le autoriza, bajo los circunstancias previstas en los incisos a), b) y c) ap. 1 del art. 15, a oponer al tenedor (financiador), las excepciones que se basen en sus relaciones con el Proveedor de los bienes o servicios correspondientes (cfr. art. 12). Como puede advertirse, la integración de esta norma en el Derecho cambiario, merece un tratamiento especial²³⁹, que no estamos en condiciones de abordar aquí, pues desviaríamos demasiado el objeto de esta memoria.

credito, Giuffrè, 2º ed., Milano, 1994, p. 15; GARRIGUES, J., *Tratado de Derecho Mercantil*, II, Madrid, 1955, p. 48, 58 y s; SANCHEZ CALERO, F., Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, p. 40 y s.; GARCÍA PITA Y LASTRES, J. L., *Derecho de Títulos-Valores (Parte General)*, *op. cit.*, ps. 39-42, 66-73, 76 y ss. La aplicación de estas premisas en el ámbito de la financiación al consumo permite constatar, al menos en línea de principio, lo que sigue: el tercer adquirente es el financiador (estrictamente, lo es en la modalidad de la financiación indirecta, donde el proveedor le transmite mediante descuento o *factoring*, el título a su favor otorgado por el consumidor); como consecuencia, al beneficiarse del principio de inoponibilidad de excepciones, le son inoponibles las vicisitudes del Contrato de Consumo, que constituye la relación causal o fundamental. El Financiador es el titular de la relación cambiaria, la cual, a partir de la circulación, es independiente de la relación causal. Por lo tanto, el Consumidor debe cumplir las obligaciones correlativas a este derecho literal y autónomo del Tercero cambiario, aunque el Proveedor haya incumplido con las obligaciones derivadas del Contrato de Consumo. Sin embargo, a pesar de la aparente rigidez de los principios cambiarios, que conllevan a postular estas situaciones, el art. 12 de LCC las revierte a favor del Consumidor, al autorizar a oponer al Financiador, excepciones nacidas de sus relaciones con el Proveedor.

²³⁹ Nos limitamos a formular aquí dos observaciones que pueden abrir futuras líneas de investigación: primero: en razón de los caracteres del derecho incorporado (literalidad y autonomía) al título, éste contribuye a asegurar la independencia jurídica de los contratos, así como a desconectar la eventual vinculación económica entre el Financiador y Proveedor; segundo: a consecuencia de lo anterior, el Consumidor, en los casos en los que un Tercero le financia el consumo, experimenta el principio de oponibilidad de excepciones como una grave injusticia. Cfr. PAZ-ARES, C., "Las excepciones cambiarias", *op. cit.*, p. 273; DÍAZ ALABART, S., "Comentario al art. 10,1)", en AA.VV., *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios*, BERCOVITZ, R., SALAS,, J. (Dir.), Civitas, Madrid, 1992, p. 279 y s; GARCÍA CORTÉS, J. C., "Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor", *op. cit.*, p. 376; SÁNCHEZ LERMA, G. A., "Los instrumentos cambiarios y la de-

A. FINANCIACIÓN DIRECTA

Esta subespecie se caracteriza por el desdoblamiento de la operación económica en dos contratos distintos y autónomos²⁴⁰: por una parte, un contrato de consumo —que podría ser tanto un contrato de compraventa, como un contrato de servicios, de obra, o cualquier otro contrato susceptible de ser financiado²⁴¹— estipulado entre Proveedor y Consumidor; y por otra, un contrato de financiación, que tiene por partes al Financiadore y al Consumidor. Puede haber un tercer contrato que explícitamente vincule al Proveedor y al Financiadore, y que regule sus relaciones de colaboración. La existencia explícita de este tercer contrato, sin embargo, no es esencial para la configuración de la financiación al consumo, porque la cooperación entre Proveedor y Financiadore podría derivar simplemente de una práctica regular y ostensible. Sí quizás tenga que ver con el establecimiento y efectos de la agrupación contractual subyacente.

Se desprende de este contexto que el Consumidor debe celebrar dos contratos diferentes con dos partes cocontratantes

fensa de los consumidores; el art. 12 de la Ley de Crédito al Consumo", AC., nº 16, 1997, p. 344 y s.

²⁴⁰ Para comprender mejor la referencia al desdoblamiento conviene que separemos —para la misma realidad— dos niveles de análisis: uno jurídico y otro económico. Hecha la separación, queremos subrayar que el desdoblamiento de la operación lo entendemos desde un punto de vista jurídico, y como una característica singular que la distingue de la unidad contractual propia la financiación tradicional. En el plano económico no hay desdoblamiento, por el contrario la unidad se mantiene; en la práctica y en relación con esquema simple de la financiación clásica o tradicional, lo que sucede propiamente en esta nueva operación es una agregación —más que desdoblamiento— de uno o dos contratos y de una nueva parte.

²⁴¹ En adelante, a fin de evitar la disquisición permanente, para aludir al supuesto financiado y a la parte que entrega la cosa, presta un servicio, realiza una obra, etc., mencionamos directamente al Contrato de Consumo y al Proveedor, respectivamente. Cfr. *ut supra* notas 216 a 221.

distintas, aunque económicamente vinculadas²⁴². Esto merece puntualizar algunas observaciones.

El perfil global de la operación, y el alto de grado de compenetración de los intereses de las partes contratantes con mayor poder en la negociación, desdibujan, prácticamente, la autonomía negocial del Consumidor. En efecto, tal como se proyecta la "estrategia" de los empresarios proveedores²⁴³, habitualmente el Consumidor no estipula la financiación directamente con el Financiado. Es el Proveedor el que la induce y la gestiona, entregando al Consumidor los formularios de solicitud de crédito²⁴⁴. Estos formularios le han sido previamente enviados en blanco al Proveedor por el Financiado, a quien, una vez completados, le serán remitidos nuevamente. El Consumidor, frecuentemente, no recibe las sumas prestadas, sino que autoriza su transmisión al Proveedor²⁴⁵. Esta gestión de la financia-

²⁴² Cabe recordar que esta forma de financiación aparecía también regulada en el art. 3 de la LVPBM, como una segunda modalidad dentro de los llamados préstamos a vendedor. El precepto enfatizaba la existencia de una relación de colaboración previa, pero sin precisar cómo se estructuraban jurídicamente las relaciones entre los tres sujetos implicados. Cfr. ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 20.

²⁴³ Decimos "estrategia" para subrayar cómo Proveedor y Financiado, planifican un modelo de captación y satisfacción de las necesidades de los consumidores.

²⁴⁴ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 45. Pensamos que nada obsta a que incluso en el marco de una relación de colaboración entre Proveedor y Financiado, el Consumidor se dirija personalmente al Financiado. Esto puede suceder si el Contrato de Consumo prevee el pago del Consumidor al contado con dinero que, en todo o en parte, será entregado por el Financiado. Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 69. De todas maneras aunque lo anterior sea posible, considerando el condicionamiento que el acceso a la financiación ejerce sobre el Consumo, al Proveedor le interesará manejar a él mismo la gestión del Crédito, tanto porque está en mejores condiciones técnicas y económicas, como porque le interesa ahorrarle diligencias al Consumidor para acelerar el Consumo.

²⁴⁵ Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", op. cit. ps. 603-605. Subraya la autora que, en definitiva, la financiación es concedida gracias a la intermediación del Proveedor que presenta al Financiado el cliente y hace a ellos suscribir el contrato.

ción que realiza el Proveedor, manifiesta su relación de colaboración con el Financiado que, como anticipamos, puede o no estar exteriorizada documentalmente.

Cabe puntualizar que podría haber financiación directa sin que Proveedor y Financiado estén previamente concertados entre sí²⁴⁶. Es lo que ocurre con los préstamos personales²⁴⁷, en los cuales el Consumidor, por su propia iniciativa, se dirige a una entidad financiera, de la que obtiene directamente un crédito, y tiene amplia libertad para aplicar las sumas recibidas. Los préstamos personales estaban previstos en el art. 3 de la Ley de Venta a plazos de 1965²⁴⁸ bajo la denominación préstamos de financiación a comprador, y también lo están ahora con la misma denominación en el art. 4 de la Ley de 1998. Básicamente se caracterizan por la ausencia de vinculación entre Financiado y Proveedor; peculiaridad que determina, sin lugar a dudas, que las vicisitudes en el negocio de financiado no incidan en el derecho del Financiado al reembolso del crédito²⁴⁹. En este aspecto, los préstamos personales no presentan los problemas que surgen de la coaligación económica entre Financiado y Proveedor²⁵⁰.

²⁴⁶ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M.J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 45.

²⁴⁷ Cfr. ESCUÍN IBAÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 24.

²⁴⁸ Al que ya aludimos *ut supra*.

²⁴⁹ Un botón de muestra de esta consecuencia: SAP Málaga de 27 octubre de 2005 (EDJ 2005/298939). En este caso, si bien concurrían dos contratos paralelos, el de compraventa de un vehículo y un contrato de financiación, la Audiencia negó la conexión entre ambos, y la consecuente propagación de vicisitudes de uno a otro, pues el segundo configuraba un préstamo personal que había sido abonado directamente en la cuenta de los compradores.

²⁵⁰ Cfr. MALUQUER DE MOTES, C. J., "Protección de los consumidores: el Crédito al Consumo y los contratos vinculados", en *Estudios jurídicos en Homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, T. II, *Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, Civitas, Madrid, 2003, p. 2356 y s. El autor señala que la financiación al consumo de bienes o servicios —en el supuesto aprendizaje de idiomas— puede materializarse a través de contratos separados, o bien a través de contratos vinculados. El último caso existe una cierta colaboración entre la entidad financiera y, por ejemplo, la entidad suministradora del servicio.

La colaboración entre Proveedor y Financiado puede, a veces, distorsionar las diferencias con la financiación indirecta, lo cual hace que los problemas de ambas especies se conecten entre sí. Y es que finalmente el Consumidor, habiéndose o no comprometido directamente con el Financiado, bajo la influencia de citada colaboración que gravita sobre la relación de consumo, en cualquiera de los dos casos se encuentra obligado frente al Financiado. Veamos concretamente el funcionamiento de la financiación indirecta.

B. FINANCIACIÓN INDIRECTA

En este supuesto, el Consumidor estipula un único contrato a plazos con el Proveedor. No obstante, éste aunque liminarmente financia la adquisición, con posterioridad y a fin de obtener lo antes posible el dinero líquido, trasmite sus derechos de crédito a un financiado. Como consecuencia, este Financiado pasa a ocupar la posición jurídica del Proveedor en su relación con el Consumidor, aunque sólo en lo relativo a la parte activa, no en la pasiva. Desde este lugar de la relación jurídica, el Financiado podría reclamar el pago, sin ser responsable de los incumplimientos de la compraventa. Además, para garantizar el cumplimiento del Consumidor, el Proveedor suele transmitir al Financiado junto a los derechos de crédito, la reserva de dominio sobre el bien (si existiera), y responde solidariamente en el caso de que el primero no reembolse el crédito²⁵¹.

Básicamente, este esquema responde al desarrollo de la primera etapa de la financiación indirecta. Actualmente se advierte una sensible variación: por un lado los derechos de crédito del Proveedor generalmente están instrumentados en títulos cambiarios²⁵²; y por otro, estos derechos se transmiten al Finan-

²⁵¹ Cfr. ESCUIN IBAÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 17.

²⁵² El titular legítimo del crédito comercial y del título —el Proveedor— tiene la opción de someterse al transcurso del plazo para exigir el pago, conservando consigo el instrumento que refuerza el crédito, o bien, de obtener el valor en efectivo de lo suministrado a través del descuento cambiario —

ciador, bien mediante un contrato de descuento²⁵³, bien mediante un contrato de *factoring* en el que aquellos derechos acabarán incluidos²⁵⁴. A través de estos dos contratos, el Proveedor recibe el valor nominal del crédito con antelación al vencimiento²⁵⁵, eso sí, con detracción anticipada de los intereses por el tiempo que falta hasta el vencimiento, y de las comisiones que el Financiado le cobra por los servicios prestados²⁵⁶. Este anticipo de los créditos es una especie de financiación de las adquisiciones o servicios que el Proveedor presta al Consumidor, y mientras es esencial en el Descuento²⁵⁷, en el *Factoring* es necesario que el negocio incluya el servicio de financiación, pues de lo contrario, la administración global de una cartera de créditos que asume el Factor, no conllevaría *ipso iure* su pago anticipa-

agregamos nosotros: *factoring*—. Cfr. GARCÍA CORTÉS, J. A., "Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor", *op. cit.*, p. 358.

²⁵³ "El Descuento es el contrato mediante el cual el descontante se obliga a anticipar el importe de un crédito dinerario contra tercero, de vencimiento futuro y determinado, con detracción del *interussurium* y eventuales comisiones, a cambio de la enajenación a su favor del citado crédito por el descontatario, asumiendo este último la obligación subsidiaria de restitución del importe nominal del mismo". GARCÍA-PITA Y LASTRES, J.L., *El contrato de descuento bancario*, *op. cit.* p. 86.

²⁵⁴ "El *factoring* es aquella operación por la cual un empresario transmite en exclusiva los créditos que frente a terceros tiene como consecuencia de su actividad mercantil a un Factor, el cual se encargará de la gestión y contabilización de tales créditos, pudiendo asumir el riesgo de insolvencia de los deudores de los créditos cedidos, así como la movilización de tales créditos mediante el anticipo de los mismos en favor de su cliente; servicios desarrollados a cambio de una prestación económica que el cliente ha de pagar (comisión, intereses) a favor de su Factor". GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. M., *El contrato de factoring*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 48.

²⁵⁵ Con lo que *ipso facto* deja de haber venta a plazo para el Proveedor. Cfr. GARRIGUES, J. "Estudios sobre la compraventa mercantil", *op. cit.*, ps. 282 y s.

²⁵⁶ Sobre la prededucción del *interussurium* y comisiones en el contrato de descuento ver: GARCÍA-PITA Y LASTRES, J.L., *El contrato de descuento bancario*, *op. cit.* ps. 744 y ss.

²⁵⁷ Cfr. SANCHEZ CALERO, F. Y SANCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, ps. 414 y s; RIVERO ALEMÁN, S., *Disciplina del Crédito bancario y protección del Consumidor*, *op. cit.*, p. 378.

do²⁵⁸. Previsto en este último caso el servicio de financiación, el traspaso de los créditos del Proveedor al Descontante o Factor, atribuye a éstos el carácter de Financiador directo frente al

²⁵⁸ En esta función de financiación convergen ambos tipos contractuales. Este punto de aproximación, sin embargo, no oscurece las importantes diferencias que los separan, incluso respecto de este mismo punto de contacto. No vamos a exponer aquí todas las discrepancias, sólo precisaremos aquella relacionada justamente con esta función de financiación. A pesar de su atractivo y de su habitualidad en la práctica, el servicio financiero no es esencial en el contrato de *factoring*. En efecto, este tipo contractual —que puede asumir diversas modalidades y que resulta dúctil y flexible a los requerimientos de la autonomía de la voluntad— presenta dos elementos esenciales, éstos son: la transmisión crediticia con carácter global y exclusivo, y la prestación de un servicio de gestión, contabilización y cobro de los créditos surgidos en la actividad empresarial del cliente. Usualmente, a estos elementos esenciales se unen un servicio de garantía, y un servicio de financiación mediante el anticipo de los créditos cedidos. Ahora bien, independientemente de la existencia o no de estos últimos servicios, para configurar el tipo básico del *factoring*, basta la convergencia de aquellos dos elementos esenciales. En cambio, en el contrato de descuento el servicio financiero es esencial, y resulta imprescindible la concesión de un anticipo al cliente. Eso sí, el Descontante casi nunca lleva la contabilidad de los créditos, ni realiza las gestiones de cobro, tal como las asume el Factor. Sobre ésta y otras diferencias entre el contrato de descuento y el contrato de *factoring* ver: GARCÍA -PITA Y LASTRES, J.L., *El contrato de descuento bancario*, op. cit. ps. 100-104; GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. M., *El contrato de factoring*, op. cit., p. 72 y ss; FARINA, J. M., *Contratos comerciales modernos*, Astrea, 2° ed., Bs. As. , 1997, p. 562 y s. Este último autor parece subrayar la finalidad de financiación, a tal punto que, sin ella —puntualiza— el *factoring* carecería de uno de los propósitos del negocio, esto es, lograr la obtención por el factoreado —cliente— de la efectivización inmediata de los créditos cedidos, para favorecer la liquidez de la empresa. No obstante, pese a este énfasis en la financiación, admite que se pueda pactar el *factoring* sin servicio de financiación. En una línea similar: ETCHEVERRY, R. A., *Derecho comercial y económico. Contratos. Parte especial. I.*, Astrea, Bs. As. , 1991, p. 175 y s., 183 y s. Sobre la preponderancia de la función de financiación, salvando su carácter no estrictamente necesario en el contrato de *factoring*, ver también: GARCÍA DE ENTERRÍA, J., *Contrato de factoring y cesión de créditos*, Civitas, 1° ed. 1995, p. 45; VAZQUEZ GARCÍA, R. J., “El contrato de factoring”, en AAVV., *Contratos bancarios y parabancaarios*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Lex Nova, Valladolid, 1998, p. 1212; FRIGNANI, A., *Factoring, Leasing, Franchising, Venture capital, Leveraged buy-out, Hardship clause, Countertrade, Cash and Carry, Merchandising, Know-how*, Giappichelli, 5ª ed., Torino, 1993, p. 60 y s.

Proveedor, e indirecto frente al Consumidor²⁵⁹. Por lo que respecta a las garantías del Financiado, hay que decir que la utilización de títulos cambiarios configura cierta garantía, que deberá completarse con las que exija su titular.

En esta modalidad de financiación, aunque el Consumidor suscribe inicialmente un solo contrato, finalmente la satisfacción de los intereses del Proveedor determina el nacimiento de otra relación jurídica con una tercera parte distinta. Luego, el esquema que resulta es muy similar al de la financiación directa.

Cabe agregar, por último, que el Proveedor puede recurrir a esta práctica de transmisión de sus derechos de crédito de modo ocasional, conforme sus necesidades de caja más inmediatas, o bien de manera habitual. En este último caso, la fluida relación de colaboración entre Proveedor y Financiado revela una convergencia de intereses que, por un lado, puede profundizar la debilidad del Consumidor, y por otro también —aunque esencialmente vinculado a lo anterior— determina, como en la financiación directa, la conexión jurídica entre el Contrato de Consumo y el de Financiación.

C. PRINCIPALES PROBLEMAS PARA EL CONSUMIDOR

Si bien el *iter* hacia la configuración de estas dos especies de financiación por un tercero es diferente, finalmente nos encontramos ante realidades jurídico-económicas muy próxi-

²⁵⁹ Cfr. MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., "La utilización de efectos cambiarios en el crédito al consumo, en el Derecho positivo español", *op. cit.*, p. 291. Ahora este Financiado puede encontrarse, a su vez, con la necesidad de movilizar los anticipos que concedió a través de los descuentos cambiarios. En tal caso, recurre a la operación de redescuento de los títulos descontados al Proveedor, en una Entidad Central. Cfr. GARRIGUES, J., *Contratos bancarios*, *op. cit.*, p. 264, 286 y s.

mas²⁶⁰. En ambas interviene un tercero financiador y en ambas convergen dos o más contratos distintos y autónomos. Las dos especies, a su vez, pueden presuponer un estrecho acercamiento económico entre Proveedor y Financiador. Luego, atendiendo a estos parecidos, y al resultado de la configuración negocial, en adelante nos referiremos a ellas, indistintamente —salvo cuando alguna de sus diferencias justifique una puntualización específica—, en términos de estructuras trilaterales de financiación. Veamos ahora las principales cuestiones que suscitan estas estructuras.

Lo primero que se debe advertir, sin ánimo de censurar liminarmente la apertura de este nuevo espacio en el horizonte crediticio, es que la intervención de una tercera parte financiadora, en una única operación económica —que combina varios contratos distintos—, ocasiona una mayor precariedad en la posición del Consumidor²⁶¹, lo cual constituye el problema característico y más relevante del Crédito al Consumo²⁶².

Expongamos con más detalle el problema: conforme la descripción que hicimos, la operación global resulta de la combinación de, al menos, dos contratos distintos, concluidos entre partes diferentes, y que —fuera de la situación de ensamblaje— serían completamente autónomos. Sin embargo, en la práctica, el resultado económico unitario permite inferir un nexo o ligamen entre los contratos, y como consecuencia, su funcionamiento se hace interdependiente. Desde el punto de vista jurídico, la agrupación contractual de la operación es un exponente de los denominados contratos conexos o vinculados²⁶³. Volveremos sobre este concepto en el próximo capítulo.

²⁶⁰ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 12.

²⁶¹ Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., “Crédito y protección de los consumidores”, *op. cit.*, p. 25.

²⁶² Cfr. OPPO, G., “La Directiva Comunitaria sul credito al consumo”, *op. cit.*, p. 542.

²⁶³ Sobre la aplicación de esta noción en la operación de crédito al consumo: Cfr. FERRANDO, G., “Crédito al Consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, *op. cit.*, p. 598. Estima la autora que el caso constituye un verdadero banco de pruebas para la teoría de los contratos conexos.

La imbricación de los contratos la mayoría de las veces no es advertida por el Consumidor²⁶⁴ —lo que a su vez revela el alto grado de compenetración que existe tanto entre los contratos como entre las partes— y, como consecuencia, frecuentemente aquél asimila en una misma posición económica²⁶⁵ al Proveedor y al Financiado (a quien frecuentemente no se le ve la “cara”²⁶⁶). Los principales problemas para el Consumidor surgen particularmente en la ejecución de los contratos. Veámoslo con un ejemplo.

Un consumidor “Eurus” compra una nevera a “Frius”; ésta junto al contrato de venta respectivo oferta la financiación que provee “Créditus”. Ambos contratos comienzan su ejecución, y la situación en la que se encuentran las partes es la que sigue: Eurus adquirió un electrodoméstico, y al mismo tiempo asumió el compromiso de pagar en cuotas el precio, a una parte (Créditus) que él no ha buscado (incluso puede desconocer); Frius entregó el bien y recibió de Créditus, por adelantado, y en virtud de un acuerdo de colaboración que los vincula, la suma total del precio, por lo que goza de los beneficios de una compraventa al contado; Créditus recuperará este monto anticipado a través de las cuotas que recibirá de Eurus.

Durante el tiempo de vigencia de la garantía la nevera deja de funcionar. El Consumidor suspende el pago del crédito, planteando el incumplimiento del contrato; la entidad bancaria le reclama las cuotas alegando el cumplimiento de sus obligaciones —la entrega del dinero— y la inoponibilidad del contrato de compraventa, bajo apercibimiento de incluirlo en la lista de deudores morosos. Eurus se encuentra así con que tiene que

En el mismo sentido; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 67 y s.

²⁶⁴ Cfr. RAVANAS, J., “De l’interdépende dans l’exécution des contrats”, AAVV., *Le droit du crédit au consommateur*, FADLALLAH, I., (Dir.), Litec, Paris, 1982, p. 418, quien puntualiza cómo el consumidor se vincula en dos contratos sin ser demasiado consciente.

²⁶⁵ Cfr. LÓPEZ SÁNCHEZ, M.A., “Crédito y protección de los consumidores”, *op. cit.*, p. 31.

²⁶⁶ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 73.

pagar por un bien del que no puede disfrutar²⁶⁷. Está claro que de haber acordado una compraventa a plazos podría oponer perfectamente el incumplimiento, pues se hubiera obligado por todo frente a una misma parte²⁶⁸. El caso en cuestión aunque tiene la misma finalidad económica que una compraventa financiada a plazos por el propio proveedor, jurídicamente presenta respecto a esta última un desdoblamiento contractual. Como consecuencia, bajo la vigencia del principio de los efectos relativos de los contratos, Eurus no puede extender las vicisitudes del contrato de compraventa al de financiación, y no está legitimado para oponer a Créditus la excepción de incumplimiento contractual²⁶⁹.

Llegados a este punto, advertimos la dificultad de conciliar el principio de los efectos relativos de los contratos con los intereses del Consumidor. En efecto, la aplicación del principio

²⁶⁷ En el ejemplo el Consumidor está privado de disfrutar de la cosa comprada. La realidad, siempre más rica en variedad, muestra cómo también puede producirse una situación similar en materia de servicios. Es lo que ocurrió con los alumnos damnificados por el cierre de las Academias de Inglés (*Opening*, entre otras). Al respecto: ACOSA SÁNCHEZ, M^a R., "Caso «*opening*». Comentario a la sentencia del JPI núm. 4 de Sant Boi de Llobregat, de 8 de febrero de 2003", Diario La Ley nº 5770, 2003, D-102. Al caso nos referiremos en otras oportunidades a lo largo de la investigación, pues resulta un ejemplo de lo más emblemático.

²⁶⁸ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 51 y ss, quien subraya la manifiesta desprotección que sufre el consumidor en las relaciones trilaterales de consumo, en comparación con el comprador de una bilateral venta a plazos bilateral, a pesar de que desde un punto de vista económico ambas operaciones son similares.

²⁶⁹ Cabe recordar que la obligación de reembolso del crédito puede instrumentarse de diferentes maneras. Algunas de ellas refuerzan la posición de la parte acreedora a costa, en muchos casos, del empeoramiento de la situación del consumidor. En efecto, este último, puede comprometerse a pagar en efectivo, firmar títulos cambiarios, o bien ordenar una transferencia bancaria. Salvo la primera alternativa, en las otras dos, la abstracción conduce a independizar cada una de las operaciones de la causa de la relación subyacente que las originó. Ya hicimos somera alusión a cómo funciona la abstracción de los títulos en las estructuras trilaterales de financiación. Sobre la abstracción en la transferencia bancaria de crédito *vid.* todos: VÁZQUEZ PENA, M. J., *La transferencia bancaria de crédito*, Marcial Pons, Madrid, 1998, ps. 48 y s.

de los efectos relativos de los contratos —art.1257 C.civ.²⁷⁰— conduce a otorgar un tratamiento jurídico individual a cada contrato, y a extender sus efectos únicamente a las partes contratantes y a sus sucesores universales. A la luz de este principio, el Contrato de Consumo y el propio Contrato de Financiación —incluimos en esta especie por su función crediticia, el Contrato de Cesión de Créditos, de Descuento, de *Factoring*— diferentes y autónomos entre sí, obligan cada uno tan sólo a quienes consienten la declaración de voluntad común, es decir: a las partes de los mismos. Como corolario, la eficacia o ineficacia de uno de los dos contratos —o, en general, sus vicisitudes— no pueden interferir en la vida jurídica del otro contrato. Por esto, en el ejemplo, Eurus estaría obligado a pagar el crédito, aunque no disfrute del bien adquirido²⁷¹.

La independencia de los contratos autoriza, por un lado, al Financiadore, a exigir del Consumidor la restitución del importe del Crédito, aun cuando el Proveedor no hubiera cumplido debidamente con su obligación respectiva. Para reforzar la no-interferencia del Contrato de Consumo sobre la relación contractual de financiación, a veces se incorporan en esta última, cláusulas que expresamente impiden la oposición de las excepciones derivadas del primero. O bien, directamente se garantiza la restitución del capital mediante la firma de títulos cambiarios. Por otro lado, aquella independencia legitima al Proveedor a exigir el cumplimiento de su contrato, aunque el Financiadore hubiese incumplido sus obligaciones. En cualquiera de estas

²⁷⁰ Art. 1257: *Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos; salvo, en cuanto a éstos, el caso en que los derechos y obligaciones que proceden del contrato no sean transmisibles, o por su naturaleza, o por pacto, o por disposición de la ley. Si el contrato contuviera alguna estipulación a favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquella revocada.*

²⁷¹ Cfr. CASADO CERVIÑO, A., "El crédito al consumo y la protección de los consumidores", en *op. cit.*, p. 515 y s; GARCÍA-CRUCES GONZALEZ, J. A., "Contratación bancaria y consumo", *op. cit.*, p. 305 y s; MARÍN LÓPEZ, M. J., "La protección del consumidor en Alemania. Análisis de la Verbraucherkreditgesetz", en AAVV., *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (Dir.), Civitas, Madrid, 1998, p. 446.

circunstancias es fácil advertir cómo se agrava la habitual situación de inferioridad del Consumidor²⁷².

Veremos en seguida que la Ley soluciona parcialmente esta problemática, a través del reconocimiento de los contratos vinculados. Y decimos "parcialmente", porque la solución que nos brinda el legislador no erradica definitivamente los problemas. Por este motivo, sin perjuicio de abundar más sobre este asunto en otro lugar de la memoria, nos interesa dejar ya planteada desde aquí, la conveniencia de interpretar estas estructuras trilaterales desde el fenómeno que conforman los grupos de contratos²⁷³, pues el reconocimiento de los efectos del nexo contractual, a la vez que conduce a redefinir el carácter de partes y de terceros de los miembros del grupo, evitará consecuencias negativas para el Consumidor.

D. LA LEY 7/1995, DE 23 DE MARZO, DE CRÉDITO AL CONSUMO

²⁷² Cfr. CASADO CERVIÑO, A., "El crédito al consumo y la protección de los consumidores", *op. cit.*, p. 484. Establece el autor que la inferioridad que caracteriza la posición general de los consumidores en el mercado es aún más evidente en el sector del crédito al consumo, dadas las características jurídicas propias de este tipo de operaciones.

²⁷³ En el ordenamiento jurídico francés, antes de que se promulgara la Ley N° 78-22 del 10 de enero de 1978, relativa a la información y protección de los consumidores en el ámbito de ciertas operaciones de crédito, la doctrina proponía entre las medidas para hacer menos riesgoso el crédito a los consumidores, "el reconocimiento del vínculo que unía al crédito con la venta". Cfr. CALAIS-AULOY, J., "Les cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs", *op. cit.*, p. 20 y s.

En la línea trazada por la normativa comunitaria²⁷⁴, el legislador español se ha enfrentado a la problemática planteada, al promulgar la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo²⁷⁵. Sin embargo, conforme la anticipamos, esta norma soluciona parte de los problemas que suscitan las estructuras trilaterales de financiación, porque el criterio escogido por el legislador para valorar la vinculación contractual es estrecho, incluso a pesar de la última modificación al inciso b), apartado 1 del art. 15²⁷⁶. Por este motivo, la problemática del consumidor a crédito, al menos desde el punto de vista del Derecho positivo, no está totalmente resuelta²⁷⁷.

La LCC reconoce, bajo determinadas circunstancias, la concurrencia de contratos vinculados —tras los que se enmarca la colaboración entre Financiador y Proveedor— atribuyéndoles efectos jurídicos en los arts. “14.2” y “15”²⁷⁸. Antes de analizar

²⁷⁴ Nos referimos a la Directiva comunitaria 87/102/CEE, de Crédito al Consumo. Esta normativa a pesar de estar orientada a establecer un mínimo de protección jurídica para el consumidor a crédito, soluciona sólo algunos de los problemas a que da lugar la intervención de un Tercero financiador, y lo hace a través del su art. 11. La Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la armonización de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito a los consumidores de 2002, responde a una serie de directrices que enuncia en la exposición de motivos. El tema que nos ocupa tiene que ver con aquella que postula “la integración de los intermediarios financieros” y “un reparto más equilibrado entre las responsabilidades del consumidor y el profesional”.

²⁷⁵ Con algunos matices más favorables al Consumidor, la ley española es un fiel reflejo de la norma comunitaria. En el texto seguimos exclusivamente el tenor de la ley española. En este lugar apuntaremos algunas observaciones en relación con el texto de la Directiva y el de la Propuesta de 2002.

²⁷⁶ Ley 62/2003, de 30 de diciembre, Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social.

²⁷⁷ Esta circunstancia detectada por la doctrina, conduce a MARÍN LOPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 206 y ss. a admitir la existencia de contratos vinculados o conexos en la LCC, y de contratos vinculados al margen de la LCC. Sobre esta diferencia y efectos volveremos en los próximos capítulos de este estudio, en tanto presupone el reconocimiento de la categoría más amplia de los contratos vinculados o conexos, así como también de sus efectos jurídicos.

²⁷⁸ El artículo 12 completa el marco de protección, y cabe señalarlo en cuanto tal. No obstante como específicamente contempla el caso de la utiliza-

el contenido de estos dos artículos, nos parece oportuno aclarar por qué razón del artículo 14 sólo mencionamos el inciso "2" y no el "1", apartándonos así de la precisión de algún autor, que alude al tema con la mención íntegra del artículo 14²⁷⁹.

La rúbrica del artículo 14 dispone: Eficacia de los contratos vinculados a la obtención del crédito, y el inciso 1 (párrafo primero) establece²⁸⁰:

La eficacia de los contratos de consumo, en los que se establezca expresamente que la operación incluye la obtención de un crédito de financiación, quedará condicionada a la efectiva obtención de ese crédito. Será nulo el pacto incluido en el contrato por el que se obligue al consumidor a un pago al contado o a otras fórmulas de pago, para el caso de que no se obtenga el crédito de financiación previsto.

Para un sector de la Doctrina, la primera parte de este inciso configura un supuesto de contratos vinculados o conexos: el de compraventa vinculada al crédito²⁸¹, entendiéndose que constituye un caso de vinculación o conexidad contractual, hacer depender la eficacia de la compraventa de la efectiva perfección

ción de títulos cambiarios, prescindimos de su análisis. El legislador español ha traspuesto literalmente los respectivos artículos 9 y 11 de la Directiva 87/102/CEE sobre Crédito al Consumo, aunque ampliando su contenido. En la Propuesta de Directiva 2002 los artículos relacionados son el 2.º, donde se define al intermediario financiero —cuyas características de actuación vendrían a sustituir la exigencia del acuerdo previo en exclusiva entre Proveedor y Financiador— y el art. 19 que establece la responsabilidad solidaria entre Proveedor y Financiador y reemplazaría al art. 11 de la Directiva vigente, que establece la responsabilidad subsidiaria.

²⁷⁹ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 70.

²⁸⁰ Una disposición semejante no existe en la Directiva 87/102/CEE. Se trata de un supuesto en el que el legislador ha ido más allá de las exigencias de la norma comunitaria, haciendo uso de la facultad concedida por la misma para mejorar la tutela del consumidor.

²⁸¹ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 70; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 140; NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo", *op. cit.*, p. 34; ACEBES CORNEJO, R., "Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)", *Act. civ.*, 2005, nº 3, p. 263.

del contrato de préstamo, y de la consiguiente entrega al prestatario del importe del préstamo. La vinculación se manifiesta en que el Contrato de Consumo es eficaz bajo la condición de que el Consumidor obtenga el crédito. Se sostiene desde esta postura, que la condición es de carácter suspensivo²⁸², lo cual pensamos que es cierto sólo considerando que el Crédito finalmente se concede, porque sino se concediese, y como consecuencia fuese ineficaz el Contrato de Consumo, deberíamos hablar de condición resolutoria.

Nosotros hemos excluido la “compraventa vinculada al crédito” —siguiendo la terminología de la anterior doctrina— del análisis de los casos que la LCC describe como “vinculados o conexos”, pues, estrictamente, el supuesto constituye un caso de contratos interconectados por una condición, para los que no es preciso pensar ningún régimen distinto al previsto en el CC²⁸³. Estos contratos presentan un parentesco quizás más aparente que real²⁸⁴, con los contratos vinculados o conexos, a saber: la pluralidad de negocios jurídicos. Pero ésta —conforme lo estudiaremos en el siguiente capítulo— que es sólo una de las características de los grupos de contratos, tampoco llega a configurarse en el caso de contratos condicionales, pues pendientes de la condición, los contratos no comparten la existencia. Luego, el art. 14.1 —párrafo primero— describe un caso de grupo de contratos aparente, el cual mientras esté proyectado al abrigo de la condición suspensiva, no configura estrictamente un supuesto de contratos vinculados o conexos. Esta especie de agrupación sí se deja entrever en la enunciación del inciso 2, que remite a su vez a los párrafos a), b), c) del apartado 1 del artículo 15.

²⁸² Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 73.

²⁸³ Vid. arts. 1119 y ss. del C.civ.

²⁸⁴ Como se sabe, en los contratos intercondicionados, bien el comienzo (condición suspensiva), bien el fin de la existencia (condición resolutoria), de uno de los dos, está subordinada al hecho incierto de la existencia del otro contrato; por lo que, aunque exista cierta interferencia entre estos dos contratos, en este caso, ella viene a determinar la imposibilidad de que coexistan juntos.

El inciso 2 estrictamente tampoco describe la vinculación o conexión contractual, pero sí algunos de sus efectos. Esto es lo que dice el inciso 2:

La ineficacia del contrato, cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, determinará también la ineficacia del contrato expresamente destinado a su financiación, cuando concurren las circunstancias previstas en los párrafos a), b) y c) del apartado 1 del artículo 15, con los efectos previstos en el artículo 9²⁸⁵.

Si bien en la última parte de esta investigación, estudiaremos con más detalle los efectos que se derivan de esta previsión normativa —y lo propio haremos con el art. 15 LCC—, es oportuno anticipar aquí, siquiera brevemente, un comentario sobre su contenido. Lo más destacable es el nombre que el legislador ha conferido a la coaligación contractual subyacente en la operación de financiación al consumo, éste es el de “contratos vinculados”. Precisaremos luego este concepto. Por lo que respecta a las consecuencias que la norma asocia a estos contratos vinculados, tenemos que la ineficacia (originaria o sobrevenida, la ley no distingue²⁸⁶) del Contrato de Consumo determina la ineficacia del Contrato de Financiación, cuando ambos contratos estén relacionados según las circunstancias previstas en el artículo 15. 1.

El art. 15 en los párrafos a), b), y c), de su apartado primero, enumera una serie de circunstancias en las que tiene lugar la contratación del crédito, atribuyéndoles a éstas, a su vez, otra consecuencia jurídica (distinta a la prevista en el art. 14.2), de la siguiente manera:

Derechos ejercitables en los contratos vinculados

1. El consumidor, además de poder ejercitar los derechos que le corresponden frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos mediante un contrato de crédito, podrá ejercitar esos mismos

²⁸⁵ Esta disposición, al igual que el inciso antecedente, carece de referente en la Directiva sobre Crédito al Consumo.

²⁸⁶ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 103.

derechos frente al empresario que hubiera concedido crédito, siempre que concurren todos los requisitos siguientes:

a) Que el consumidor, para la adquisición de los bienes o servicios, haya concertado un contrato de concesión de crédito con un empresario distinto del proveedor de aquéllos.

b) Que entre el concedente del crédito y el proveedor de los bienes o servicios, salvo que se trate de aquellos previstos en el párrafo siguiente de la presente letra, exista un acuerdo previo, concertado en exclusiva, en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los bienes o servicios de éste.

En el caso de que se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, que entre el concedente del crédito y el proveedor de los mismos exista un acuerdo previo en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los servicios de éste.

El consumidor dispondrá de la opción de concertar el contrato de crédito con otro concedente distinto al que está vinculado el proveedor de los bienes y servicios en virtud de acuerdo previo.

c) Que el consumidor haya obtenido el crédito en aplicación de acuerdo previo mencionado anteriormente.

d) Que los bienes o servicios objeto del contrato no hayan sido entregados en todo o en parte, o no sean conforme lo pactado.

e) Que el consumidor haya reclamado judicial o extrajudicialmente, por cualquier medio acreditado en derecho, contra el proveedor y no haya obtenido la satisfacción a que tiene derecho.

Como puede advertirse el legislador, nuevamente bajo la denominación de "contratos vinculados", permite al Consumidor hacer valer frente al Financiado derechos que tiene contra el Proveedor. Intuimos que la razón de esta aparente ruptura con la relatividad en los contratos, tiene que ver con la estricta falta de ajenidad de las partes contratantes, derivada de compartir fines económicos en el contexto de una única operación. Más

adelante profundizaremos estas circunstancias, pero por lo que aquí nos respecta, debemos desde ahora señalar que, el legislador no define lo que entiende por “contratos vinculados”, aunque parece que los concibe en las requisitos enumerados en el art. 15, particularmente en los incisos a), b) y c)²⁸⁷. Y, a su vez, el inciso b) —sobre el que reflexionaremos en seguida— deja entrever dos formas de vinculación entre las partes: una más restringida, que surge de “un acuerdo previo concertado en exclusiva”, y otra más amplia, que tiene lugar cuando se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, para la cual se exige simplemente “un acuerdo previo”.

Esta introducción del legislador al ordenamiento jurídico de los “contratos vinculados”, abre explícitamente un espacio a este producto de la autonomía contractual²⁸⁸, que ya venía sur-

²⁸⁷ Cabe puntualizar que la LCC no se refiere a ellos como los requisitos que han de concurrir para que exista vinculación o conexidad contractual. No obstante, el contenido de estas disposiciones deja bastante claro que alude a los presupuestos de la conexión contractual entre el contrato de financiación y el contrato de consumo. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 175. Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 86. La Propuesta de Directiva de 2002 plantea la cuestión de un modo totalmente distinto, y sin exigir ningún requisito para la configuración de los contratos vinculados, establece —con una forma bastante genérica y próxima al estilo de armonización mínima característico de las directivas— que los “Estados miembros garantizarán que la existencia de un contrato de crédito no afecte en modo alguno a los derechos del consumidor frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos mediante dicho contrato, cuando los bienes o servicios no se suministren o no sean conformes al contrato de suministro” (art. 19.1). Luego (art. 19.2) prescribe la responsabilidad solidaria frente al Consumidor, por incumplimiento total o parcial, cuando el Proveedor de bienes y servicios actúe como intermediario de crédito; y se entiende por intermediario de crédito a (art.2.d): “*persona física o jurídica que, contra remuneración, ejerce de manera habitual una actividad de intermediario consistente en presentar o proponer contratos de crédito, realizar otros trabajos preparatorios para la suscripción de contratos de crédito o suscribir dichos contratos; la remuneración puede ser pecuniaria o adoptar cualquier forma de beneficio económico acordado*”.

²⁸⁸ Lo propio se ha dicho en relación con el art. 11 de la Directiva sobre Crédito al Consumo, que constituye el antecedente del artículo comentado en el texto. Cfr. ESCUÍN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, Comares, Granada, 2002, p. 87. Es oportuno observar que el primer

tiendo efectos en la práctica negocial. Está claro que estos contratos se han colado a través de una operación específica, esta es, la financiación al consumo. Sin embargo el fenómeno de los contratos vinculados en sí excede los límites de la descripción de los arts. 14. 2. y 15, tanto por el acotado criterio con el que son descritos para el caso concreto de la financiación al consumo, como porque esta manifestación de la autonomía negocial, que se concreta en el agrupamiento de contratos, resulta un

reconocimiento legislativo se incardina en el art. 3 de la LVPBM/1965 al contemplar una modalidad de financiación al Proveedor (financiación indirecta), consistente en que éste y el financiador se "concertasen de cualquier modo para proporcionar la adquisición de la cosa al comprador". Similar prescripción reproduce la Ley 28/1998, que ya referimos. Con posterioridad a la LCC se debe mencionar además, con carácter general, la disposición del art. 1, párrafo 3º de la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la protección de los consumidores y Usuarios, hoy derogada, (incorporado por la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, art. 10 bis que transpone la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores) que formula la siguiente remisión: "el carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que ésta dependa". Actualmente, el TrLGDCU —cuyo texto ha refundido la LGDCU— contempla la misma prescripción en el art. 82. 3. Como habitualmente tanto el Contrato de Consumo como el de Financiación, se formalizan a través de condiciones generales de la contratación resulta aplicable el contenido de la norma. Puede advertirse que el legislador establece un criterio de valoración contextual, a través del cual se nos permite valorar no sólo las demás cláusulas del propio contrato, sino también las contenidas en "otro contrato del que se dependa". El legislador no especifica el carácter de esta dependencia, esto es, si es jurídica o económica, ni las consecuencias que se derivan de ambas. Sin embargo esta sólo referencia a la dependencia entre contratos, además de configurar un nuevo parámetro interpretativo para determinar el carácter abusivo de una cláusula, delimita un espacio normativo en el que tiene cabida la agrupación contractual, cuyo estudio abordaremos en la segunda parte de esta memoria. La norma tiene un antecedente en el artículo 1469-ter, *comma 1 dell Codice Civile*, de igual contenido, que traspone como en el caso español, la Directiva 93/13/CEE del 5 de abril. La doctrina italiana subraya la importancia de este reconocimiento normativo a favor del *collegamento negoziale*: Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Cedam, Padova, 1999, p. 19 y s.; FALCO, F., "Analisi dei criteri di accertamento della vessatorietà: art. 1469-ter, comma 1", en AAVV., *Materiali e commenti sul nuovo diritto dei contratti*, VETTORI, G. (Dir.), Cedam, Milano, 1999, ps. 112-117.

modo bastante frecuente de alcanzar diversos fines económicos. Con todo, el legislador se ha animado a disparar en el blanco de una categoría sobre la cual, las sombras de la duda enturbian su definición, características y efectos. Intentaremos despejar siquiera algunas de ellas en el próximo capítulo.

La recepción positiva de algunos efectos jurídicos de los contratos vinculados, se debe al reconocimiento previo que de ellos ha venido haciendo la Jurisprudencia, y esto aun es más patente en la última ampliación del supuesto previsto en el inciso b). En efecto, la matización de que en los casos de prestaciones de tracto sucesivo y continuado, se exija un acuerdo previo, sin carácter exclusivo, revela que se han considerado las numerosas resoluciones judiciales dictadas, principalmente, en la solución de los casos de los contratos de enseñanza vinculados a un préstamo bancario²⁸⁹. Luego analizaremos concretamente esta aportación de la Jurisprudencia, pero por lo que respecta ahora al texto normativo, la realidad es que la descripción legal del nexo en la relación trilateral de financiación, que constituye el presupuesto de hecho tanto del propio artículo 15 inciso 1, como del citado artículo 14 inciso 2²⁹⁰, todavía resulta estrecha, cuando el cumplimiento de las obligaciones del Proveedor suponga prestaciones de ejecución instantánea. Así el resultado final de la opción del legislador, deja sin protección otros casos de vinculación contractual entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación. Veámoslo.

De los tres incisos que describen la vinculación contractual, a), b), y c), el más problemático, en aras a la efectiva protección del consumidor era, hasta el año 2004, el inciso b)²⁹¹. Actualmente, la Ley 62/2003 de 30 diciembre de Medidas Fisca-

²⁸⁹ El legislador no explica ni ofrece razones en la Exposición de Motivos sobre esta matización del inciso b), pero es evidente que la realidad exigía flexibilizar la exclusividad.

²⁹⁰ Y también del art. 12 de la misma Ley, que regula los efectos jurídicos de la utilización de títulos cambiarios, en este tipo de operaciones de consumo financiadas.

²⁹¹ No obstante se verá un poco más adelante en el texto, cómo la redacción del inciso a) también recorta los casos de vinculación contractual sometidos a la Ley.

les, Administrativas y del Orden Social (en adelante LMFAOS) al añadir un segundo párrafo al inciso, dulcifica en parte su contenido global, pero al mantener la anterior redacción, no elimina totalmente los inconvenientes que suscita su interpretación.

Las objeciones al primer párrafo del inciso b) se relacionan con la exigencia de la "exclusividad"²⁹², circunscrita hoy a las contrataciones que no tengan por objeto servicios de tracto sucesivo y prestaciones continuadas. Se inscribiría así en el sustrato de la norma, la amplia y diversa fenomenología de la financiación de adquisiciones de cosas, vr. gr. electrodomésticos, muebles, vehículos, etc. Los problemas que ocasiona la aludida exigencia son varios. En primer lugar, el legislador no especifica a quién se le exigirá la exclusividad, si al Proveedor, si al Financiado o a ambos²⁹³. Se ha dicho que el sentido de la ex-

²⁹² A lo largo de la tramitación de la LCC, el requisito de la exclusividad fue uno de los temas más debatidos. Un breve resumen en: GAVIDIA SÁNCHEZ, J.V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., ps. 88-92. En el ámbito comunitario, el requisito del acuerdo previo en exclusiva ha sido considerado, tras la aplicación de la Directiva sobre Crédito al Consumo, un término de gran imprecisión, postulándose su supresión. Cfr. Comisión Europea, *Informe sobre la aplicación de la Directiva 87/102/CEE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo*, Bruselas, 11 de mayo de 1995, COM (95) 117, final, p. 64 y s; Comisión Europea, *Documento de síntesis*, Dirección General de Sanidad y protección de los consumidores, p. 18. La Propuesta de Directiva, que reemplaza el artículo 11 (antecedente del 15 de la LCC) por el artículo 19.2, elimina en la nueva redacción la exigencia del acuerdo previo concertado en exclusiva entre proveedor y financiador, y en su lugar remite a la definición de intermediario de crédito, que se delimita en su propio texto (art. 2. d.). La relación de colaboración habrá que interpretarla dentro de esta definición, que se presenta más propicia como para abarcar en su seno las más variadas formas de cooperación entre Proveedor y Financiado. Así expresa la Exposición de Motivos la intención de involucrar: "a toda persona que contribuya a la conclusión de un contrato de crédito, esto es, no sólo a los agentes de crédito, sino también a los agentes delegados bancarios, los proveedores de bienes y servicios y las personas que desempeñan actividades comerciales principales o subsidiarias, incluidos los buscadores de oportunidades de negocios".

²⁹³ MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., ps. 158, 185, 187-204. El autor se detiene en la interpretación del contenido que cabe asignar a ese "acuerdo previo concertado en exclusiva", y

clusividad se aclara cuando se establece que "el consumidor dispondrá de la opción de concertar el contrato de crédito con otro concedente distinto al que está vinculado el proveedor de los bienes y servicios en virtud del acuerdo previo"²⁹⁴. Este tercer párrafo permitiría entender que el vinculado exclusivamente sería el Proveedor, y por esto, a modo de prevención por cualquier abuso, se explica la opción a favor del Consumidor de buscar otro Financiadore²⁹⁵. Cabe agregar en apoyo a esta línea de interpretación, que en la práctica es razonable que un proveedor se comprometa a colaborar con un financiador, pero no la hipótesis inversa. En efecto, salvo los casos de sociedades financieras que son creadas en el mismo ámbito de la empresa proveedora (por ejemplo, El Corte Inglés), parece abusivo restringir la actividad de ofrecimiento de crédito del Financiadore, al ámbito de negocios de un solo Proveedor. Normalmente, el Financiadore ofrece sus servicios de financiación al público en general, con independencia incluso de ningún acuerdo con algún Proveedor.

Por otra parte, la *exclusividad* podría impedir la aplicación del propio artículo, cada vez que, por ejemplo, el Proveedor, aunque sea de manera ocasional, contrate otro Prestamista²⁹⁶. En cualquier caso, además, las entidades financieras, conocedoras del derecho que el art. 15 LCC atribuye al Consumidor, negarán (en la mayoría de los casos en las propias condiciones generales de sus contratos) la vinculación, alegando que no se

concluye que debe entenderse la exclusividad como la colaboración del vendedor únicamente con un determinado prestamista.

²⁹⁴ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo, (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 88.

²⁹⁵ Es decir, en virtud del acuerdo previo concertado en exclusiva, el Proveedor se obliga a colaborar únicamente con un determinado Financiadore. Luego, aquél asume una doble obligación: una positiva (obligación de hacer), consistente en colaborar con ese prestamista para posibilitar el acceso de los compradores a los créditos que éste ofrece; y una negativa (obligación de no hacer), por la que no podrá cooperar con otro Financiadore.

²⁹⁶ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J.V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 89; Comisión Europea, *Informe sobre la aplicación de la Directiva 87/102*, op. cit.; *Informe resumido de reacciones y comentarios*, op. cit., p. 14.

cumple el requisito de la exclusividad²⁹⁷. Como consecuencia, el número de casos en los que el Consumidor gozará de la protección legalmente prevista para la situación de contratos vinculados, en la práctica es muy limitado²⁹⁸.

Por último, la dificultad de la expresión se traslada también a la prueba, ya que conforme a las reglas generales en materia procesal, en principio el Consumidor deberá demostrar, por un lado, que existe una colaboración planificada entre el Proveedor de los bienes o servicios con un determinado financiador, y por otro, que el Proveedor no colabora con otros financiadores. Especialmente esto último constituye una circunstancia que probablemente el Consumidor no tenga posibilidades de acreditar, porque éste cuanto más, advertirá que ambas partes, de alguna manera, colaboran entre sí; pero es difícil que capte —en el momento de la celebración del contrato— la exclusividad del acuerdo. Luego, si el Consumidor desconoce los términos en los que se ha pactado la colaboración entre Proveedor y Financiador —porque no le consta, ni puede acceder al documento que plasma el acuerdo de colaboración—, exigirle después que lo pruebe, es exigirle una prueba prácticamente imposible²⁹⁹. Afortunadamente, la Jurisprudencia menor, posiciona-

²⁹⁷ Cfr. ACOSA SÁNCHEZ, M^a. R., "Caso «opening». Comentario a la sentencia del JPI núm. 4 de Sant Boi de Llobregat, de 8 de febrero de 2003", *op. cit.*, p. 1759.

²⁹⁸ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo. Cesión y contratos vinculados*, *op. cit.*, p. 92; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 87, quien en relación con el art. 11 2. b) de la Directiva sobre Crédito al Consumo —de contenido idéntico al art. 15. 1. inciso b) de la ley que estamos comentando— observa que el término acuerdo previo es un concepto vacío de contenido, y deja cabos sueltos a la hora de cumplir con su principal tarea; ésta es: la de concretar la existencia de una operación vinculada, en la que sea posible comunicar recíprocamente las vicisitudes que tienen origen, bien en el crédito, bien en el negocio financiado.

²⁹⁹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, ps. 201-204. En relación con la prueba de la exclusividad, y a fin de mantener la coherencia con uno de los principios relativos a la carga de la prueba de que no puede exigirse a nadie la prueba de un hecho negativo, por constituir una prueba diabólica, postula una modificación en la carga de la prueba. Debe ser el Financiador el que, si quiere impedir los efectos de la vinculación contractual, pruebe el hecho positivo que representa la colaboración de ese Proveedor con otros financiadores. En el mismo sentido: NAVAS

da en una interpretación teleológica de la ley, ha flexibilizado en este punto las consecuencias de la exclusividad exigida por la norma legal y, con base en el principio de la facilidad o disponibilidad probatoria³⁰⁰, autoriza la inversión de la carga de la prueba, trasladando al Financiador la acreditación de la no exclusividad³⁰¹.

NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ...", *op. cit.*, p. 33 y s. Sin embargo gran parte de la jurisprudencia menor entiende que el axioma de que los hechos negativos no pueden ser probados tampoco es definitivo, pues pueden serlo los positivos a los que se contraponen. Cfr. entre otras: SAP Valencia de 23 febrero 2004, Fundamento jurídico tercero (EDJ 2004/43617); SAP Castellón de 5 abril 2005 (EDJ 2005/63387).

³⁰⁰ Cfr. art. 217. 6 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000 de Enjuiciamiento civil.

³⁰¹ La mayoría de las sentencias de las Audiencias Provinciales se inscriben en esta interpretación, así por ejemplo: SAP Barcelona de 24 noviembre 2003 (EDJ 2003/184535); SAP Madrid de 23 diciembre 2003 (EDJ 2003/237652); SAP Tarragona de 22 diciembre 2003 (EDJ 2003/220149); SAP Tarragona de 23 diciembre 2003 (EDJ 2003/220150); SAP Murcia de 22 diciembre 2003 (EDJ 2003/296636); SAP Asturias de 22 enero 2004 (EDJ 2004/7410); SAP Asturias de 6 febrero 2004 (EDJ 2004/7412); SAP Soria de 12 marzo 2004 (EDJ 2004/23648); SAP Sevilla de 19 mayo 2004 (EDJ 2004/77107); SAP Valencia de 10 noviembre 2004 (EDJ 2004/224022); SAP Valencia de 23 febrero 2004 (EDJ 2004/43617); SAP Madrid de 16 marzo 2004 (EDJ 2004/106679); SAP Madrid de 13 enero 2004 (EDJ 2004/120620); SAP Castellón de 2 noviembre 2004 (EDJ 2004/214514); SAP Asturias de 29 diciembre 2005 (EDJ 2005/235703); SAP Barcelona de 20 abril 2005 (EDJ 2005/58712); SAP Castellón de 5 abril 2005 (EDJ 2005/63387); SAP Barcelona de 14 marzo 2005 (EDJ 2005/111108); SAP Madrid de 24 junio 2005 (EDJ 2005/115475); SAP Barcelona de 10 octubre 2005 (EDJ 2005/239305); SAP Baleares de 30 diciembre 2005 (EDJ 2005/303170); SAP Baleares de 3 febrero 2005 (EDJ 2005/7422); SAP Málaga de 8 marzo 2005 (EDJ 2005/81092); SAP León de 26 setiembre 2005 (EDJ 2005/166794); SAP Barcelona de 23 noviembre 2005 (EDJ 2005/264921); SAP Asturias de 10 junio 2005 (EDJ 2005/290540); SAP Asturias de 21 febrero 2005 (EDJ 2005/74335); SAP Asturias de 21 marzo 2005 (EDJ 2005/74367); SAP Baleares de 20 junio 2005 (EDJ 2005/104026); SAP Castellón de 30 mayo 2005 (EDJ 2005/131892); SAP Asturias de 24 octubre 2006 (EDJ 2006/386433); SAP Lugo de 5 mayo 2006 (EDJ 2006/106354); SAP Lleida de 26 abril 2006 (EDJ 2006/301892); SAP Vizcaya de 14 noviembre 2006 (EDJ 2006/409508); SAP Madrid de 27 abril 2006 (EDJ 2006/100687); SSAP A Coruña de 22 mayo 2006 (EDJ 2006/94850, 2006/94852); SAP Cuenca de 14 febrero 2007 (EDJ 2007/11137). Estas sentencias destacan que si bien la carga de la prueba de la exclusividad incumbe al Consumidor (art. 217 de la actual Ley de Enjuiciamiento civil), conforme la

Todos estos problemas relacionados con la exclusividad del acuerdo, propiciaron la incorporación del nuevo párrafo intermedio en el que se elimina el carácter "exclusivo" del acuerdo previo, para cuando se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada.

Es innegable la mejora de la protección a los consumidores que supone esta modificación porque, al menos para un sector de la financiación al consumo, desaparece la restrictiva exigencia de la "exclusividad". Pero no podemos dejar de lamentar la parcialidad con que el legislador asumió la reforma. Quizás más presionado por las denuncias mediáticas de los casos reales (estamos pensando en el fraude a los usuarios de las Academias de Inglés que estudiaremos luego)³⁰², portavoces de las deficiencias con las que resolvía los problemas derivados de la vinculación contractual, que decidido a proteger verdaderamente los intereses de los consumidores a crédito, se limitó a remendar el texto normativo. Esta diferenciación en la apreciación del acuerdo de colaboración entre Concedente del Crédito y Proveedor discrimina, injustificadamente, a los consumidores contratantes de crédito.

El legislador debió aprovechar la modificación del inciso b) para tipificar de otra manera el nexo de unión entre Proveedor y Financiador, eliminando de una vez la exigencia de la exclusividad, sin distinguir el carácter de la prestación. Es cierto que la vinculación puede tener en sus bases un acuerdo previo concertado en exclusiva, pero éste es sólo un modo de relación, y quizás sea el menos frecuente. También es verdad que el legis-

reiterada jurisprudencia incorporada al art. 217.6 de la LECiv., la regla general debe ponerse en relación con los principios de la facilidad o mayor acceso a las fuentes de la prueba (teoría de la proximidad de la prueba); como consecuencia, frente a la facilidad probatoria de que goza en todos estos casos la financiera —por lo demás interesada en ocultar el pacto de exclusividad— debe flexibilizarse este requisito en el acuerdo previo, haciendo recaer sobre el financiador la carga de probar que no existe tal exclusividad.

³⁰² Cfr. SAP Madrid de 27 abril 2006, Fundamento jurídico segundo, (EDJ 2006/100687). La sentencia alude al "revuelo mediático" del cierre de las academias de inglés que inició el proceso de cambio en la interpretación de la "exclusividad" en las Audiencias Provinciales, y culminó con la reforma de la LCC a través de la Ley 62/2003.

lador ha dado un paso hacia el reconocimiento de otras formas de colaboración, exigiendo —en el nuevo párrafo en el inciso b) del art. 15 LCC—, para el caso de que se provean servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, un “acuerdo previo” entre concedente del crédito y proveedor de los mismos. Sin embargo, este agregado, además de favorecer a los consumidores beneficiarios de una categoría de prestaciones, en detrimento de otros, no trasunta del todo la realidad de las operaciones, en las que las partes con mayor poder de negociación, pactan la colaboración. En la práctica negocial, los sujetos contratantes, además de aceptar la colaboración expresamente, también la preven tácita, previa o coetáneamente al colectivo de negocios previstos. Así, diversas formas de cooperación pueden suponerse en el reconocimiento de un supuesto de vinculación contractual. Creemos que cuanto más flexible resulte el criterio de apreciación de estos acuerdos, más difícil será que dos o más empresarios-profesionales, interesados en una misma operación económica, utilicen la relatividad contractual para aprovecharse del Consumidor.

Debe por último destacarse, en relación con este inciso del art. 15 LCC, que recientemente el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante TrLGDCU)³⁰³, continúa la línea de la LMFAOS —hasta quizás la haya profundizado— y, al regular el ejercicio del derecho de desistimiento del consumidor en un contrato vinculado a financiación, exige para que se pueda propagar la resolución al contrato de financiación —sin penalización alguna para el consumidor o usuario—, solamente “un acuerdo previo” entre el financiador (tercero) y el empresario contratante (cfr. art. 77: Desistimiento de un contrato vinculado a financiación al consumidor y usuario).

La lectura del inciso a) no plantea mayores problemas interpretativos, sin embargo de su texto se desprenden importantes consecuencias respecto a la delimitación de los casos de vinculación contractual, a saber: la exigencia de que el propio

³⁰³ BOE 30 noviembre 2007, nº 287.

Consumidor haya celebrado dos contratos diferentes con dos personas distintas, excluye los casos en los que el Consumidor celebra únicamente la compraventa con pago a plazos, cediendo después el Proveedor el crédito al Financiad³⁰⁴. Es decir, queda fuera del ámbito de la LCC la financiación indirecta. Esta consecuencia es lamentable, pues advertimos cómo la financiación indirecta alberga para el Consumidor a Crédito, los mismos problemas que la financiación directa, debido a que en ambos casos concurren contratos vinculados. También en este punto, la Jurisprudencia menor, —aunque en un menor número de casos que con la flexibilización de la exclusividad— aplica las consecuencias de los contratos vinculados a la cesión de crédito del proveedor a una entidad financiera, sustrato jurídico de la financiación al consumo indirecta³⁰⁵.

Los incisos d) y e), según anticipamos, completan los requisitos para que el Consumidor pueda, frente al incumplimiento total o parcial del Proveedor, dirigirse al Financiad³⁰⁶. De estas normas se desprende que el Financiad responde subsidiariamente ante la falta de entrega, total o parcial, o por la entrega no conforme a lo pactado, siempre que el Consumidor haya reclamado judicial, extrajudicialmente, o valiéndose de cualquier otro medio acreditado en derecho ante el Proveedor, sin obtener satisfacción. Se debe destacar que el legislador español es mucho más preciso que el comunitario, pues deja claro el modo con que el Consumidor puede hacer valer sus derechos frente al Proveedor. En efecto, el art. 11.2 e) de la Directiva se limita a señalar como requisito, que el Consumidor no haya obtenido ningún éxito frente al Proveedor, sin enunciar alguna formalidad³⁰⁷.

³⁰⁴ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 179.

³⁰⁵ Cfr. SAP Asturias de 30 setiembre 2004 (EDJ 2004/228858); SAP Asturias de 10 junio 2005 (EDJ 2005/290540); SAP Asturias de 21 febrero 2005 (EDJ 2005/74335); SAP Asturias de 21 marzo 2005 (EDJ 2005/74367).

³⁰⁶ Ambos incisos reproducen casi literalmente el tenor de su antecedente comunitario, art. 11. 2. inciso d) y e).

³⁰⁷ Cfr. NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ...", *op. cit.*, p. 41.

No obstante, a pesar de la mayor precisión en el aspecto señalado, la Ley continúa condicionando el ejercicio de acciones del Consumidor frente al Financiado al reclamo previo al Proveedor, manteniendo así el sistema de la responsabilidad subsidiaria de la Directiva Comunitaria³⁰⁸. Este tipo de responsabilidad pareciera no satisfacer convenientemente la urgencia del Consumidor, ni secundar la convergencia de intereses económicos entre Proveedor y Financiado, por lo que resulta más atractivo el sistema de responsabilidad solidaria que instaura, por ejemplo, la Propuesta de Directiva en materia de crédito a los consumidores de 2002³⁰⁹. Sin embargo, la realidad jurídica de la agrupación contractual —que estudiaremos en los tres próximos capítulos—, como sus efectos —cuya fundamentación y análisis abordaremos en los dos últimos capítulos de esta memoria— nos aportarán los elementos necesarios para valorar cuál es el sistema de responsabilidad más apropiado, no sólo desde un punto de vista procesal y económico, sino conforme a la peculiaridad jurídica de los grupos de contratos.

En definitiva, el art. 15 LCC reconoce dos modalidades de colaboración entre Proveedor y Financiado, según el tipo de prestaciones a cargo del primero: si éste se obliga por prestaciones de ejecución instantánea, es preciso que exista un acuerdo previo, concertado en exclusiva, en virtud del cual el Financiado (Concedente del Crédito, en términos legales) ofrecerá crédito a los clientes del Proveedor para la adquisición de los bienes o servicios de éste; y si se proveen servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, basta con un acuerdo previo, en

³⁰⁸ SAP de Palencia 2 de mayo 2001 (AC 2001\2102). El caso es un botón de muestra de cómo frente al incumplimiento parcial del Proveedor —hecho acreditado— la excepción de incumplimiento ante el Financiado no puede ser legítimamente opuesta si antes no se solicita al primero la correspondiente satisfacción.

³⁰⁹ La Comisión considera además que la referencia al intermediario de crédito supone la existencia de un acuerdo previo, y de un control efectivo por parte del prestamista, por lo que el Consumidor no debe soportar la carga de esta prueba. Cfr. Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la armonización de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito a los consumidores, Examen del dispositivo, Artículo 19 (responsabilidad solidaria).

todo lo demás igual al anterior. A las circunstancias previstas en las letras a), b), y c), del artículo en cuestión, el legislador asigna determinados efectos jurídicos: por un lado, la propagación de la ineficacia del Contrato de Consumo al de Financiación (art. 14.2), y por otro, el ejercicio ante el Financiado de los derechos que el Consumidor tiene frente al Proveedor. Estudiaremos con más detalle estos efectos en el capítulo VI. Pero debemos subrayar desde ahora, que estos efectos jurídicos no se aplican a las contrataciones financiadas de bienes y servicios de ejecución instantánea, en los que Proveedor y Financiado no estén unidos por un acuerdo previo concertado en exclusiva. Tampoco a las contrataciones al consumo financiadas de ejecución sucesiva y continuada, en las que Proveedor y Financiado colaboren al abrigo de un acuerdo, bien coetáneo, bien posterior a la contratación, es decir, no estén vinculados por un acuerdo previo. Y, atendiendo a la circunscripción del inciso a), también quedarían fuera de la incumbencia de la norma, los casos de financiación indirecta.

El tema de la vinculación contractual en las estructuras trilaterales de financiación constituye un apartado del fenómeno más amplio de la agrupación contractual. Este fenómeno, poco a poco, se abre espacio en la teoría general de los contratos, especialmente a través del estudio de su incidencia en determinados sectores de la contratación privada. La regulación de los arts. 14.2 y 15 de la LCC puede considerarse una contribución al estudio del fenómeno de los grupos de contratos, tanto por haber dado un nombre a una de sus especies, como por haberle reconocido particulares efectos jurídicos. Veamos ahora cómo interpreta la Jurisprudencia la vinculación contractual.

E. LAS APORTACIONES DE LA JURISPRUDENCIA

En aras a una mayor claridad expositiva, distinguiremos dos ámbitos temporales de pronunciamientos, éstos son: los anteriores a la LCC y los posteriores a dicha Ley. Además de esta

diferencia temporal, separaremos en este último ámbito de actuación judicial, las sentencias que han desconocido los efectos jurídicos de la vinculación contractual³¹⁰, de aquéllas que los han reconocido, bien por aplicación de la Ley, bien al margen de la misma. En este sector de sentencias dictadas con posterioridad a la LCC, indudablemente destacan —especialmente por su abultado número— aquéllas pronunciadas con motivo de la resolución de los conflictos, que el cierre de las Academias de Inglés en este país, ocasionó a los alumnos–usuarios³¹¹. En esta exposición debemos apoyar nuestras observaciones exclusivamente en los pronunciamientos de las Audiencias Provinciales, pues todavía no existen en los Tribunales Superiores, ni en el Tribunal Supremo, sentencias sobre el asunto que estudiamos³¹².

1. Sentencias anteriores a la LCC

Entre los pronunciamientos anteriores a la LCC cabe destacar: SAP Granada de 22 octubre 1994³¹³; SAP Ciudad Real 14

³¹⁰ Los efectos jurídicos de los grupos de contratos justifican y hacen por demás de oportuno su estudio; es decir —lo veremos en los próximos capítulos— el interés del jurista por la vinculación contractual surge particularmente frente a la problemática que presentan en materia de efectos jurídicos.

³¹¹ Cfr. MARTINEZ RODRIGUEZ, N., “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *op. cit.*, ps. 2024-2028.

³¹² En el ordenamiento jurídico español no hay sentencias que específicamente aborden el tema de la conexidad contractual en las estructuras trilaterales de financiación al consumo. Hay algunas que abordan, en general, los contratos conexos, aunque denominándoles contratos coligados. La primera es la STS 31 enero 1987 (RJ 1987/367) y establece la repercusión de las vicisitudes de uno a otro contrato siempre que exista una conexión jurídica entre ambos. Sí existen algunos pronunciamientos en materia de *leasing* que aluden específicamente a la vinculación contractual. Así por ejemplo, entre otras, que resaltan la vinculación entre los contratos: STS 26 de febrero 1996 (RJ 1996/1264); STS 24 de mayo 1999 (RJ 1999/3927); STS 4 de junio 2000 (RJ 2000/4399).

³¹³ (AC 1994\2424).

de julio 1995³¹⁴; SAP Soria de 29 marzo 1996³¹⁵; SAP Cádiz de 24 junio 1996³¹⁶; SAP Madrid de 17 enero 1998³¹⁷; SAP Madrid de 21 de febrero 1998³¹⁸; SAP Vizcaya de 12 febrero 1999³¹⁹; SAP Madrid de 16 diciembre 2000³²⁰. Una mención aparte merece la SAP Sevilla de 5 octubre 1996³²¹.

En general estas sentencias sobresalen porque, aun cuando todavía el legislador español no reconocía expresamente efectos a la conexión jurídica entre el Contrato de Consumo — en los casos aludidos, compraventa de automóvil— y el Contrato de Financiación, ellas anudan a la citada conexión las siguientes consecuencias jurídicas: una, la resolución del contrato de compraventa de automóvil repercute sobre el de financiación, produciendo su resolución; dos, la ineficacia del Contrato de Consumo determina también la del Contrato de Financiación; y tres, en estas circunstancias —de coaligación contractual— el Consumidor puede repercutir sobre el Financiador el incumplimiento contractual del Proveedor, aunque este último sea “tercero” respecto del Contrato de Financiación.

Uno de los fundamentos en los que estos jueces apoyaron sus respectivas decisiones, es la doctrina de los contratos conexos, de la que derivaron que, cuando existe un acuerdo o conexión económica entre el vendedor y la entidad financiera, debe ello repercutir en el plano jurídico produciendo la repercusión de vicisitudes de uno a otro contrato.

“...De tal manera que la conexión no es sólo económica, sino que puede tener una trascendencia jurídica, especialmente cuando el

³¹⁴ (AC 1995\1663). En este caso se puede decir que la Audiencia intuye la teoría de los contratos conexos y sus efectos pues la aplica en su resolución, sin embargo en su *iter* interpretativo utiliza otros conceptos, y establece que la responsabilidad del prestamista nace de haber transmitido directamente el dinero al vendedor.

³¹⁵ (Ref. ed. 1111).

³¹⁶ (Ref. ed. 1925).

³¹⁷ (AC 1998\7127).

³¹⁸ (AC 1998\7099).

³¹⁹ (AC 1999\617).

³²⁰ (AC 2001\895).

³²¹ (AC 1996\2095).

contrato de compraventa sufre alguna vicisitud, lo que puede incidir, al mismo tiempo, en el préstamo..."³²².

En términos similares, en otra oportunidad se entendió que ante el citado acuerdo

"...no cabe hablar en sentido estricto de dos contratos autónomos sino de la existencia de un ligamen muy estrecho entre ellos, en condiciones tales que sería de aplicación el principio *accessorium sequitur principale*"³²³.

Otros, más tímidos en la admisión de la teoría de la conexidad contractual, partieron de la existencia de una relación de mandato entre vendedor y financiador, exigiendo a este último en su actuación la diligencia de un buen padre de familia. Y finalmente, ante la imposibilidad temporal de aplicar la LCC (en algunos casos ya vigente al momento de la resolución judicial, pero no en el acaecimiento de los hechos objeto del litigio) las consecuencias prácticas de la vinculación entre el Financiador y el Proveedor,

"...encuentra su apoyo normativo en el artículo 10 c)-6 de la Ley General de Consumidores y Usuarios de 1984, excluyente de la limitación absoluta de la responsabilidad frente a los consumidores y usuarios, en garantía de la buena fe y justo equilibrio de las prestaciones..."³²⁴.

La sentencia que aludimos por separado refiere un caso en el que se consultó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea la aplicación horizontal de la Directiva 87/102/CEE, antes de su transposición al ordenamiento jurídico español. Denegada la invocación de la Directiva entre particulares³²⁵ —cuyo artículo 11 reconoce efectos jurídicos a la vinculación contractual entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación, y es el antecedente del art. 15 LCC— la Audiencia trasladó la conexión contractual a la materia societaria, y la interpretó desde la teoría del levantamiento del velo. Al no constatarse la concu-

³²² Fundamento jurídico Primero, SAP Granada de 22 octubre 1994.

³²³ Fundamento jurídico Quinto, SAP Vizcaya de 12 febrero 1999.

³²⁴ Fundamento jurídico Cuarto, SAP Madrid de 16 diciembre 2000.

³²⁵ TJCE, 7 de diciembre de 1995.

rrencia de sus presupuestos, rechazó que se le pudiera oponer al Financiadorel incumplimiento del Proveedor³²⁶.

Desde nuestro punto de vista, esta solución —además de desatender los intereses del Consumidor—, es el resultado de un desacertado entendimiento de la cuestión, sin perjuicio de que ello pueda justificarse, atendiendo al incipiente afianzamiento de la teoría de los contratos vinculados o conexos en el ordenamiento jurídico español. Ahora bien, como en el caso no era posible aplicar horizontalmente la Directiva comunitaria —lo cual de todos modos no impedía adoptar una solución acorde con su texto, pues así lo habían hecho ya otros jueces, según lo revela el primer grupo de sentencias citadas— la Audiencia interpretó la agrupación contractual, utilizando las herramientas con las que el Derecho de sociedades resuelve algunos de los conflictos que suscitan los “grupos de sociedades”. Es verdad que ambas agrupaciones, la societaria y la contractual, constituyen fenómenos muy próximos entre sí, tanto por las razones que los explican —lo veremos en el próximo capítulo al exponer los grupos de contratos en el marco de la contratación contemporánea—, como por sus características —estamos pensando en la unidad económica y en la diversidad jurídica combinadas en el conjunto, que profundizaremos luego en materia contractual—; incluso además porque en un mismo supuesto podrían concurrir juntas. Pero todos estos puntos de intercesión no las superponen, y es preciso discernirlas para determinar la aplicación de las normas y principios pertinentes. Es probable que, en este caso, la opulencia del grupo societario cegara a la Audiencia, y por este motivo se relegara la atención de la agrupación contractual.

³²⁶ Una crítica a los fundamentos de la sentencia en: MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 126 y s. Para el autor la aplicación de la teoría del levantamiento del velo a los contratos conexos resulta más que discutible, pues conduce a reducir los supuestos de hecho. En su lugar postula para comprender su funcionamiento y efectos recurrir a la doctrina de la causa.

2. Sentencias posteriores a la LCC

Analicemos ahora las sentencias posteriores a la LCC que resolvieron controversias en las que en su día esta ley resultaba ya aplicable. De estas decisiones jurisprudenciales un pequeño grupo desconoce los efectos de la vinculación contractual, sin tener en cuenta además el art. 15 LCC. Así: SAP Soria de 18 enero de 2000³²⁷; SAP Madrid de 14 febrero 2000³²⁸.

En el primer caso (1997), el Proveedor había cedido sus derechos de crédito a una entidad bancaria (supuesto de financiación indirecta). Ante el reclamo del cesionario (financiador) el Consumidor–deudor–cedido opuso el dolo del Proveedor en el momento de la celebración del Contrato de Consumo, porque no se le había informado el importe efectivo del curso de electrónica, ni de las condiciones de éste, ni que iba a suscribir un préstamo al consumo que multiplicaba por más de dos veces el coste. La Audiencia, atendiendo al factor de la persona jurídica de los contratantes, consideró que el dolo debía oponerse al contratante originario, al Proveedor, y no al Financiador, pues éste, en el marco de la operación, era cesionario a título oneroso de una pluralidad de créditos —entre los que se hallaba el del Consumidor—, y por lo tanto, persona jurídica distinta al primero.

En el segundo caso una entidad bancaria exigía la devolución del capital e intereses de un préstamo concedido a una alumna para financiar un curso de inglés. Mientras el Juez de Primera Instancia (1998) admitía la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, por no haber traído a juicio a la Academia de Inglés, la Audiencia —ahora centrada en una perspectiva funcional, no personal— consideró que, como las obligaciones que nacen de los contratos, en este caso préstamo, tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos, el litigio debía resolverse entre el banco y la alumna, únicas partes contratantes del contrato de préstamo.

³²⁷ (AC 2000\614).

³²⁸ (AC 2000\3059).

“...pues las obligaciones que nacen de los contratos, en este caso préstamo, tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos. *Así, es claro que las únicas partes que suscribieron el contrato referido fueron la demandante y demandada...*”³²⁹.

Por este motivo, este Tribunal rechazó la intervención de la Academia de Inglés, y no valoró como relevantes los indicios de colaboración entre el Banco y la Academia, —lo cual exigía integrar a esta última, de alguna manera, en el círculo de partes contratantes del contrato de préstamo— tales como el hecho de que la solicitud de crédito se había firmado en sus instalaciones, y que la cantidad de dinero prestada se entregase directamente al centro de idiomas; es más no sólo no los consideró relevantes, sino que los aceptó —lo cual es todavía más difícil de comprender— simplemente como una circunstancia lógica, al constar en el contrato de préstamo suscrito que su destino era el curso de inglés, y como una manifestación del legítimo interés de facilitar a los interesados la financiación del curso.

“...Carece de relevancia alguna el hecho de haberse suscrito la solicitud en el centro de idiomas en cuestión, por la constancia expresa de la demandada de quién era la persona jurídica con la que se obligaba, y en qué concepto, así como que la cantidad se entregase directamente al centro para financiar el curso de idiomas, *circunstancia que por otra parte era lógica, al constar en el contrato suscrito que el destino del préstamo era el mencionado curso de inglés, sin que ello suponga atribuir al primero relación de servicios, mediación o de otra naturaleza con ninguna de las partes, sino el legítimo interés de facilitar a los interesados la financiación del curso*, concurriendo los requisitos esenciales que integran al contrato suscrito, cuales son la recepción por el prestatario de la cosa o cantidad pactada, con la obligación de devolverla en el plazo determinado e intereses pactados —art. 1755 del CC— no obstante al primero de ellos, por los anteriores fundamentos, que dicha entrega se efectuase a un tercero ajeno a la relación contractual, por la finalidad del préstamo...”³³⁰.

³²⁹ Fundamento jurídico Segundo. La cursiva es nuestra.

³³⁰ Fundamento jurídico Segundo. La cursiva es nuestra.

Otro grupo de sentencias, adoptando una interpretación extremadamente literal de la Ley, desconoció la vinculación entre contratos, por no concurrir³³¹, el carácter exclusivo del acuerdo entre Proveedor y Financiadore (art. 15.1.b)³³². En esta línea, por ejemplo: SAP Guipúzcoa de 10 junio 1998³³³, SAP Lleida de 8 junio 2001³³⁴, y SAP Zaragoza de 16 febrero 1999³³⁵. Las dos primeras resoluciones, basándose en las cláusulas del préstamo, y en las declaraciones testimoniales de los representantes de las entidades financieras, excluyeron el art. 15 LCC porque no se cumplía el requisito de que el acuerdo entre Proveedor y Financiadore tuviera que ser exclusivo (art. 15. 1 b) y, como consecuencia, negaron todo efecto jurídico a la vinculación entre contratos³³⁶.

“...Pues bien, es claro que la primera y la tercera de dichas circunstancias concurren en este caso, pero no así la segunda, ya que el acuerdo entre el proveedor y el financiadore no tiene carácter exclusivo, ya que en la cláusula decimocuarta de la póliza de préstamo consta lo siguiente: «La financiación que se realiza por medio de este préstamo no tiene carácter exclusivo, pudiendo el prestatario efectuar el pago de los bienes adquiridos en el establecimiento al contado, o acudiendo a la financiación de otras Entidades de Crédito, o mediante la utilización de tarjetas y otras formas de crédito. En consecuencia, el Banco no asume ninguna responsabi-

³³¹ Otras sentencias descartan la aplicación de la Ley por faltar algunos de los elementos que determinan la configuración del Crédito al Consumo, como por ejemplo el destino del crédito. Así SAP de Murcia, 26 febrero 2000 (AC 2000\793).

³³² Sobre la falta de concurrencia del inciso 15.1.d) por ejemplo: SAP de Valladolid 23 julio 2001 (JUR 2001\251216).

³³³ (AC 1998\7991).

³³⁴ (JUR 2001\227983).

³³⁵ (AC 1999\7206).

³³⁶ Lo cual anticipamos que sería bastante frecuente entre las entidades financieras, pues aparentando la desvinculación, intentarían eludir el régimen que la Ley asigna a los contratos vinculados. Luego es lamentable que en este caso precisamente se haya resuelto sobre la base de esta prueba, en lugar de analizar otros indicios serios.

lidad por razón de la operación comercial o de los bienes que por medio de este préstamo sean adquiridos» ...³³⁷.

“...Pues bien, es claro que la primera y la tercera de dichas circunstancias concurren en este caso, pero no así la segunda, ya que el acuerdo entre el proveedor y el financiador no tiene carácter exclusivo, y así se deduce de la prueba practicada cuando en la testifical se reconoce que CEAC ofrece a sus alumnos financiación en la actora o en cualquier otra entidad crediticia. En consecuencia, la actora no asume ninguna responsabilidad por razón de la operación comercial o de los bienes que por medio de este préstamo sean adquiridos, razón por la que no concurre litisconsorcio pasivo necesario”³³⁸.

La última sentencia, a pesar de no aplicar el art. 15 LCC por no concurrir la exclusividad³³⁹, no obstante, reconoció una

“conexión subjetiva y objetiva, por la imbricación de elementos personales y teleológicos tanto en cuanto al fin perseguido, como en cuanto al método para conseguirlo”³⁴⁰.

Consideradas así las cosas, la Audiencia encuadró este supuesto en el ámbito del mandato representativo y —sobre este fundamento legal— extendió la nulidad del contrato de compraventa al contrato de financiación.

Por último, veamos las sentencias que, mayoritariamente, reconocieron efectos jurídicos a la conexión contractual en estas estructuras trilaterales de financiación, incluso interpretando con mayor amplitud las circunstancias que la LCC exige para atribuir efectos a los contratos vinculados. Esta tendencia, en gran parte se consolidó, recientemente, como respuesta a la necesidad de tutelar los intereses de los alumnos-usuarios frente al cierre de las Academias de Idiomas. Estos alumnos —como es sabido— habían contratado la financiación de cursos de

³³⁷ Fundamento jurídico Segundo, SAP Guipúzcoa de 10 junio 1998. La cursiva es nuestra.

³³⁸ Fundamento jurídico Primero, SAP Lleida de 8 junio 2001. La cursiva es nuestra.

³³⁹ Fundamento jurídico Noveno.

³⁴⁰ Fundamento jurídico Décimo.

idiomas, —la mayoría de las veces en la misma sede de la Academia—, con un financiador propuesto por el Proveedor, y la repentina ruptura en el cumplimiento de las prestaciones de este último, vino a eximirlos legalmente (art. 15 LCC) del pago de las cuotas correspondientes al crédito otorgado por el Financiador; pero éste, aduciendo que el acuerdo con el Proveedor no revestía carácter exclusivo, exigió igualmente la devolución de los préstamos; y como quiera que comenzaron a producirse los primeros incumplimientos de los alumnos, el Financiador procedió a incluirlos en la lista de deudores morosos.

La reiteración de estos casos en casi todo el territorio español, supuso que la mayoría de las Audiencias Provinciales tropezaran con la interpretación de los arts. 14 y 15 de la LCC. A partir de esta ocasión, la Jurisprudencia ha interpretado la Ley desde una perspectiva más acorde con los principios consumeristas que la inspiran. Además, la influencia de esta interpretación judicial, conforme lo advertimos, indujo la modificación del art. 15. 1 inciso b) —aludida en el anterior epígrafe— por la LMFAOS.

En este ámbito temporal de sentencias advertimos dos formas de fundamentar la aplicación de los efectos jurídicos previstos en la LCC a los contratos vinculados, éstas son: adaptando el problemático requisito de la exclusividad a la función tuitiva de la Ley, o decidiendo sobre la prueba de un acuerdo previo de colaboración entre Proveedor y Financiador, sin reparar en la exclusividad.

En relación con la primera, a su vez, detectamos dos modos distintos —no necesariamente excluyentes, pues con frecuencia se complementan— de enfocar la cuestión, ellos son: invirtiendo la carga de la prueba, y/o reconociendo el acuerdo por indicios. Entre los primeros se destacan: SAP Huelva de 29 setiembre 2000³⁴¹; SAP Madrid de 8 de mayo 2001³⁴²; SAP Girona de 26 noviembre 2001³⁴³; SAP Guipúzcoa de 18 marzo

³⁴¹ (AC 2001\546).

³⁴² (JUR 2001\212576).

³⁴³ (AC 2002\128).

2002³⁴⁴; SAP Huesca de 22 marzo 2002³⁴⁵; SAP Barcelona de 24 noviembre 2003³⁴⁶; SAP Madrid de 23 diciembre 2003³⁴⁷; SAP Tarragona de 22 diciembre 2003³⁴⁸; SAP Tarragona de 23 diciembre 2003³⁴⁹; SAP Murcia de 22 diciembre 2003³⁵⁰; SAP Asturias de 22 enero 2004³⁵¹; SAP Asturias de 6 febrero 2004³⁵²; SAP Soria de 12 marzo 2004³⁵³; SAP Sevilla de 19 mayo 2004³⁵⁴;

³⁴⁴ (JUR 2002\220432).

³⁴⁵ (JUR 2002\130108).

³⁴⁶ (EDJ 2003/184535).

³⁴⁷ (EDJ 2003/237652).

³⁴⁸ (EDJ 2003/220149).

³⁴⁹ (EDJ 2003/220150).

³⁵⁰ (EDJ 2003/296636).

³⁵¹ (EDJ 2004/7410).

³⁵² (EDJ 2004/7412).

³⁵³ (EDJ 2004/23648).

³⁵⁴ Fundamento jurídico Tercero: "...En torno a este requisito se ha de especificar que es un elemento que queda completamente al margen del ámbito de decisión y de la voluntad del consumidor, pues forma parte del contenido propio de las relaciones entre el proveedor y el concedente del crédito. Por ello, para acreditar su concurrencia, no puede exigirse a los consumidores demandados que dispongan de una prueba directa, clara y concluyente sino que basta que conste que el proveedor les ofreció la posibilidad de concertar la financiación del bien adquirido mediante un contrato de crédito con una entidad distinta del propio proveedor, y únicamente con ella, con la que éste tenga a su vez concertado un acuerdo previo, y que así lo hizo el consumidor. ...Ante ello, corresponde a la entidad de crédito actora acreditar la falta de exclusividad que aduce, por cuanto alegado por los demandados la vinculación de los contratos y resultando que la falta de vinculación la funda la entidad acreedora en la inexistencia del pacto de exclusividad, el cual es ajeno a las relaciones contractuales que mantiene el consumidor con ambas empresas porque pertenece al ámbito interno de las relaciones entre ellas, de conformidad con el principio de facilidad y disponibilidad probatorias (art. 216.7 de la LEC) es obvio, patente y evidente que la entidad de crédito tiene fácilmente a su alcance la prueba de la ausencia de pacto de exclusividad. Entendemos que la entidad de crédito actora tiene fácilmente a su alcance tal prueba pues es totalmente razonable que mantenga relaciones comerciales con su cliente, la empresa proveedora, con quién tiene concertado un acuerdo marco que contiene derechos y obligaciones para ambos, y a quien satisface una comisión por la presentación de consumidores a los que financiar las compras que hacen el proveedor, y en consecuencia, puede pedirle sino contratos y documentos con otras entidades, sí declaración testifical sobre la existencia de acuerdos de financiación con otras entidades y, sobre el efectivo ofrecimiento a sus clientes de varias opciones de financiación en el momento

SAP Valencia de 10 noviembre 2004³⁵⁵; SAP Valencia de 23 febrero 2004³⁵⁶; SAP Madrid de 16 marzo 2004³⁵⁷; SAP Madrid de 13 enero 2004³⁵⁸; SAP Castellón de 2 noviembre 2004³⁵⁹; SAP Asturias de 29 diciembre 2005³⁶⁰; SAP Barcelona de 20 abril 2005³⁶¹; SAP Castellón de 5 abril 2005³⁶²; SAP Barcelona de 14 marzo 2005³⁶³; SAP Madrid de 24 junio 2005³⁶⁴; SAP Barcelona de 10 octubre 2005³⁶⁵; SAP Baleares de 30 diciembre 2005³⁶⁶; SAP Baleares de 3 febrero 2005³⁶⁷; SAP Málaga de 8 marzo 2005³⁶⁸; SAP León de 26 setiembre 2005³⁶⁹; SAP Barcelona de 23 noviembre 2005³⁷⁰; SAP Asturias de 10 junio 2005; SAP Asturias de 21 febrero 2005³⁷¹; SAP Asturias de 21 marzo 2005³⁷²; SAP Baleares de 20 junio 2005³⁷³; SAP Castellón de 30 mayo

de suscribir el contrato de compra con el proveedor. Desde luego lo que no es suficiente a efectos de prueba de la falta de exclusividad es que de la literalidad del acuerdo marco entre concedente de crédito y empresa proveedora no resulte pactada la exclusividad, omitiéndose toda referencia al respecto, porque ese acuerdo es ajeno al consumidor y lo verdaderamente trascendente es el comportamiento que observe la empresa proveedora con el consumidor posteriormente, que es de donde ha de deducirse si efectivamente había exclusividad o no...". (EDJ 2004/77107). La cursiva es nuestra.

³⁵⁵ (EDJ 2004/224022).

³⁵⁶ (EDJ 2004/43617).

³⁵⁷ (EDJ 2004/106679).

³⁵⁸ (EDJ 2004/120620).

³⁵⁹ (EDJ 2004/214514).

³⁶⁰ (EDJ 2005/235703).

³⁶¹ (EDJ 2005/58712).

³⁶² (EDJ 2005/63387).

³⁶³ (EDJ 2005/111108).

³⁶⁴ (EDJ 2005/115475).

³⁶⁵ (EDJ 2005/239305).

³⁶⁶ (EDJ 2005/303170).

³⁶⁷ (EDJ 2005/7422).

³⁶⁸ (EDJ 2005/81092).

³⁶⁹ (EDJ 2005/166794).

³⁷⁰ (EDJ 2005/264921).

³⁷¹ (EDJ 2005/74335).

³⁷² (EDJ 2005/74367).

³⁷³ (EDJ 2005/104026).

2005³⁷⁴; SAP Asturias de 24 octubre 2006³⁷⁵; SAP Lugo de 5 mayo 2006³⁷⁶; SAP Lleida de 26 abril 2006³⁷⁷; SAP Vizcaya de 14 noviembre 2006³⁷⁸; SAP Madrid de 27 abril 2006³⁷⁹; SSAP A Coruña de 22 mayo 2006³⁸⁰; SAP Cuenca de 14 febrero 2007³⁸¹.

De todo este listado de sentencias nos parece ilustrativo transcribir algunos de los fundamentos jurídicos más emblemáticos —otros por su extensión los citamos en nota—, porque a su vez, ellos han marcado la línea resolutive que han seguido la mayoría de las decisiones de la Jurisprudencia menor en el asunto que nos ocupa.

“...En el caso de autos, de las pruebas practicadas (manifestaciones del administrador de Superlux, SA y confesión de la demandada) se deduce que fue el proveedor el que facilitó al comprador la financiación con Finanzia, en sintonía con la alegación del apelante de que nunca contactó directamente con la financiera sino que le fueron presentados los documentos de solicitud de préstamo por el propio agente de Superlux, SA, lo que revela un acuerdo previo entre dicha entidad y la financiera, *habiendo flexibilizado la jurisprudencia el requisito de la exclusividad en el acuerdo previo al hace recaer sobre el financiador la carga de probar que no existe tal exclusividad*. Vinculados, pues, ambos contratos, la ineficacia del principal afectaría al instrumental...”³⁸².

“...*el contrato de financiación contiene una no menos minúscula cláusula en la que, curiosamente, se dice que «el prestatario declara que ha escogido libremente suscribir este contrato, entre las distintas ofertas del mercado, sin que en ningún momento se le haya presentado como exclusivo»*. ... Es evidente que lo que se pretende disimular es la manifiesta relación comercial entre una y otra que conduce, nada menos, a que, firmándose un contrato con

³⁷⁴ (EDJ 2005/131892).

³⁷⁵ (EDJ 2006/386433).

³⁷⁶ (EDJ 2006/106354).

³⁷⁷ (EDJ 2006/301892).

³⁷⁸ (EDJ 2006/409508).

³⁷⁹ (EDJ 2006/100687).

³⁸⁰ (EDJ 2006/94850, 2006/94852).

³⁸¹ (EDJ 2007/11137).

³⁸² Fundamento jurídico Segundo, SAP Huelva de 29 setiembre 2000. La cursiva es nuestro.

una, se acabe firmando otro con la otra.... Por otra parte *aplicando el principio procesal de la facilidad probatoria en orden a determinar a quién corresponde la carga de la prueba, bien podría haber desplegado la apelante alguna actividad en orden a acreditar que no existía una relación comercial de exclusiva con la referida academia de inglés, solicitando de la misma, por ejemplo, que remitiese ejemplares de contratos de financiación de estudios de la misma o parecida fecha que el que nos ocupa concertados con compañías de financiación distintas....*³⁸³.

*“...Cierto es que no existe prueba directa de esta circunstancia (se refiere al acuerdo previo en exclusiva), y que según el art. 217 de la actual Lec., la carga de la prueba incumbía a la parte demandada, sin embargo no puede olvidarse que conforme reiterada jurisprudencia incorporada ahora en el artículo 217. 6 de la Lec., las normas de la carga de la prueba establecidas en aquel precepto deben ponerse en relación con principios tales como los de la facilidad probatoria o mayor acceso a las fuentes de la prueba, sin que el axioma de que los hechos negativos no pueden ser probados sea tampoco definitivo, pues pueden serlo los positivos a los que se contraponen. En este sentido, el acuerdo entre la mercantil financiera y el centro de enseñanza parece claro, cuando es el propio centro el que facilita a la alumna la información y documentación relativa al préstamo....”*³⁸⁴.

Como puede advertirse, estas sentencias reconducen la cuestión de la exclusividad al plano procesal, desde donde su determinación se convierte en un tema meramente probatorio. A pesar de que establezcan que con ello están “flexibilizando la exclusividad”, en verdad no es así, porque al valorarla desde un punto de vista formal, no profundizan su contenido, ni las manifestaciones de la misma en los casos concretos, por lo que sustancialmente, no están desviando, ni reinterprelando su aplicación más allá de lo que su concepto autoriza. Convencidos de que el Financiador se encuentra en mejor posición —por el fácil y próximo acceso a la prueba de que se trata— para acreditar el carácter exclusivo del acuerdo (art. 15.1. b) LCC), estos jueces

³⁸³ Fundamento jurídico Cuarto, SAP Girona de 26 noviembre 2001. La cursiva es nuestra.

³⁸⁴ Fundamento jurídico Tercero, SAP Valencia de 23 febrero 2004. Los paréntesis y la cursiva son nuestros.

hacen recaer sobre esta parte cocontratante, la carga de probar de que no existe tal exclusividad, en consonancia con el principio de la facilidad o disponibilidad probatoria, art. 217. 6 Ley 1/2000 de 7 enero 2000 de Enjuiciamiento civil. Así las cosas se entiende que, cumplidos los otros requisitos (en concreto incisos a) y c) del art. 15.1), existe un pacto en exclusiva entre Proveedor y Financiador, mientras éste último no pruebe lo contrario. Y todo esto es así aunque exista una previsión contractual que expresamente niegue la exclusividad.

Entre las sentencias que reconocen la exclusividad por indicios —admitiendo o no explícitamente la inversión de la carga de la prueba—, podemos mencionar: SAP Barcelona de 29 diciembre 2003³⁸⁵; SAP Barcelona de 24 noviembre 2003³⁸⁶; SAP Valencia de 23 febrero 2004³⁸⁷; SAP Madrid de 13 enero 2004³⁸⁸; SAP Madrid de 14 octubre 2003³⁸⁹; SAP Madrid de 2 junio 2004³⁹⁰; SAP Guipúzcoa de 20 setiembre 2004³⁹¹; SAP Canta-

³⁸⁵ (EDJ 2003/206241).

³⁸⁶ (EDJ 2003/184535).

³⁸⁷ (EDJ 2004/43617).

³⁸⁸ (EDJ 2004/120620).

³⁸⁹ (EDJ 2003/211185).

³⁹⁰ (EDJ 2004/123096)

³⁹¹ Fundamento jurídico Segundo: "...La base argumental de las mentadas decisiones puede sintetizarse de la siguiente manera: lo vertebral, a la hora de deslindar la existencia de una pacto de exclusividad, no es el contenido contractual asignado a la relación por el contrato confeccionado unilateralmente por la entidad suministradora del crédito sino el contexto jurídico material que preside la concertación del crédito. De esta forma, cualquiera sea la cobertura formal ofrecida por el contrato suscrito entre el consumidor y la entidad proveedora del crédito, la existencia de una realidad material que ponga de manifiesto la ausencia de una oferta real de plurales alternativas de financiación al consumidor justificará inferir la existencia de una vinculación jurídica entre la empresa suministradora del servicio y la entidad crediticia para que el producto ofrecido por esta última sea la única vía efectiva para obtener la financiación del precio del servicio ofrecido. En otra palabras: la existencia de una cláusula contractual que, prevaleciendo de la posición de dominio contractual y amparándose en la capacidad de regulación de una relación jurídica convencional, trate de eludir la aplicación de los mecanismos jurídicos previstos en la ley para proteger al consumidor, constituirá un específico acto jurídico de fraude de ley que no eludirá la aplicación de las normas que se tratan de eludir (art. 6.4 del Código Civil)...". (EDJ 2004/181058).

bria de 21 setiembre 2004³⁹²; SAP Cantabria de 24 noviembre 2004³⁹³; SAP Asturias de 30 setiembre 2004³⁹⁴; SAP Castellón de 31 diciembre 2004³⁹⁵; SAP Barcelona de 3 noviembre 2004³⁹⁶; SAP Soria de 12 marzo 2004³⁹⁷; SAP Cádiz de 28 setiembre 2004³⁹⁸; SAP Castellón de 2 noviembre 2004³⁹⁹; SAP Barcelona de 20 abril 2005⁴⁰⁰; SAP Barcelona de 14 marzo 2005⁴⁰¹; SSAP Valencia de 30 junio 2005⁴⁰², de 5 julio 2005⁴⁰³, de 28 julio 2005⁴⁰⁴; SAP Las Palmas de 19 noviembre 2004⁴⁰⁵; SAP Baleares de 3 febrero 2005⁴⁰⁶; SAP Baleares de 20 junio 2005⁴⁰⁷; SAP Madrid de 7 junio 2005⁴⁰⁸; SAP Madrid de 30 junio 2005⁴⁰⁹; SAP A Coruña de 15 setiembre 2005⁴¹⁰; SAP Baleares de 30 diciembre 2005⁴¹¹; SAP Cádiz de 24 abril 2006⁴¹²; SAP Badajoz de 24

³⁹² (EDJ 2004/169720).

³⁹³ (EDJ 2004/223290).

³⁹⁴ (EDJ 2004/228858).

³⁹⁵ (EDJ 2004/258321).

³⁹⁶ (EDJ 2004/200454).

³⁹⁷ (EDJ 2004/23648).

³⁹⁸ (EDJ 2004/291444).

³⁹⁹ (EDJ 2004/214514).

⁴⁰⁰ (EDJ 2005/58712).

⁴⁰¹ (EDJ 2005/111108).

⁴⁰² (EDJ 2005/204579).

⁴⁰³ (EDJ 2005/204583).

⁴⁰⁴ (EDJ 2005/204522).

⁴⁰⁵ (EDJ 2004/216867).

⁴⁰⁶ (EDJ 2005/7422).

⁴⁰⁷ (EDJ 2005/104026).

⁴⁰⁸ (EDJ 2005/102451).

⁴⁰⁹ (EDJ 2005/121075).

⁴¹⁰ (EDJ 2005/216410).

⁴¹¹ (EDJ 2005/303170).

⁴¹² Fundamento jurídico Tercero: "...El requisito de la exclusividad debe entenderse, y en una primera aproximación, en el sentido de que el consumidor para adquirir los bienes y servicios en cuestión no pueda acceder a otra fuente de financiación distinta de aquella que se le ofrece por el proveedor de tales servicios. El consumidor no puede acudir sino al empresario que le es indicado por dicho proveedor. Y a estos efectos, y esto es importante, comparte esta Sala plenamente la opinión doctrinal mayoritaria, y también jurisprudencial, expresada en sentencias como la dictada por la Audiencia Pro-

abril 2006⁴¹³; SAP Asturias de 24 octubre 2006⁴¹⁴; y SAP Cuenca de 14 febrero 2007⁴¹⁵.

La averiguación de la exclusividad del acuerdo en estos supuestos sigue las pistas de los indicios, por lo que el punto de partida es el propio caso en concreto. Lo que estos jueces tratan de dilucidar es si, en el momento de la contratación, se le habían ofrecido al Consumidor (en la mayoría de estos ejemplos, alumno) otras posibilidades de financiación. Si la respuesta es que no, entonces entienden que se cumple la exclusividad, aunque el Proveedor tenga concertados para otros lugares o períodos de tiempo, sendos acuerdos con otras financieras.

“...Por tanto el requisito de la exclusividad debemos entenderlo, sin perjuicio de que para otras zonas, o en otros períodos de tiempo, el Centro Opening tuviera concertada la financiación con otras entidades de crédito como Finanzia, el Banco Santander Central Hispano, o el Banco Pastor, sino que la exclusividad debemos entenderla en relación con el caso concreto. Es decir, con relación al contrato en concreto, debemos preguntarnos, ¿cuándo el alumno concierta el contrato de enseñanza se le ofrece la posibilidad de financiarlo con varias entidades o con una sola designada por el propio centro de enseñanza en base a un acuerdo previo suscrito entre ambas entidades? Pues bien, si la respuesta es que al alumno se le ofrece la posibilidad de financiar el curso con una sola entidad con la que Opening ha concertado previamente para una zona determinada o para un determinado centro, sin que se ofrezcan al alumno otras opciones de financiación, existe exclusividad, sin perjuicio de que Opening tenga suscritos acuerdos con otras finan-

vincial de Madrid —Sección 11— en fecha de 30 junio 2005, SAP Baleares 20 junio de 2005, o SAP Barcelona de 29 diciembre 2003, por citar sólo algunas, según la cual tal exclusividad no implica que sea uno sólo el empresario que se oferte por el proveedor, sino que pueden ofrecerse varios. Lo realmente importante es que la empresa proveedora de sus servicios, y en base a los acuerdos previamente concertados, remite a su clientela necesariamente a determinadas entidades para obtener financiación. Así el vendedor intenta que el consumidor obtenga el crédito con unos prestamistas determinados, lo que reportará beneficios económicos a ambas entidades, a la entidad financiera, por razones obvias, y también al proveedor del servicio, traducido por ejemplo, en un canon por cada contrato...”. (EDJ 2006/371311).

⁴¹³ (EDJ 2006/371311).

⁴¹⁴ (EDJ 2006/3864339).

⁴¹⁵ (EDJ 2007/11137).

cieras para otras zonas o centros distintos o en distintos períodos de tiempo...."⁴¹⁶.

También se puntualiza que lo determinante es que el Concedente del Crédito colabore asiduamente y en masa con un proveedor. Y entre los determinantes fácticos de esta colaboración planificada se mencionan: la falta de contacto o relación directa del Prestamista con el Consumidor, facilitar al propio Proveedor el impreso para la solicitud del préstamo con su propio membrete, denominación o anagrama, siendo él quien lo rellena o cumplimenta, etc.

"...No obstante, la exclusividad del acuerdo no sólo debe apreciarse desde la perspectiva del proveedor y del prestamista sino también del consumidor, que no puede acudir para la financiación de la adquisición a quien tenga por conveniente, sino únicamente al empresario o empresarios que limitadamente y en reducido número le son indicados por el proveedor del bien o prestador del servicio. Lo verdaderamente determinante es que el concedente del crédito colabore asiduamente y en masa con aquéllos, aunque la financiación sea compartida simultánea o sucesivamente con otros también predeterminados, cuya intervención es "sugerida" o impuesta al consumidor, que no es libre para elegir al financiador que tenga por conveniente....Exponentes fácticos de esta colaboración planificada son, entre otros, la falta de contacto o relación directa del prestamista con el consumidor, facilitar al propio proveedor el impreso para la solicitud del préstamo con su propio membrete, denominación o anagrama, siendo él quien lo rellena o cumplimenta, etc. ...En el presente caso concurren estos indicios relevantes, pero es que existe aún una circunstancia más trascendente que permite a la demandada oponer a la actora la ineficacia del contrato de enseñanza y consiguientemente la inexigibilidad de la cantidad objeto de financiación, cual es que el denominado "Contrato de matrícula" preveía un período de 3 meses de prueba gratis, lo que el representante de Finanzia Banco de Crédito, S. A., confesó (absolución de la posición primera) conocer...."⁴¹⁷.

⁴¹⁶ Fundamento jurídico Tercero, SAP Barcelona de 29 diciembre 2003. La cursiva es nuestra.

⁴¹⁷ Fundamento jurídico Tercero, SAP Madrid de 13 enero 2004. La cursiva es nuestra.

"...Por lo que se refiere a este requisito de la exclusividad, la mejor doctrina señala que *debe ser entendida como la colaboración planificada del proveedor únicamente con un determinado prestamista*, y ello con independencia de que pueda haber suscrito contratos de colaboración también con otros prestamistas. *Lo decisivo será que, los haya suscrito o no, de hecho sólo colabore con uno y los consumidores no dispongan de la posibilidad de suscribir el contrato más que con aquél...*"⁴¹⁸.

"...Este mecanismo de dirigir a uno o a unos concretos alumnos precisamente a una entidad financiera predeterminada sin posibilidad de alternativa práctica, *entendemos que equivale a la exclusiva legalmente exigida...*"⁴¹⁹.

Observamos que en estos casos, la Jurisprudencia, a diferencia del grupo anterior de resoluciones judiciales, no lleva la cuestión al plano procesal, formal, sino que, inductivamente, trata de determinar si los elementos fácticos del caso — valorados contextual y relacionadamente— satisfacen, en el plano sustancial, la exigencia de la exclusividad del acuerdo. En lo que pudiera considerarse meros datos aislados, que vistos de cerca no dicen nada más de sí, estas sentencias indiciariamente encuentran cumplidas todas las exigencias del art. 15 1. b).

En relación con las resoluciones judiciales que aplican las consecuencias legales de la LCC previstas para los contratos vinculados, sin reparar en la exclusividad, se destacan: SSAP Granada de 27 enero 1997⁴²⁰ y de 29 junio 1998⁴²¹; SAP Sevilla de 19 abril 1999⁴²²; SAP Valencia de 4 diciembre 2000⁴²³; SSAP Málaga de: 17 enero 2002⁴²⁴; 8 marzo 2002⁴²⁵; 10 mayo 2002⁴²⁶;

⁴¹⁸ Fundamento jurídico Segundo, SAP Barcelona de 14 marzo 2005. La cursiva es nuestra.

⁴¹⁹ Fundamento jurídico Octavo, SAP Las Palmas de 19 noviembre 2004. La cursiva es nuestra.

⁴²⁰ (AC 1997\109).

⁴²¹ (AC 1998\5977).

⁴²² (AC 1999\6189).

⁴²³ (JUR 2001\84951).

⁴²⁴ (JUR 2002\133927).

12 julio 2002⁴²⁷; SAP Barcelona de 31 enero 2002⁴²⁸; SAP Cádiz de 26 marzo 2002⁴²⁹; SJPI Albacete 26 marzo 2002⁴³⁰; SAP Baleares de 30 abril 2002⁴³¹; SAP Asturias de 29 abril 2003⁴³²; SAP Asturias de 31 octubre 2003⁴³³; SAP Huesca de 22 mayo 2003⁴³⁴; SAP Málaga de 2 febrero 2005⁴³⁵, y SAP Sevilla de 10 abril 2006⁴³⁶, entre otras.

Estas decisiones jurisprudenciales, intencionalmente o no, prescinden de la verificación del factor de la exclusividad en el acuerdo previo, bien para extender la ineficacia del Contrato de Consumo al Contrato de Financiación, bien para autorizar al Consumidor a la oposición de excepciones frente al Financiado. Basta a este fin la existencia de un acuerdo previo entre Proveedor y Financiado, por el que el primero deriva sus clientes al segundo, y éste último les facilita el crédito.

"...cuando se dan las circunstancias a, b y c del apartado 1 del artículo 15 de la citada Ley, las que se dan en este caso: el concedente del crédito es distinto al proveedor, entre éste y el concedente *hay un acuerdo previo* y el crédito está concedido en base a ese acuerdo previo. Por ello, si es ineficaz el contrato de consumo también lo será el de financiación..."⁴³⁷.

"...Pues bien en el caso de autos consta que la parte demandada concertó con un empresario, (...), distinto al proveedor según un contrato de concesión de crédito para la adquisición de un bien;

⁴²⁵ (JUR 2002\175822) y (JUR 2002\175824), se trata de dos sentencias dictadas el mismo día, en la misma sección, y sobre el mismo tema.

⁴²⁶ (JUR 2002\250453).

⁴²⁷ (JUR 2002\256934).

⁴²⁸ (JUR 2002\111950).

⁴²⁹ (AC 2002\1063).

⁴³⁰ (AC 2002\723).

⁴³¹ (AC 2002\1328).

⁴³² (JUR 2003\131490).

⁴³³ (EDJ 2003/205217).

⁴³⁴ (JUR 2003\167516).

⁴³⁵ (EDJ 2005/74045).

⁴³⁶ (EDJ 20067285983).

⁴³⁷ Fundamento jurídico Sexto, SAP Valencia de 4 diciembre 2000, la curiosa es nuestra.

que entre el proveedor de los bienes y el empresario financiador existía un acuerdo previo de concesión de crédito, —evidenciado por el contrato de adhesión a que hace referencia el contrato de préstamo— que la parte demandada obtuvo el crédito cuyo reintegro se insta... ”⁴³⁸.

Al hilo de referir este acuerdo de colaboración, algunas audiencias fundamentan la repercusión de los efectos jurídicos de uno a otro contrato en la doctrina de los contratos conexos⁴³⁹. De estos contratos se dice únicamente algo así como que trasuntan la conexión económica al plano jurídico, y que han sido recogidos expresamente por el legislador en la LCC.

Nos encontramos en estos casos con que la Jurisprudencia ha huido del tenor literal de la Ley, para refugiarse en la doctrina de los contratos conexos. Evidentemente resulta más que oportuno saber qué tipo de refugio es éste, porque además estaremos en mejores condiciones para valorar si la Jurisprudencia, al resolver —aparentemente— saliéndose de los márgenes del art. 15 LCC —que no de los del ordenamiento jurídico— lo ha hecho o no fundadamente. Si bien delimitaremos el concepto de los contratos conexos en los próximos capítulos, así como también sus efectos en la última parte de esta memoria, en este momento merece destacarse su referencia y detección como recurso para la resolución de ciertos conflictos. Veremos luego, que estos contratos no constituyen un único tipo contractual, a la manera de la compraventa o el arrendamiento, pero tampoco son contratos atípicos, aunque como en éstos, es la autonomía de la voluntad su principal fuente inspiradora.

Los contratos conexos —o vinculados como les llama la LCC— se relacionan con el modo de ser, de presentarse un contrato en el ámbito contractual. Así como un contrato puede celebrarse negociando ambas partes cada una de sus cláusulas, o bien imponiendo una de ellas a la otra/s sus condiciones generales, también es posible que el contrato se celebre y cumpla solo,

⁴³⁸ Fundamento jurídico Tercero, SAP Málaga de 17 enero 2002, la cursiva es nuestra.

⁴³⁹ Así: SSAP Málaga de: 17 enero 2002, 8 de marzo 2002, 10 de mayo 2002, 12 julio 2002. En alguna oportunidad la referencia es a los contratos vinculados: SAP Barcelona 31 de enero 2002.

o se celebre y cumpla —necesariamente o porque lo quieren las partes contratantes— conexo a otro/s por alguna razón. De esta última posibilidad resulta que una única operación económica, se encuentra desdoblada jurídica e internamente en varios contratos distintos y autónomos, pero estrechamente vinculados —conexos, enlazados o encadenados a modo de eslabones— entre sí, por una misma finalidad global. Los contratos conexos o grupos de contratos —más genéricamente—, constituyen una categoría dúctil y flexible en la que pueden enmarcarse diferentes operaciones. Además no están cercenados legalmente por ningún concepto —al menos por ahora—, salvo por los propios límites que el ordenamiento impone a la autonomía negocial.

Estas breves pinceladas que, sobre los contratos conexos anticipamos aquí, nos hacen pensar que la Jurisprudencia ha acertado resolviendo con ellos los conflictos derivados de las estructuras trilaterales de financiación, especialmente, porque —lo estudiaremos después— pudiéndose conciliar con el principio de los efectos relativos de los contratos, fundamentan la extensión de efectos jurídicos entre los contratos—miembros de la agrupación. Lo cual ha venido a evitar a los consumidores el perjuicio que pudiera significar el entendimiento autónomo de los contratos que, en muchos casos, ni siquiera el propio art. 15 LCC —por su estrecha delimitación del acuerdo de colaboración entre Proveedor y Financiado— es capaz de prevenir.

En definitiva, todo este último grupo de sentencias reconoció la existencia de una vinculación contractual entre el Proveedor de los servicios y la Entidad crediticia, bien adaptando el requisito de la exclusividad al carácter tuitivo de la Ley, —ya sea invirtiendo la carga de su prueba, delegándola en el financiador, ya sea infiriéndola por indicios— bien fundándose sólo en el acuerdo previo de colaboración, aunque éste no reúna el carácter exclusivo. Así probado el requisito del art. 15 1 b), estas resoluciones anudaron a la vinculación contractual los siguientes efectos jurídicos: extensión de la ineficacia (resolución) del contrato de enseñanza al contrato de financiación; autorización al Consumidor (alumno–usuario) para la suspensión del pago del crédito a la Entidad financiera, desde que el Proveedor

(Academia) cesó en la prestación de los servicios; y exclusión de los consumidores de la lista de deudores morosos.

F. EL RECONOCIMIENTO DE LOS GRUPOS DE CONTRATOS COMO TÉCNICA JURÍDICA FRENTE A LOS ABUSOS ASOCIADOS A LA ESTRUCTURA SUBJETIVA DEL CRÉDITO AL CONSUMO

Hemos descrito dos formas de financiar el consumo: una por el mismo Proveedor de los bienes, y otra por un Tercero-financiador-profesional. Esta última, a su vez, admite dos modalidades: una directa y otra indirecta, según que el Consumidor celebre o no directamente el contrato con el Financiadore. Todas ellas tienden a incentivar el Consumo, a través de la satisfacción de la necesidad de crédito del Consumidor. En ambas, el punto de partida es el mismo: el Consumidor desea adquirir un bien o contratar un servicio, sin dinero metálico disponible, por lo que procura un aplazamiento en el pago del precio. En las dos formas asume similares derechos y obligaciones⁴⁴⁰, pero en un caso paga las cuotas al Proveedor, y en otro al Financiadore⁴⁴¹. En principio, ninguna modalidad debería implicar mayores riesgos que los que conlleva la estrecha relación entre Crédito y Consumo. Sin embargo, hemos advertido en la exposición, cómo las estructuras trilaterales de financiación, sujetas a

⁴⁴⁰ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., "La protección del consumidor en Alemania. Análisis de la *Verbrauchercreditgesetz*", *op. cit.*, p. 453 y en *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 44 y s. Si bien para el Consumidor la situación es la misma, surge de la descripción de ambas modalidades de financiación, la diferencia en respecto a la situación del Proveedor. En un caso es al mismo tiempo Financiadore y carga, en consecuencia, con los efectos del aplazamiento en el pago del precio; en el otro, el Financiadore profesional anticipa las sumas, bien al Consumidor, bien directamente al Proveedor, por lo que éste último goza, en cualquier de estas dos modalidades, de los ventajas de un contrato al contado.

⁴⁴¹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M.J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 47 y ss.

la vigencia de los principios de la dogmática contractual, agravan la situación jurídica del Consumidor⁴⁴².

Para comprender el funcionamiento de esta modalidad trilateral o triangular de financiación y establecer sus efectos⁴⁴³, sin agravar la situación del contratante Consumidor⁴⁴⁴, es preciso examinar tanto el nexo económico que trasunta la relación de colaboración entre las dos partes fuertes de la operación, como el nexo jurídico entre los contratos que aquella más o menos determina⁴⁴⁵.

Este examen nos sitúa frente a la realidad de la agrupación contractual, de la cual nos ocuparemos con profundidad en el siguiente capítulo. Sin embargo, nos parece oportuno revelar nuestra intuición, respecto a que el reconocimiento de los grupos de contratos y sus efectos jurídicos, constituyen un recurso idóneo para revertir la desprotección del Consumidor en las estructuras trilaterales de financiación. Puntalicemos algunos aspectos determinantes de este reconocimiento.

La unidad de la operación de Crédito al Consumo, desdoblada jurídicamente en varios contratos revela, por un lado, la conexión funcional entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación, y por otro, la compenetración entre los fines individuales de las partes. El ligamen —la convivencia si se nos permite la metáfora— entre los contratos y la interacción de

⁴⁴² Cfr. MARTINEZ RODRIGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *op. cit.*, p. 2007 y s.

⁴⁴³ La expresión "triangular" es propuesta por LA ROCCA, D., "Credito al consumo e sistema di finanziamenti", *op. cit.*, p. 461 —en lugar de la más habitual "trilateral"— quien observa que en la operación de consumo convergen tres negocios bilaterales distintos: el acuerdo entre financiador y vendedor, la compraventa entre vendedor y consumidor, y el crédito entre consumidor-financiador; la conexión se formaliza por la presencia de cada sujeto en dos de los negocios del triángulo. En algún caso la jurisprudencia menor española también describe la operación utilizando el término triangular, así: SAP Madrid de 27 abril 2006; SAP Cádiz de 24 abril 2006; SAP Barcelona de 14 junio 2006.

⁴⁴⁴ Respecto a la que tendría en el contrato de consumo financiado por el propio Proveedor a través del otorgamiento de un plazo para el pago.

⁴⁴⁵ Cfr. CALAIS-AULOY, M. TH. "Fondement du lien juridique unissant vente et prêt dans le 'prêt lié', *JCP.*, II, 1984, p. 19.

fines, modifican, en cierto sentido, el modo de ser aislado del contrato, al punto de cuestionar la tradicional atribución del carácter de partes y de terceros en el seno de una agrupación. Por estos motivos pareciera que deben admitirse ciertas consecuencias jurídicas que, fuera de la situación de ensamblaje contractual, serían inadmisibles. En el caso que nos ocupa, la convergencia de estos aspectos nos hace pensar que, en principio, la existencia de un Contrato de Financiación con un tercero, no debería impedir que el Consumidor opusiese al Financiado las vicisitudes jurídicas del Contrato de Consumo⁴⁴⁶, porque en realidad, la proximidad de fines —que se traduce en una interacción entre las causas de los contratos— desdibuja la ajenidad entre las partes del negocio.

La finalidad económica global pone en entredicho la independencia y ajenidad entre los contratos concluidos, y patentiza la presencia de un nexo o ligamen vinculante entre ellos⁴⁴⁷. Esta vinculación o conexión de los contratos en la operación de Crédito al Consumo, es una consecuencia de la colaboración más o menos planificada entre el Proveedor y el Financiado, para permitir a los consumidores el acceso a los bienes o servicios con aplazamiento del pago.

La relación de colaboración o cooperación habitual también es objeto de un acuerdo específico, por el cual se conviene que los contratos que formalice el Proveedor se financiarán a través de los servicios de la entidad financiera⁴⁴⁸. Algunas veces este acuerdo adoptará la forma de un pacto previo en exclusiva (art. 15 LCC), aunque frecuentemente surgirá de condiciones más flexibles, e incluso de meros indicios, tales como: de la es-

⁴⁴⁶ Este acuerdo podría especificar además el modo de intervención del Financiado, así como la comisión que le corresponda al Proveedor. Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità de contratti", *op. cit.*, p. 595.

⁴⁴⁷ La unidad de operación económica autoriza a "presumir" y no "determina" directamente la existencia de un nexo negocial entre los contratos; en la tarea de identificación de este último, también es preciso atender a la intención de las partes, revelada en la declaración de voluntad común, y/o en el comportamiento negocial.

⁴⁴⁸ Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità de contratti", *op. cit.*, p. 606.

trecha conexión temporal y espacial entre la conclusión de los dos contratos; de la documentación del Contrato de Financiación en formularios especialmente preparados para negocios análogos; cuando el consumidor celebra con el Proveedor los dos contratos⁴⁴⁹; del envío periódico del Financiado al Proveedor de los contratos que serán firmados por los clientes y la posterior remisión de los documentos suscritos del Proveedor al Financiado⁴⁵⁰, etc. En definitiva, la cooperación entre Financiado y Proveedor no se manifiesta únicamente por medios expresos, sino también por indicios⁴⁵¹.

Pero cuando decimos que la agrupación contractual constituye un recurso idóneo para evitar algunos abusos asociados a estas estructuras trilaterales de financiación, somos conscientes de que estamos proponiendo una herramienta que para ser útil, necesita conocerse más. Por este motivo, nos dedicaremos en los próximos capítulos a estudiar cómo surgen los grupos de con-

⁴⁴⁹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., "La protección del consumidor en Alemania. Análisis de la Verbraucherkreditgesetz", *op. cit.*, p. 449

⁴⁵⁰ Cfr. FERRANDO, G. "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità de contratti", *op. cit.* p. 606. Fuera de la existencia del acuerdo expreso entre financiador y comprador, agrega otros supuestos indicativos de la colaboración: la participación del vendedor en el contrato de financiación, la determinación de la financiación justamente en la determinación del bien objeto de la compraventa, así como también la circunstancia de que la financiera sea del mismo grupo societario que la vendedora —supuesto bastante frecuentes en la compraventa de automóviles—.

⁴⁵¹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., "La protección del consumidor en Alemania. Análisis de la Verbraucherkreditgesetz", *op. cit.*, p. 449

tratos, cuáles son sus características, sus especies —si las hay— y lo más complejo de resolver, cómo conciliar —si es posible— el reconocimiento de sus efectos jurídicos con la vigencia del principio de relatividad contractual.

PARTE II: LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN LA CONTRATACIÓN CONTEMPORÁNEA

En el capítulo segundo advertimos la existencia de un grupo de contratos o contratos vinculados en las estructuras de financiación al consumo trilaterales o triangulares, y cómo una interpretación estricta del principio de la eficacia relativa de los contratos podría agravar la situación jurídica del Consumidor. Tendiente a evitar esta consecuencia, la LCC patentiza la existencia de la agrupación con la denominación de origen “contratos vinculados”, asignándole a ellos particulares efectos jurídicos los cuales, fuera de este marco legal, parece que supondrían una clara ruptura al principio de los efectos relativos de los contratos.

Esta nominación legal —quizás también algo escueta tipificación— de los contratos vinculados en el Crédito al Consumo y de sus efectos jurídicos, si bien contribuye a explicar el fenómeno de la coaligación o agrupación contractual, y por ahora constituye el punto —legal— de partida ineludible en la investigación, no nos aclara demasiado su concepto, esto es, qué son los contratos vinculados, cuáles son las características definitorias en relación con otras categorías afines. Por este motivo es necesario delimitar un poco más la realidad jurídica subyacente en estas normas legales, para así también estar en mejores condiciones para determinar a qué otros casos de vinculación contractual pueden —o no— extenderse las consecuencias jurídicas previstas.

En esta parte de la memoria nos proponemos estudiar la vinculación contractual en el marco de la contratación contemporánea porque, así como para poder apreciar mejor un cuadro es preciso observarlo desde cierta distancia, nos parece adecuado ahora alejarnos del caso concreto del Crédito al Consumo —aunque luego con lo aprehendido volvamos nuevamente a él—

para valorar cómo se explica la agrupación contractual, cuáles son sus características definitorias, qué manifestaciones concretas hay de ella en la contratación contemporánea y si acaso pueden distinguirse diferentes especies de agrupación. Con todo ello podremos interpretar qué nos está diciendo, y qué nos ha dejado de decir la LCC al referirse en sus arts. 14 y 15 a los contratos vinculados. Al hilo de todas estas consideraciones veremos si existe alguna otra recepción del fenómeno de parte del Derecho positivo; finalmente, dedicaremos un capítulo específico a la valoración de la cuestión en la doctrina italiana y francesa, porque ellas han dado ese tratamiento global que falta en la doctrina española.

CAPÍTULO III: EL AGRUPAMIENTO CONTRACTUAL: APROXIMACIÓN A SU NOCIÓN JURÍDICA

Los grupos de contratos se inscriben entre las consecuencias derivadas de uno de los fenómenos más característicos de la sociedad contemporánea, éste es: el fenómeno de la agrupación.

Actualmente, es posible detectar “grupos” en el ámbito de actuación tanto de las personas físicas, como jurídicas, y también, en el perfeccionamiento y eficacia de los propios negocios jurídicos⁴⁵². En efecto, así como resulta cada vez más reducido el espacio de la actividad de los empresarios individuales por el predominio de las sociedades (empresarios sociales)⁴⁵³,

⁴⁵² Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il Collegamento negoziale*, Jovene, Napoli, 1983, ps. 1-3. Señala el autor que en la realidad contemporánea se advierten vínculos de conexión, tanto entre sujetos y objetos, como entre actos y negocios jurídicos.

⁴⁵³ Cfr. BROSETA PONT, M., MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho mercantil*, T. I., *Introducción y Estatuto del Empresario. Derecho de la Competencia y de la Propiedad Industrial. Derecho de Sociedades*, 12ª ed. a cargo de MARTÍNEZ SANZ, F., Tecnos, Madrid, 2005, p. 269; EIZAGUIRRE, J.Mª. DE., *Derecho de sociedades*, Civitas, Madrid, 2001, p. 3. Señala la autora que el fenómeno de las sociedades ha reducido a los empresarios individuales a ámbitos verdaderamente marginales de la actividad económica; puntualiza GARCÍA-PITA, J. L., “que los empresarios individuales —reducidos, hoy, al ámbito del pequeño comercio y a la industria artesanal o de muy pequeñas dimensiones— se han mostrado, bien sea incapaces de ejercitar determinadas actividades constitutivas de empresa, bien remisos a desarrollarla, por su escasos medios materiales y personales, e incluso a pesar de la cuantiosa que pueda ser su riqueza personal”: “Reflexiones sobre el concepto de sociedad y el Derecho de sociedades”, *CDC.*, N° 33, 2000, p. 84; a su vez “la agrupación” se proyecta con fuerza sobre el plano de las propias sociedades, así lo ilustra el creciente aumento y desarrollo del fenómeno que se conoce con los nombres de “concentración empresarial”, “grupos de sociedades” o “grupos de empresas”: *vid* al respecto, entre otros: VICENT CHULIÀ, F., *Concentración y unión de empresas ante el Derecho español*, Madrid, 1971, *passim*; BERCOVITZ, A., y otros, *Asociaciones y uniones de empresas y prácticas restrictivas de la competencia*, Madrid, 1969; SANCHEZ-CALERO, F. y SANCHEZ-

también es cada vez menos frecuente que un contrato despliegue aisladamente sus efectos, sin depender o relacionarse, con otro u otros contratos⁴⁵⁴. Habitualmente, la eficacia de una operación se encuentra condicionada a que una serie de contratos estén engarzados o ligados entre sí, bien porque así lo impone la naturaleza jurídica de los contratos, bien por decisión de las partes en orden a la realización de un mismo fin⁴⁵⁵.

A través del grupo se alcanza un efecto de conjunto superior a la suma de individualidades⁴⁵⁶, que no obstante no las hace desaparecer. Cada uno de los contratos del grupo conserva su individualidad, porque tanto la pluralidad como la individualidad de los contratos enlazados, son fundamentales para satisfacer las necesidades que han dado origen al grupo. Sin embargo, la vida de los contratos—miembros es diferente a la de un mero contrato aislado, pues la convivencia con los demás, determina que se pueda ver afectado por las vicisitudes jurídicas de éstos⁴⁵⁷.

Esta especie de “trabajo en equipo” — más o menos impuesto por las propias condiciones del mercado— es hoy el modo

CALERO GUILARTE J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol I, *op. cit.*, p. 760; VICENT CHULIÀ, F., *Introducción al Derecho Mercantil*, *op. cit.*, p. 652; GARRIGUES, J., “Formas sociales de uniones de empresas”, *RDM.*, 7, 1947, ps. 21 y ss; SÁNCHEZ CALERO, F., “De nuevo sobre la regulación de los grupos de sociedades”, *op. cit.*, p. 11 y ss.

⁴⁵⁴ Al punto que se señala como Ley fundamental de nuestra época que las situaciones jurídicas son raramente simples. Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, L.G.D.J., París, 1975, p. 22

⁴⁵⁵ Se ha dicho que las conexiones contractuales que las partes pueden realizar alcanzan casi el infinito: cfr. NÉRET, J., *Le sous contrat*, L.G.D.J., París, 1979. El autor se refiere al fenómeno de la conexidad en términos de *ensembles*, esto es, conjuntos de contratos o modos de reunión de los contratos.

⁴⁵⁶ Cfr. LORENZETTI, R. L., “Redes contractuales, contratos conexos y responsabilidad”, en *Rev.der.priv.com.*, n.º. 17, *Responsabilidad Contractual -I*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 1998, ps. 214-220. En relación con ese efecto de conjunto subraya el autor que la vida comunitaria pasa a ser el centro de gravedad para comprender la razón de la existencia de los contratos, y para interpretar las manifestaciones de su funcionamiento.

⁴⁵⁷ Cfr. FERRANDO, G., “Crédito al Consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, *op. cit.*, p. 598. FERRANDO puntualiza que la incidencia de la agrupación modifica el modo de ser los contratos.

más frecuente de actuación. Veamos con más detalle su por qué.

1. FACTORES QUE EXPLICAN LOS GRUPOS DE CONTRATOS

Si los grupos de contratos se relacionan de alguna manera con el fenómeno más amplio de la agrupación, el por qué de los primeros ha de buscarse próximo a las razones de la segunda.

A. LAS CONDICIONES DEL MERCADO

El contexto de la contratación contemporánea se caracteriza por la concurrencia de los siguientes factores⁴⁵⁸: la complejidad de los procesos de producción y del mundo de las relaciones mercantiles en general; la creciente especialización de las actividades, acompañada de la división del trabajo; la circulación cada vez más rápida de las riquezas y de los bienes; la ampliación del sector geográfico de actividad de las empresas; y la flexibilización de las variables de tiempo y espacio a instancias del poder de la información y de los avances informáticos.

Estos hechos motivan que la intervención individual y aislada, tanto de las personas físicas como de las jurídicas, sea insuficiente para alcanzar sus objetivos. La contratación contemporánea lleva consigo, frecuentemente, la intervención colectiva de varias personas —físicas y/o jurídicas— que ponen en común recursos materiales, jurídicos y humanos, y también fines⁴⁵⁹. Una de las manifestaciones de esa intervención colectiva

⁴⁵⁸ Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats, op. cit.*, ps. 8-10; ROLLAND, L., "Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec", *Revue de droit de McGill*, 1999, 44, ps. 913-920, 938 y ss.

⁴⁵⁹ Cfr. LEQUETTE, Y., TERRE, F., SIMLER, P., *Droit civil. Les obligations*, 6^o ed., Dalloz, Paris, 1996, ps. 66 y s; ROLLAND, L., "Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec", *op. cit.*, p. 926. Puntualiza esta autora que los estudios empíricos sobre los comportamientos contractuales mues-

en el tráfico jurídico son los grupos de contratos, que vienen así a satisfacer las demandas del mercado⁴⁶⁰.

Bajo el prisma de estas circunstancias, podemos decir que en la base del agrupamiento contractual hay un motivo económico. Este origen, que se manifiesta en definitiva en los resultados económicos que persiguen las partes, explica, en el plano jurídico, la concurrencia de varios contratos, estrechamente vinculados entre sí, que no obstante no pierden totalmente la autonomía.

B. EL EJERCICIO DE LA AUTONOMÍA CONTRACTUAL PRIVADA

Es sabido que el ejercicio de la autonomía de la voluntad permite que los sujetos de derecho dispongan libremente las cláusulas de sus contratos⁴⁶¹, dentro de los límites establecidos por el artículo 1255 del Código Civil⁴⁶². La expresión de esta autonomía privada en el negocio jurídico⁴⁶³, puede identificarse

tran que el individualismo deja paso a la interdependencia, la dominación a la colaboración, y el antagonismo a la solidaridad.

⁴⁶⁰ Cfr. FERRANDO, G., "I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative", *Cl.*, 2000-1., ps. 127-129; ROLLAND, L., "Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec", *op. cit.*, p. 941.

⁴⁶¹ La función reglamentadora de la autonomía privada está reconocida en el Derecho positivo español. Por un lado, el art. 1091 del C.civ., contiene el principio de la eficacia preceptiva de los actos de autonomía. Dice el artículo que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse a tenor de los mismos. Y por otro, el art. 1255 reconoce específicamente el poder reglamentador de la autonomía privada. En un sentido amplio la autonomía de la voluntad es "aquel poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea dentro del ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derechos, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social". DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X., *El negocio jurídico*, Instituto Nacional de Estudios jurídicos, Madrid, 1967, p. 12.

⁴⁶² Éstos son: la ley, la moral y el orden público.

⁴⁶³ El negocio jurídico es uno de los cauces fundamentales de realización de la autonomía privada, entendida ésta en cuanto poder del individuo que le

con algunos de los tipos previstos por el legislador, con modificaciones de los mismos, o con la creación de situaciones jurídicas nuevas⁴⁶⁴.

Pero además, bajo la influencia de las condiciones del mercado descritas en el epígrafe anterior, la eficacia del poder de disposición de los particulares, en muchos casos está condicionada a la celebración y ejecución de otros acuerdos. Es así que, para satisfacer las necesidades que genera el mercado contemporáneo, los sujetos de derecho, a través del ejercicio de la autonomía contractual, no sólo determinan el contenido de sus contratos, sino que también estipulan varios contratos estrechamente vinculados entre sí⁴⁶⁵.

permite el gobierno de su esfera jurídica. Pero junto a aquél hay otras instituciones de realización de la autonomía, así el patrimonio y el derecho subjetivo. Cfr. DÍEZ- PICAZO, L., Y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen I, Introducción. Derecho de la persona. Autonomía privada. Persona jurídica*, 10ª ed. Tecnos, Madrid, 2001, ps. 461 y s.

⁴⁶⁴ Cfr. MESSINEO, G., *Doctrina general del contrato*, FONTANARROSA, R. O., SENTÍS MELENDO, S., VOLTERRA, M., (traductores), Bs. As., Ediciones jurídicas Europa-América, 1952, ps. 378 y ss; DÍEZ- PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial Vol I, Introducción. Teoría del contrato*, 6ª ed., Civitas, Pamplona, 2007, ps. 155 y ss; GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Derecho Mercantil de Obligaciones. Parte General*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2003, ps. 382-384; ALBALADEJO, M., *Derecho Civil II, Derecho de obligaciones, op. cit.*, ps. 367-369; JORDANO BAREA, J. B.: "Contratos mixtos y unión de contratos. (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1950)", *ADC*, 1951. ps. 327 y s; ROVIRA MOLA, A. de, "Contrato complejo", Nueva enciclopedia jurídica, t. V., Barcelona, 1985, p. 374 y s; FRANCO AVELLANAL, E., "Contratos complejos. Notas para un estudio doctrinal y jurisprudencial", *AC.*, 1993-2, ref. XXII, p. 361 y s.

⁴⁶⁵ La mayoría de la doctrina italiana concuerda en que el *collegamento negoziale* (agrupación contractual) es expresión de la autonomía privada, la cual así como puede libremente determinar el contenido de los contratos que se estipulan, paralelamente puede dar lugar a la conclusión de varios contratos, que a pesar de estar estrechamente vinculados, conservan su individualidad. Cfr. OPPO, G., *Contratti parasociali*, Milano, 1942, p. 71 y ss; MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, Giuffrè, Milano, 1973, p. 721; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale, op. cit.*, p. 133 y s; FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, Genova, 1986, ps. 90-93; RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 11; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale, op. cit.*, ps. 245-253.

Junto a las condiciones del mercado, y a la autonomía negocial de los particulares, algunos autores agregan otros factores más para explicar la agrupación de los contratos⁴⁶⁶: por un lado —al menos como motivo mediato— la permanencia del contrato como instrumento jurídico de gran relevancia entre los particulares, que se manifiesta en la intensificación de su uso en nuestros días; y por otro lado, el incremento de la repercusión de los efectos del contrato en la situación jurídica de los terceros⁴⁶⁷.

Pensamos que la permanencia del contrato, y su denominada eclosión como instrumento de intercambio⁴⁶⁸, es también una consecuencia del contexto económico-social en el que vivimos, pero no parece que de por sí explique la aparición de los grupos de contratos. En relación con la intervención de los terceros, nos parece que la cuestión se vincula más con la necesidad de ampliar o no su protección, que con la explicación de la agrupación contractual. Porque no es el concepto de tercero lo que define un grupo de contratos, ya que podría existir —aunque a nosotros nos genera alguna duda— un grupo entre las mismas partes contratantes⁴⁶⁹. Ahora bien, una vez constituido el grupo, deben definirse quienes son los terceros. No obstante, hemos de reconocer que, tanto la incidencia actual del contrato, como la ampliación del elenco de terceros son cuestiones cerca-

⁴⁶⁶ Cfr. MOSSET ITURRASPE, J., *Los contratos conexos*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, p. 10 y s. Señala en su estudio varios factores que han contribuido a introducir la cuestión de la conexidad contractual en la teoría jurídica, así: la autonomía de la voluntad, la atipicidad, los efectos relativos de los contratos, la subcontratación, la colaboración empresaria, los grupos de empresas, la acción directa y el interés asociativo negocial. En realidad, todos estos factores no son más que características del tráfico jurídico, en cuyos confines, la autonomía de la voluntad ha ido diseñando nuevos modelos contractuales, entre ellos, los grupos de contratos.

⁴⁶⁷ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, p. 24 y s.

⁴⁶⁸ Cfr. SALVAT, R. M., *Tratado de Derecho Civil Argentino. Fuente de las Obligaciones*, T. I, Tipográfica Editora Argentina, Bs. As., 1950, ps. 21-24.

⁴⁶⁹ Lo veremos más adelante en el texto, pero intuimos que cuando coinciden las partes de los diferentes contratos, la situación está más próxima al contrato complejo, que a la pluralidad contractual.

nas al fenómeno de los grupos de contratos, por lo que no es del todo inoportuno, siquiera reflexionar sobre ellas, al analizar estos últimos.

En definitiva, los grupos de contratos se explican tanto por las características del mercado contemporáneo, como por la manifestación de la autonomía de la voluntad sobre dicho ámbito. Los grupos de contratos son una especie de reflejo jurídico de la interdependencia económica y social.

2. PRESUPUESTO: LA PLURALIDAD CONTRACTUAL

Lo primero que hay que constatar para poder después indagar otras características de los grupos de contratos, es que efectivamente en un supuesto dado se conforme la pluralidad contractual⁴⁷⁰. Su discernimiento en la práctica puede resultar bastante complicado pues, por ejemplo, el límite entre un contrato con pluralidad de prestaciones y una pluralidad contractual es muchas veces impreciso. Cabe preguntarse cuál o cuáles son los criterios a los que se debe acudir para clarificar la cuestión⁴⁷¹.

⁴⁷⁰ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozii giuridici collegati", *Riv.ital.scienz.giur.*, 1973, p. 281; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *Riv. Dir. comm.*, 1955, I., p. 359; DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *Riv.Dir. civ.*, 1959, I, p. 414. Para estos autores —a quienes se les atribuyen las primeras elaboraciones sobre los grupos de contratos en el derecho italiano— la consideración cuantitativa es el punto de partida hacia la averiguación de las demás características de los grupos.

⁴⁷¹ A pesar de la importancia de esta constatación, la doctrina española le he dedicado muy poca atención. Las principales aportaciones las encontramos en la doctrina italiana, entre las que cabe citar junto de los autores referidos en la nota anterior, las que siguen: ASCARELLI, T., "Il negozio indiretto", en *Studi in tema di contratti*, Giuffrè, Milano, 1952, p. 11 y s.; OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, p. 38 y s.; MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 719 y s., y voz "Contrato Collegatto", *Enc.Dir.*, X, Milano, 1962, p. 48 y s.; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", en *Enc. Dir.*, vol. VII., Milano, 1960, p. 376; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 16 y ss.; MINUTILLO

A. DELIMITACIÓN

Es posible señalar al menos dos criterios para definir si se está ante uno o más contratos, éstos son: criterio subjetivo y criterio objetivo.

Para el criterio subjetivo la voluntad de las partes determina la cantidad de contratos celebrados, por lo que resulta necesario constatar si hay o no unidad de fuente, es decir de manifestaciones de voluntad⁴⁷². Lo más delicado de la indagación surge cuando en un solo acto las partes contemplan varios negocios jurídicos⁴⁷³. En este caso, lo que se debe determinar para definir si hay un único negocio o varios, es si los fines económicos queridos por las partes se encuentran o no estrechamente conexos entre sí⁴⁷⁴.

TURTUR, T., "I contratti collegati", *Giust.civ.*, 1987, fasc. 5 (maggio), p. 258 y s.; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *Giust.civ.*, I, 1954, ps. 260-269; SENOFONTE, P., "In tema di negozi collegati" (Nota a la sentencia del *Tribunale de Napoli* de 22 de febrero de 1960) *Dir. e giur.* 1960, p. 275 y s.; FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, ps. 42-62; RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, ps. 12-15; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 37-59, 145-238. La lectura de estas aportaciones nos permite puntualizar tres etapas en el estudio de la unidad o pluralidad contractual, a saber: en un primer momento configura una cuestión preliminar a toda otra investigación sobre los grupos de contratos; en este estadio la doctrina propone varios criterios definitivos, que resultan a veces imprecisos y complejos en su propio planteamiento; en una etapa intermedia se presta menos atención a la problemática, los estudios son muy breves, y se llega casi a relativizar totalmente la cuestión; por último, nace una nueva línea de investigación que reivindica su importancia. En general, la distinción no llega a estar privada de cierta arbitrariedad, pese a lo cual la doctrina italiana mantiene la importancia de determinar si se está o no ante varios contratos, dadas sus consecuencias prácticas.

⁴⁷² Cfr. ASCARELLI, T., "Il negozio indiretto", en *Studi in tema di contratti*, *op. cit.*, p. 11 y s.; TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 23.

⁴⁷³ Cfr. ASCARELLI, T., "Il negozio indiretto", en *Studi in tema di contratti*, *op. cit.*, p. 11.

⁴⁷⁴ *Idem*, p. 12. Se proponen como índices de conexión: la unidad o no de la contraprestación, por ejemplo la unidad o la pluralidad del precio de dos o más servicios distintos.

Esta propuesta es el blanco del mayor número de críticas⁴⁷⁵, que se basan en considerar que las partes se dirigen a alcanzar un determinado fin económico sin prever, ni preocuparse tanto por el número de contratos que deben celebrarse⁴⁷⁶. La crítica puntualiza que si bien la voluntad es la fuente de los negocios jurídicos, el Derecho es el criterio conforme al cual hay que examinar la manifestación de aquélla, y el que determina cuál es el mecanismo jurídico destinado a satisfacer el fin práctico perseguido por las partes⁴⁷⁷.

Como contrapunto al criterio subjetivo, el criterio objetivo prescinde del análisis de la voluntad y se centra en la observación de elementos de índole objetiva. Desde este punto de vista surgen, a su vez, distintas perspectivas que presentan algunas diferencias entre ellas⁴⁷⁸. Veámoslas.

Para algunos autores debe tenerse en cuenta la relación existente entre las diversas prestaciones; de modo que hay un único negocio si existe una relación de dependencia o de subordinación entre las prestaciones, pues la existencia de una de ellas sólo se explica por la anterior⁴⁷⁹; y varios negocios jurídicos, cuando nos salimos del marco de la citada relación de subordinación.

Otros proponen atender a la relación entre las consecuencias económicas de la operación, y concluyen que existe un único negocio cuando hay una subordinación funcional entre dichas consecuencias; es decir: que la producción de un resultado ha permitido alcanzar otro⁴⁸⁰; en contrapartida, si no hay

⁴⁷⁵ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 18. Observa el autor que si bien es la teoría que goza menor crédito, las críticas de que ha sido objeto son destructivas o cuanto menos excesivas.

⁴⁷⁶ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozii giuridici collegati", *op. cit.*, p. 282.

⁴⁷⁷ *Ibidem*.

⁴⁷⁸ A pesar de compartir todas el rechazo al criterio subjetivo, las distintas posiciones planteadas en el ámbito del criterio objetivo polemizan entre sí.

⁴⁷⁹ Cfr. OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, p. 38

⁴⁸⁰ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozii giuridici collegati", *op. cit.*, p. 295.

subordinación funcional entre las consecuencias económicas, debe reconocerse la pluralidad contractual.

Una tercera posición se fija en el acoplamiento del supuesto concreto a los esquemas o tipos legales existentes, de manera que, si una pluralidad de prestaciones se puede reconducir a un solo tipo, habrá un único contrato; pero cuando aquéllas reproduzcan entre todas supuestos típicos completos existirán varios contratos⁴⁸¹.

La postura mayoritaria entiende con carácter general que existe un único contrato si la causa es única, y una pluralidad de contratos si concurren varias causas autónomas y distintas⁴⁸².

Por último, cabe aludir a una perspectiva bastante reciente, la cual propone identificar los elementos esenciales del contrato, y constatar si en una operación compleja concurren

⁴⁸¹ Cfr. DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 421 y s; FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, ps. 54-58. Esta autora comprende que el problema de la unidad y pluralidad de los negocios, es un problema de encuadramiento de la especie concreta en los esquemas legales. Desde su punto de vista, la teoría del *collegamento negoziale* aparece como una técnica de reconducción del contrato al tipo, pero no a un solo tipo, sino a varios tipos contractuales, susceptibles de enmarcar el querer de las partes en los esquemas legales.

⁴⁸² Esta es la tesis de la mayoría de la doctrina italiana y española; doctrina italiana: cfr. GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 361; MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 719 y s. y voz "Contrato Collegatto", *op. cit.*, p.48 y s.; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 376; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 48 y s.; MINUTILLO TURTUR, T., "I contratti collegati", *op. cit.*, p. 258 y s.; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 261; SENOFONTE, P., "In tema di negozi collegati", *op. cit.*, p. 276; doctrina española: DE CASTRO Y BRAVO, F., *El negocio jurídico*, Civitas, Madrid, 1991, p. 209; ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, *op. cit.*, p. 419 y s; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 280; JORDANO, J. B.: "Contratos mixtos y unión de contratos", *op. cit.*, p. 334 y s; SANTOS BRIZ, J., "Contratos fácticos y atípicos. El contrato como objeto de otro contrato", *A.A.M.N.*, t., XX, 1976, ps. 317 y ss.

una o más especies contractuales conforme aquella primera delimitación⁴⁸³.

Al igual que el criterio subjetivo, las propuestas del criterio objetivo suscitan otras tantas críticas. La primera, de carácter general, tiene que ver con su imprecisión e incertidumbre, dada la variedad de aspectos objetivos que pueden ser tomados en consideración. Por lo que respecta a cada perspectiva brevemente vamos a señalar sus principales objeciones.

A quien propone atender a la relación entre las prestaciones, se le critica que el no especificar quienes son las partes obligadas por ellas, conduce a falsos resultados⁴⁸⁴. En efecto, varias prestaciones, subordinadas, pueden estar a cargo de una misma parte.

A la propuesta de la relación funcional entre las consecuencias económicas de la operación, se le objeta que la unidad de un resultado económico —por la subordinación funcional entre las consecuencias económicas— además de ser difícil de determinar, es compatible con una pluralidad de negocios. Es más, justamente la unidad de un proyecto puede ser asumida como índice de conexión entre varios negocios⁴⁸⁵.

La perspectiva que postula encuadrar la especie concreta dentro de los esquemas legales adolece en sí misma de un defecto congénito: su inidoneidad para resolver adecuadamente los casos de contratos con tipicidad meramente social⁴⁸⁶. Se pueden agregar aquí dos limitaciones más: en primer lugar, que generalmente la práctica contractual comienza desbordando e innovando la tipicidad legal, y sólo en un momento posterior, el Derecho la acoge a través del sistema de los tipos; en segundo término se debe señalar que, desde esta perspectiva, los contra-

⁴⁸³ Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 145 y ss.

⁴⁸⁴ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozii giuridici collegati", *op. cit.*, p. 295.

⁴⁸⁵ Cfr. DI SABATO, F., "Unità e pluralità di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 419.

⁴⁸⁶ Cfr. FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 55.

tos mixtos, atípicos y conexos acaban utilizándose como conceptos alternativos y no necesariamente tan distintos entre sí. Y es que si una especie no reproduce un único tipo, se da lugar a la alternativa de concebirla, bien como un contrato atípico, bien como un contrato mixto, bien como varios negocios conexos entre sí.

A la teoría centrada en torno a la causa, se le critica remitir la solución de una cuestión tan delicada, a un concepto tan oscuro y controvertido⁴⁸⁷.

Por último, la remisión a verificar los elementos esenciales del contrato exige alcanzar un mínimo consenso sobre cuáles son dichos elementos, así como sobre su definición, para resolver el dilema entre la *unidad* y la *pluralidad* contractual.

De toda la exposición anterior, la impresión que nos queda es que no es tan fácil resolver la cuestión, dada la variedad de propuestas y críticas⁴⁸⁸. En este contexto, no es extraño que la complejidad dada a la solución del problema, acabe en el planteamiento de la imposibilidad lógica de distinguir la *unidad* de la *pluralidad contractual*⁴⁸⁹. Mas lejos de admitir este extremo, y a la luz de lo expuesto, creemos necesario establecer un criterio para distinguir un único contrato de la concurrencia de varios distintos. Consideremos ahora lo que es posible reivindicar de cada criterio descrito.

⁴⁸⁷ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozzi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 283 y s.; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 115-118. La causa ha suscitado numerosas teorías tanto en lo que respecta a su definición, como a su carácter de elemento esencial en el contrato, así como a su distinción con los motivos.

⁴⁸⁸ Se ha advertido la intrínseca dificultad de la tarea, así como que cualquier solución que se aporte no está privada de cierto arbitrio. Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozzi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 276; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 12; ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, *op. cit.*, p. 420; JORDANO, J. B.: "Contratos mixtos y unión de contratos", *op. cit.*, p. 332, quien luego de sostener una directriz general, ésta es, que el concurso de varios negocios se ofrece como *extrema ratio* pues lo normal será la unidad de las relaciones establecidas *inter partes*, afirma que resulta difícilísimo sentar un seguro criterio distintivo entre la unidad y pluralidad de negocios, válido para todos los casos de la realidad.

⁴⁸⁹ Cfr. GENTILI, A., *La risoluzione parziale*, Napoli, 1990, p. 173 y s.

Por lo que respecta a la intervención de la voluntad de los contratantes, hemos de puntualizar que si bien es cierto que por sí sola no basta para determinar la unidad o la pluralidad de los negocios —no tanto porque sea el ordenamiento jurídico el que determina el mecanismo jurídico idóneo, sino porque una mera declaración en uno u otro sentido podría ocultar la verdadera realidad, con perjuicio de los terceros—, ella no es irrelevante. Las partes contratantes no miran sólo a alcanzar un determinado fin práctico, sino que también se preocupan de elegir los medios jurídicos para conseguirlo⁴⁹⁰, y diseñan el programa negocial, que constituye —por así decirlo— la materia prima de las normas jurídicas. Por este motivo, la interpretación de la voluntad de las partes puede, y deber ser, un punto de partida en el *iter* hacia la determinación de la *unidad o pluralidad contractual*.

En relación con los elementos objetivos, es más difícil escoger una propuesta. Por un lado, porque las críticas nos resultan, siquiera parcialmente convincentes y, por otro, porque si bien cada una de las perspectivas intenta precisar con objetividad la distinción, lo cierto es que —como parten de nociones sobre las que pesa una gran carga de valoración subjetiva (*vrg.* el concepto de prestaciones, de consecuencias económicas, de tipicidad, de causa, de elementos esenciales del contrato)— son susceptibles de albergar respuestas en distintos sentidos. Con todo, sin embargo, nos parece que se puede aprovechar la referencia a la causa debido a su saludable simplicidad⁴⁹¹, a la que

⁴⁹⁰ La autonomía privada no se agota en la potestad de manifestar la aspiración a conseguir un determinado fin, sino que comprende también la elección de los medios. El negocio jurídico impone a las partes la carga y el riesgo de elegir los medios más idóneos, lo que supone una voluntad informada. Cfr. BETTI, E., "Sugli oneri e sui limiti dell'autonomia privata in tema di garanzia e modificazione di obbligazioni", en *Riv. Dir. comm.*, 1931, II, p. 692 y s.

⁴⁹¹ Cfr. JORDANO, J. B., "Contratos mixtos y unión de contratos", *op. cit.*, p. 334 y s. En este sentido apunta DE CASTRO Y BRAVO que el concepto de la causa, "...mirado sin prejuicios de escuela, sin atender más que a su significado, a lo que sirve y para lo que se le ha venido utilizando en la realidad social, se obtiene la impresión paradójica de que se trata de algo sencillo y

no obstan las controversias que suscita este elemento del contrato⁴⁹².

Sin entrar en inacabables discusiones, basta aquí precisar que entendemos por causa —en cuanto elemento determinante de la unidad o pluralidad contractual— al fin objetivo, inmediato e invariable de los negocios jurídicos. Este concepto, aunque de raigambre doctrinal, no contradice las normas del Código Civil, porque éste en su art. 1261 —ubicado en el Libro IV, Título II, Capítulo II, bajo la rúbrica: “De los requisitos esenciales para la *validez* del contrato” (la cursiva es nuestra)— al exigir entre los requisitos de validez de un contrato, “la causa de la obligación que se establezca”, no está definiendo la Causa del Negocio, ni la Causa “del Contrato”⁴⁹³, —entendida como fin objetivo e invariable, que nosotros pretendemos utilizar aquí como criterio para determinar si hay uno o varios contratos— sino que está exigiendo, a modo de test general para situaciones concretas, una causa, que justificaría el sacrificio patrimonial de los sujetos contratantes en cada caso particular; es decir, el C. civ. contempla en el art. 1261 la “Causa de la obligación⁴⁹⁴”, y

claro...”. DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El negocio jurídico*, op. cit., p. 164.

⁴⁹² Es sabido que la causa es uno de los conceptos más oscuros, confusos y difíciles de aprehender. No vamos a entrar en la discusión sobre su significado, ni en la exposición de las teorías que se han elaborado en torno a la misma. Las aportaciones españolas son numerosas, entre otras *vid*: DE CASTRO Y BRAVO, F. *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El negocio jurídico*, op. cit., ps. 163 y ss; DIEZ- PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial I. Introducción. Teoría del contrato*, op. cit., ps. 215-245; ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil I, Introducción y parte general*, 16ª ed., Edisofer s.l., Madrid, 2004, ps. 675-694 y en “La Causa”, en *RDP.*, 1958, *passim*; LACRUZ BERDEJO Y OTROS, *Elementos de Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, vol. I, *Parte general. Teoría general del contrato*, op. cit., ps. 416-427; GETE-ALONSO Y CALERA, M.C., *Estructura y función del tipo contractual*, Bosch, Barcelona, 1979; JORDANO BAREA, J. B., “La causa en el sistema del Código Civil español”, en *Estudios de Derecho civil en homenaje al Profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol I, Barcelona, 1992, ps. 457 y ss; DE LOS MOZOS, J.L., “Causa y tipo en la teoría general del negocio jurídico”, *RDP.*, 1970, *passim*.

⁴⁹³ Cfr. ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil I, Introducción y parte general*, op. cit., p. 679 y s.

⁴⁹⁴ *Ibidem*.

al indicar “que se establezca” parece estar dándonos una idea subjetiva de la misma, aunque este carácter no puede admitirse sin discusión⁴⁹⁵. Sea como fuera, “la causa de la obligación que se establezca” es elevada por el propio C.civ. a la categoría de requisito esencial del contrato, en el citado art. 1261.

Tampoco existe una definición de la Causa del Contrato en el art. 1274 del C. civ., a pesar de que este artículo está incluido en la Sección Tercera —del Capítulo II: De los requisitos esenciales para la validez de los contratos— que prevee la regulación *De la causa de los contratos*. Esta norma se limita a señalar la Causa de la Obligación de cada parte contratante, en tres tipos diferentes tipos de contratos⁴⁹⁶. No obstante, los otros artículos de la citada Sección del C.civ. sí parecen estar destinados a regular la Causa del Contrato, así el art. 1275 que exige imperativamente una Causa, y el art. 1277, el cual presume su existencia y licitud⁴⁹⁷.

En definitiva, para definir cuándo hay un único contrato, y cuándo pluralidad de contratos unidos, debemos recurrir a la Causa del Contrato, entendiendo por ella el fin objetivo, inmediato e invariable; la Causa de la Obligación no sería apropiada para definir aquella cuestión, porque al estar relacionada con cada parte contratante, ya en un contrato tendríamos varias

⁴⁹⁵ Entiende ALBALADEJO GARCÍA que la causa de la atribución es la misma para cada tipo de negocio, es decir constituye un fin objetivo. Cfr. *Derecho civil I, Introducción y parte general, op. cit.*, p. 680.

⁴⁹⁶ Art. 1274: “En los contratos onerosos se entiende por causa, para cada parte contratante, la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte; en los remuneratorios el servicio o beneficio que se remunera, y en los de pura beneficencia, la mera liberalidad del bienhechor”. Sobre la falta de rigor conceptual de esta artículo: Cfr. CLAVERIA GOSALBEZ, L. H., “Comentario al art. 1274”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. XVII, Vol. 1-B, ALBALADEJO, M., Y DIAZ ALABART, S. (DIR.), Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1993, p. 530 y s.

⁴⁹⁷ GARCÍA-PITA Y LASTRES J. L., *Derecho Mercantil de Obligaciones. Parte General, op. cit.*, p. 375 y s. El autor entiende que con la causa sucede algo similar a cuanto acontece con el “Objeto” del Contrato: que es susceptible de ser entendida en acepciones diferentes, en función de los distintos preceptos que la mencionen, y en función del papel que ha de jugar en el negocio contractual.

causas. De todas maneras, la Causa de la Obligación, vinculada a una situación negocial concreta, nos será sumamente útil — anticipando algunas ideas que desarrollaremos luego— para explicar la conexión entre los contratos y la comunicación recíproca de efectos.

Ahora bien, aunque la Causa del Contrato sea un criterio bastante aceptable para determinar si estamos en presencia de uno o más contratos, no excluye el recurso a la interpretación de la voluntad de las partes (criterio subjetivo), pues éstas en sus declaraciones podrían matizar —particularizándolo— el fin objetivo general del Contrato⁴⁹⁸. En este sentido es preciso recordar que el reconocimiento jurídico a la autonomía negocial privada supone, entre otras cosas, que cualquier finalidad económica perseguida por los particulares —incluso más allá de las causas objetivas típicamente reconocidas en las leyes (contratos típicos)— es susceptible de ser considerada como causa lícita de un contrato, es más, una causa cuya existencia y licitud se presumen *ius tantum*⁴⁹⁹ (contratos atípicos)⁵⁰⁰. Así, el ordenamiento jurídico reconoce como causa tanto las finalidades objetivas de los contratos típicos —particularizadas o no por la voluntad de los contratantes—, como las finalidades mera-

⁴⁹⁸ Cfr. ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil I, Introducción y parte general, op. cit.* ps. 690-692. Este autor entiende la causa en el sentido objetivo. No obstante no desconoce la incidencia que los fines subjetivos pueden tener en aquélla cuando las partes quieren el fin objetivo propio del negocio aunque con ciertas particularidades incorporadas. En este caso los fines subjetivos — que normalmente quedarían fuera del concepto objetivo de causa— se causalizan y especifican el fin objetivo general perseguido en abstracto por un tipo de negocio.

⁴⁹⁹ Art. 1277 C.civ.: “Aunque la causa no se exprese en el contrato, se presume que existe y que es lícita mientras el deudor no pruebe lo contrario”. Es evidente que, habiéndose sentado el principio general de la autonomía contractual (art. 1254), este artículo alude no sólo a la causa de los contratos típicos —preponderantemente objetiva, aunque también susceptible de ser particularizada como consecuencia del mismo ejercicio de la autonomía contractual—, sino también a la de aquellos contratos creados al abrigo del citado principio —cuya causa resultará así preponderantemente subjetiva—.

⁵⁰⁰ Sobre la causa en los contratos atípicos *vid*: JORDANO, J.B., “Los contratos atípicos”, *RGLJ.*, 1953, II, p. 69; SANTOS BRIZ, J., *Derecho Civil, Teoría y Práctica*, T. IV. *Derecho de obligaciones. Los contratos en particular*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1973, p. 7 y s.

mente subjetivas que, lícitas, son así elevadas a la categoría de elemento causal en los contratos atípicos, fiduciarios, indirectos, ... etc. En materia de agrupación contractual, es sumamente ilustrativo y oportuno el reconocimiento de las finalidades subjetivas, pues en este contexto, las partes contratantes, junto a la causa particular de cada contrato, reconocen también una finalidad global —nos ocuparemos de ella en el capítulo sexto de esta investigación— que se integra a aquéllas y tiene una notable incidencia sobre la recíproca repercusión de efectos jurídicos.

Resumiendo, para decidir si en un caso hay uno o varios contratos, la solución podría ser la siguiente: hay un solo contrato si hay un único fin [aunque se componga sumando los fines individuales —causas de la obligación— de las partes contratantes], y varios si hay variedad de fines⁵⁰¹, los cuales a su vez, pueden estar o no conectados entre sí por una finalidad global, pero esto es una cuestión de ulterior verificación.

Por último, no debe descartarse que, aunque la causa sea la principal referencia para decidir la disyuntiva entre la unidad y la pluralidad contractual, puedan considerarse como indicios otros síntomas, a saber⁵⁰²: pluralidad de sujetos; pluralidad de prestaciones y sus correlativas contraprestaciones, número de documentos, contextualidad de las declaraciones, etc. Muchas veces estos síntomas prácticamente no pasarán de ser meros aspectos formales de la operación, y por este motivo la mayoría de la doctrina italiana directamente niega su carácter decisivo en la determinación de la unidad y pluralidad contractual⁵⁰³. Sin embargo, nos parece oportuno destacar, que en el

⁵⁰¹ Bien el fin objetivo general, bien ese fin determinado por la voluntad de los contratantes.

⁵⁰² LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 281.

⁵⁰³ Para la doctrina italiana estos aspectos pueden revelar, a lo más, un *collegamento occasionale*, el cual sin embargo carece de relevancia jurídica. Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 281; DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 415; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 382; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 17; OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, p. 38; FERRANDO, G., *I contratti*

plano teórico, por ejemplo, la no coincidencia plena de sujetos (dos partes contratantes y una de ellas vinculada contractualmente con un tercero) hablaría más de diversidad contractual —o pluralidad— que de unidad.

B. SUPUESTOS DUDOSOS: CONTRATO PRELIMINAR Y CONTRATO DEFINITIVO, CONTRATOS CON PRESTACIONES INSTRUMENTALES, CONTRATOS INTERCONECTADOS POR UNA CONDICIÓN, CONTRATOS CELEBRADOS COETÁNEAMENTE O EN UN MISMO DOCUMENTO, CONTRATOS MIXTOS.

Determinado el criterio para definir si se está ante uno o más contratos, examinaremos brevemente algunos casos que pueden dar lugar a dudas.

En primer lugar, un supuesto conflictivo es el conjunto entre el contrato preliminar o preparatorio y el contrato definitivo pues, según como se mire, puede cumplir el requisito previo de la pluralidad contractual. Para decidir su configuración o no como grupo —y anticipando algunas ideas que puntualizaremos luego⁵⁰⁴—, es preciso advertir que la pluralidad contractual que consideramos relevante a los efectos de la constitución de un grupo, es aquélla que repercute en la ejecución de los contratos. Por esta razón, en el caso que nos ocupa, tanto si se considera que el contrato preparatorio inicia un único proceso contractual que acaba con la celebración del contrato definitivo, como si se comprende que ambos tienen vida contractual autónoma —aunque el primero, de alguna manera, incida en la celebración

collegati. Struttura e funzione, op. cit., p. 28; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 377; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale, op. cit.*, p. 171. En el mismo sentido: TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats, op. cit.*, p. 24; JORDANO, J. B.: "Contratos mixtos y unión de contratos", *op. cit.*, p. 332 y s;

⁵⁰⁴*Vid ut infra* en el próximo epígrafe: Momento en el que se configura la pluralidad contractual.

del segundo, agotando en ese momento sus efectos jurídicos⁵⁰⁵— no se cumple estrictamente el requisito de la pluralidad contractual relevante⁵⁰⁶; bien porque en el primer supuesto es evidente que nos encontramos ante un único contrato, bien porque en el segundo caso se trata de dos contratos distintos sin conexión en la ejecución.

En los contratos con prestaciones instrumentales a la principal, la pluralidad de prestaciones por sí misma no tiene entidad suficiente como para romper la unidad contractual. Y esto es así porque la existencia de varias prestaciones distintas, aunque subordinadas o instrumentales a la principal, pueden comprenderse en una misma causa⁵⁰⁷. Así, por ejemplo, en el contrato de compraventa mobiliaria, la unidad no se pierde porque el vendedor asuma conjuntamente con la obligación principal de entrega de la cosa, la obligación accesoria de transportar, bien por sí, bien por terceros, y/o asegurar las mercaderías.

Tampoco se aprecia la pluralidad que estamos estudiando en los contratos interconectados por una condición, bien suspensiva, bien resolutoria, porque mientras se haga depender la existencia o fin de uno de ellos de la celebración o extinción de otro contrato⁵⁰⁸, —que viene así a constituir el hecho incierto

⁵⁰⁵ Cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 25; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 262.

⁵⁰⁶ Cfr. GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, ps. 368-372; En contra: SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378, quien defiende la existencia de *collegamento* aun en el caso del contrato preparatorio. Frente al agotamiento de este último contrato por el nacimiento del definitivo, salva la objeción de "falta de pluralidad" puntualizando que la pluralidad que se requiere para la configuración del *collegamento* no implica que los contratos deban existir contemporáneamente. Por lo que es posible predicar algunas consecuencias jurídicas de esta conexión, tal como la invalidez, ineficacia, etc. del contrato preliminar sobre el que se formará, así como la ineficacia de este último sobre el antecedente.

⁵⁰⁷ VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 262.

⁵⁰⁸ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 333; DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 423; GASPERONI, N., "Collegamento e connes-

que configura la condición— y pendiente la condición, los contratos ni siquiera llegan a coexistir (veremos en el próximo epígrafe que el requisito de la pluralidad se puede cumplir tanto coexistiendo, como sucediéndose los contratos unos a otros); luego, sería lógicamente imposible hablar de pluralidad contractual en el momento de la ejecución, que es lo que nos interesa aquí poner de relieve. Por este motivo, hemos descartado como supuesto de contratos vinculados la compraventa condicionada al préstamo prevista en el art. 14 inciso 1 de la LCC, en el que se hace depender la eficacia de la compraventa de la efectiva perfección del contrato de préstamo, y de la consiguiente entrega al prestatario de su importe. En el caso, la obtención del Crédito funcionaría como condición de eficacia de la compraventa, de carácter suspensivo si finalmente se otorga, y resolutorio en el otro caso. Bajo la influencia de la condición, los contratos de ningún modo comparten la existencia, por lo que menos podríamos hablar de pluralidad en la ejecución. Ahora, una vez cumplida la condición, —porque se ha concedido el Crédito, y con ello se ha removido el obstáculo para la eficacia del Contrato de Consumo— sí se podría plantear la pluralidad contractual de la operación.

Resta por último aludir al supuesto de los contratos mixtos⁵⁰⁹. En estos casos, como una o ambas partes asumen varias prestaciones distintas —generalmente pertenecientes a distintas figuras contractuales—, la unidad se mantiene si todas aquéllas puedan situarse en los límites de una misma causa contractual. Es decir, mientras las prestaciones puedan explicarse desde un único fin —aunque mixto— se mantendrá la

sione tra negozi", *op. cit.*, p. 365; DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", en *Riv. Dir. comm.*, 1977, p. 289; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 80.

⁵⁰⁹ "Los contratos mixtos son aquellos que se cumplen fusionando o conjugando en un solo negocio prestaciones de dos o más negocios reconocidos por la ley, prestaciones en parte propias de uno o más negocios nominados y en parte nuevas, o bien prestaciones no pertenecientes a ningún tipo legal y diversas entre sí". JORDANO, J. B., "Contratos mixtos y unión de contratos", *op. cit.*, p. 328.

unidad contractual. Por el contrario, cuando sean escindibles varios fines, entonces habrá una pluralidad de contratos⁵¹⁰.

Existen otros casos que pueden hacer surgir la duda de si se está o no frente a una pluralidad contractual: vr. gr. varios contratos que se celebran coetáneamente, varios contratos que se celebran en un mismo documento, o a la inversa, varios documentos formalizan un mismo negocio. En estos supuestos, que pueden constituir un indicio de agrupación contractual, — no más que indicios, que lo mismo podrían representar una unión de contratos meramente formal, externa o aparente, que en nada altera la disciplina peculiar de cada contrato⁵¹¹— debemos recurrir a la causa para delimitar si hay *unidad o pluralidad contractual*⁵¹²; aunque otros síntomas, como la pluralidad subjetiva en el marco de una misma operación, puedan contribuir también en la decisión.

3. CARACTERIZACIÓN: PLURALIDAD Y NEXO CONTRACTUAL

A. MOMENTO EN EL QUE SE CONFIGURA LA PLURALIDAD CONTRACTUAL

La pluralidad contractual además de constituir un presupuesto en la determinación de los grupos de contratos, es ella misma una de sus características definitorias, con lo cual —sin perjuicio de decir muy poco todavía— los grupos de contratos conforman una pluralidad contractual.

⁵¹⁰ Cfr. *Idem*, p. 335. El autor al distinguir el contrato mixto de la pluralidad de contratos destaca, además, que en ésta última los contratos conservan su autonomía.

⁵¹¹ Cfr. JORDANO, J. B.: "Contratos mixtos y unión de contratos. (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1950)", *op. cit.*, p. 335.

⁵¹² SANTOS BRIZ, J., "Contratos fácticos y atípicos. El contrato como objeto de otro contrato", *op. cit.*, p. 317 y ss.

Ahora bien, no toda pluralidad de contratos es relevante para ser considerada elemento de una agrupación; sólo lo será cuando su concurrencia real plantee la necesidad de una específica respuesta jurídica. Por eso, en relación con este elemento, debemos puntualizar en este lugar en qué momento del *iter contractual* la pluralidad es relevante.

Nos inclinamos a pensar —especialmente a partir de la resolución de las dudas suscitadas por algunos casos, como por ejemplo, el contrato preparatorio y el contrato definitivo— que la pluralidad contractual para poder ser considerada al menos elemento de un grupo, debe configurarse en el momento de la ejecución de los contratos, sin perjuicio de que esté pactada o prevista desde la celebración del primer contrato. Así un grupo podría nacer a partir de un único contrato, cuando su ejecución contempla la intervención de los demás. Es lo que ocurre por ejemplo en la subcontratación, en el arrendamiento financiero (*leasing*), las tarjetas de crédito, y los contratos de distribución. Ésta sería una pluralidad contractual sucesiva, e implica que cada contrato se va celebrando secuencialmente, sin extinguir los anteriores, sino al contrario, suponiéndolos lógicamente y necesariamente.

Pero otras veces, la pluralidad contractual se configura ya desde la celebración de los contratos, manteniéndose en su ejecución. Así los contratos de garantía —pese a las dudas internas que ellos nos generan en cuanto grupo—, que generalmente se conciertan conjuntamente con la obligación contractual asegurada; y el Crédito al Consumo donde el Consumidor acepta al mismo tiempo el Contrato de Consumo y su financiación. En esta segunda posibilidad la pluralidad contractual es originaria, por lo que los contratos coexisten simultáneamente⁵¹³.

⁵¹³ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 86-88; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 364. El primer autor distingue la exigencia de la coexistencia de la contextualidad. Esta última es un mero indicio, la primera presupone que los negocios jurídicos convivan —contextualmente o no— cierto tiempo en el mundo del derecho. Por esta misma razón hemos descartado la pluralidad entre el contrato preparatorio y el definitivo.

Si la incidencia de la pluralidad contractual se agota en el momento de la formación de los contratos, sin manifestarse en la ejecución —caso de contrato preparatorio y definitivo—, creemos que aquella —si es que realmente puede admitirse como tal— es irrelevante para conformar un grupo. También la mayoría de la doctrina italiana, reconociendo la distinción entre *collegamento* —estudiaremos más adelante la aportación de este concepto, en relación con los agrupamientos contractuales— genético y funcional (el primero se detecta en la celebración, y el segundo en la ejecución de los contratos) asigna escasa relevancia jurídica al primer caso —incluso hasta ponen en tela de juicio que pueda hablarse de *collegamento*— dada la mínima entidad de sus efectos⁵¹⁴.

Ahora bien, las relaciones temporales entre los negocios, bien por secuencia, bien por coexistencia, por sí solas son insuficientes para describir un grupo de contratos⁵¹⁵. Pensemos, por ejemplo, en la transmisión contractual sucesiva sobre un bien inmueble, la cual aunque va conformando una serie de contratos, —el del nuevo adquirente, con el de su antecesor, y así hasta completar la historia registral del inmueble— no obstante, lo hace sin establecer ningún punto de intercesión en la existencia de cada uno de los miembros de la serie; por lo tanto, no hay ninguna razón para que todos los contratos sucesivos funcionen más o menos interdependientemente, que es lo que debería ocurrir para poder luego plantearnos la conformación del grupo de

⁵¹⁴ Cfr. DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, ps. 434-435, 437-438. En la misma línea: VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 266; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, ps. 367-372; CIRILLO, G. P., "Sul collegamento funzionale di contratti", *Giur.it.*, 1984, I, 1, p. 1462; MACIOCE, F., "Un interessante caso di collegamento negoziale", *Riv.trim.Dir. proc.civ.*, 1979, p. 1586; GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", (Nota a la sentencia de la Corte di Cassazione de 6 de marzo de 1962, nº 424), *Riv.Dir. comm.*, 1962, II, p. 350. No obstante MESSINEO sostiene la bipartición entre *collegamento genetico* y *funcional*: MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 725.

⁵¹⁵ No basta la existencia sucesiva en sentido histórico-lógico. Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 86-88; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 364.

contratos. En definitiva, la proximidad temporal entre los contratos, porque se suceden secuencialmente o porque son contextuales unos de otros, si bien puede ser un índice revelador de relaciones entre ellos, es insuficiente para determinar su vinculación⁵¹⁶. Para ello se debe observar hasta qué punto y cómo en el cumplimiento de los contratos plurales, incide la existencia de los demás. Y esta indagación nos situará frente al nexo entre los contratos, que es otro de los elementos de la agrupación contractual.

B. EL NEXO CONTRACTUAL: FUENTES Y PRUEBA

Junto a la pluralidad contractual, cabe ahora describir otra de las características de los grupos, éste es, el nexo o vínculo contractual⁵¹⁷.

El nexo o vínculo hace de los grupos una categoría intermedia entre una mera pluralidad indistinta e indiferente de negocios jurídicos, y la hipótesis de contrato o negocio jurídico único, aunque complejo⁵¹⁸. Y es que, externamente, su incidencia determina, entre otras cosas, que el conjunto deba ser interpretado como una unidad, que casi eclipsa la pluralidad contractual⁵¹⁹. Sin embargo, internamente, el nexo se caracteriza por lo limitado de su *vis* atractiva; por lo limitado de su poder de fusión, pues los contratos, aunque admiten y requieren una

⁵¹⁶ Cfr. DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", *op. cit.*, ps. 310-312.

⁵¹⁷ También considerado como elemento verdaderamente necesario. Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 98.

⁵¹⁸ Cfr. DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 413.

⁵¹⁹ Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 29. Señala a este respecto el autor, que se va imponiendo la idea de que varios contratos pueden constituir un todo, digno de ser tenido en consideración, incluso diferente de sus componentes, pero tan ligado con ellos, como el 12 lo está respecto del 5 y del 7. MESSINEO considera que, desde una perspectiva económica, la figura no parece tan ajena al contrato unitario, aunque sí lo es desde la perspectiva jurídica. Cfr. *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 730.

interpretación conjunta y global, no comprometen su autonomía. Generalmente, cuando se estudian los grupos de contratos, se insiste en que en el ámbito de la agrupación, los contratos, aunque enlazados, no pierden "autonomía". Matiza MESSINEO que lo que conservan los contratos es su individualidad, pero que sí pierden algo de su autonomía, o que, a consecuencia del nexo, de algún modo la comprometen entre sí⁵²⁰. Compartimos la matización del autor, no sólo por la incumbencia del nexo entre las partes de la agrupación, sino porque en el plano de los efectos jurídicos, cada contrato puede ser afectado por vicisitudes jurídicas de los demás, y siendo así, parece que se comprometería la autonomía. No obstante, no descartamos que se destaque, al menos descriptivamente y como peculiaridad de los grupos de contratos, que sus miembros no pierden la autonomía.

El nexo entre los contratos semeja el nexo que existe en los grupos de sociedades, donde a pesar de estar vinculadas económicamente unas con otras, cada sociedad conserva su independencia jurídica. E igualmente lo mismo que sucede en los agrupamientos societarios, la influencia del nexo no alcanza para fusionar sus componentes, esto es, aunque es suficiente para agruparlos, es insuficiente para fusionarlos. Por este motivo, si hay una característica definitoria del nexo contractual, es que no obstante a la agrupación a la que da lugar, empero los contratos miembros no pierden autonomía —incluso a pesar de que deban soportar ciertas vicisitudes jurídicas de los demás contratos, según estudiaremos en los últimos capítulos de esta memoria—; en este sentido —y si se nos permite la metáfora— el grupo de contratos asemeja una especie de arrecife coralino, en el que se forman varias islas animadas por la misma colonia de seres vivos⁵²¹.

⁵²⁰ Cfr. *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 724.

⁵²¹ Cfr. CABRILLAC, M., "Remarques sur la théorie générale du contrat et les créations récents de la pratique commerciale", en *Mélanges dédiés à Gabriel Marty*, Toulouse, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p. 248; LORENZETTI, R. L., "Redes contractuales, contratos conexos y responsabilidad", *op. cit.*, ps. 214-220. Subraya este último autor, que en los grupos

Esta forma de entender el nexo explica que, en la pluralidad de contratos, ninguna de las partes (contrato-miembro) puede separarse de las demás, pero todas ellas pueden distinguirse las unas de las otras; o a la inversa, cada parte puede distinguirse de las demás, pero no separarse.

Según surge de su propia significación, el nexo supone un enlace, una unión, un vínculo entre los contratos. Este vínculo, a su vez, deriva de distintas fuentes, ellas son: de la naturaleza jurídica de los contratos, nexo de índole objetiva —vr. gr. casos de contratos derivados, así el subcontrato—; de la voluntad de las partes, nexo de índole subjetiva o voluntaria⁵²² —vr. gr. algunos casos de vinculación contractual en el Crédito al Consumo no contemplados según las circunstancias previstas en el art. 15 1. de la LCC—; y la propia ley, —vr. gr. contrato principal y contrato accesorio—⁵²³. En sentido estricto debe-

de contratos la vida comunitaria es el centro de gravedad, desde el que hay que comprender su existencia y funcionamiento.

⁵²² La diferencia conduce a algunos autores italianos a distinguir dos tipos de nexos, éstos son: uno de base objetiva (con origen en la ley o en la naturaleza de los contratos) y otro de base subjetiva (con origen en la voluntad de los contratantes); que a su vez permiten distinguir dos tipos de *collegamento*, uno necesario y otro voluntario, respectivamente. Cfr. VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 264 y s; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 373; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, ps. 375 y s; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 103 y ss; Otro sector de la doctrina, aunque reconoce la existencia de distintos tipos de nexos, considera que puede hablarse de *collegamento*, sólo en el caso de que exista un nexo de base subjetiva, pues otra opción implicaría una excesiva prolongación de los confines del *collegamento*. Cfr. FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, ps. 24 y s; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 16; DI SABATO, F., "Unità e pluralità di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 430; DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", *op. cit.*, p. 292; MACIOCE, F., "Un interessante caso di collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 1589. Nosotros, aunque no nos identificamos completamente con la distinción de la doctrina italiana —veremos más adelante por qué— admitimos la diferenciación de nexos contractuales según la fuente de la que derivan. Teniendo en cuenta sus efectos, entendemos que los determinados por la ley o por la naturaleza jurídica de los contratos representan una misma categoría, contrapuesta al nexo impuesto por la voluntad de las partes.

⁵²³ En verdad el nexo viene impuesto por la propia estructura de los contratos. El legislador se limita a reconocerla.

ríamos limitarnos a mencionar sólo las dos primeras fuentes, prescindiendo de la ley, pues esta última más que crear un nexo, lo reconoce, y ello tanto si asume un modo de relación natural entre los contratos, como si asigna efectos jurídicos al vínculo previsto por las partes —casos de vinculación contractual en el Crédito al Consumo contemplados en el art. 15 1. de la LCC—.

La distinción de fuentes no excluye la participación de la voluntad de las partes, en cuanto manifestación de autonomía privada⁵²⁴. Lo que sucede es que ella —la voluntad— se manifiesta de manera diferente, en uno y otro caso. Así, en la determinación del vínculo por razón de la naturaleza jurídica de los negocios, las partes se limitan a elegir los instrumentos negociales⁵²⁵. En cambio, en el otro caso, la autonomía privada crea directamente un nexo entre contratos con sujetos, objeto y causa propia, que podrían tener vida totalmente independiente en el tráfico jurídico, si las partes no hubieran decidido ligarlos para satisfacer sus intereses⁵²⁶.

A la variedad de fuentes sí le sigue una diferente intensidad del enlace o vínculo⁵²⁷. El nexo aparece más intenso —

⁵²⁴ Cabe recordar la incidencia de la autonomía privada sobre el fenómeno de los grupos de contratos.

⁵²⁵ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 109 y s.; LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, Giuffrè, 1999, p. 6.

⁵²⁶ Aquí la conexión no es necesaria por principio; los contratos son desde el punto de vista normativo y estructural del todo distintos e independientes; sin embargo, las partes, en uso de su autonomía privada, crean la interdependencia. Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 31 y s. El autor describe a estos contratos como “fragmentos o anillos de una cadena”; LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 6-8. Precizando la intervención de la voluntad de las partes en materia de grupos de contratos, se ha puntualizado que en algunos supuestos el nexo preexiste al menos de manera lógica, determinado la voluntad (nexo objetivo); en otros, ésta determina al nexo, por cuanto a través del mismo las partes procuran alcanzar un resultado económico más complejo respecto al que podrían lograr con los contratos singulares (nexo subjetivo). Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 133.

⁵²⁷ Cfr. SCOGNAMIGLIO, R., voz “Collegamento negoziale”, *op. cit.*, p. 378, quien puntualiza que la noción *collegamento negoziale* comprende ligámenes de distinta relevancia, según la fuente de la cual deriven.

porque la incidencia de efectos jurídicos entre los contratos es mayor— cuando surge de la naturaleza jurídica de los contratos y menos, cuando son las partes las que lo establecen. En ambos supuestos la interferencia de la ley puede incrementar la intensidad, como también es posible que las partes contratantes establezcan un vínculo más fuerte entre los contratos. No obstante, en estos últimos casos, la extrema intensidad del nexo podría socavar la pluralidad contractual, y consecuentemente, la agrupación.

Este diferente modo de incidir el nexo en la vida de cada contrato, permite explicar las comunicaciones jurídicas entre los miembros de la agrupación, en términos de relaciones de subordinación o dependencia, unilateral o recíproca, en el primer caso⁵²⁸, y relaciones de colaboración o cooperación, en el segundo. No obstante, sea cual fuere el tipo de relaciones que existan en el seno del grupo, en ningún caso desaparece la distinción entre los contratos miembros⁵²⁹, pues las partes los quieren separados cada uno de ellos, aunque en interacción con los demás. Esta forma de concurrir los contratos a una operación repercute también en la ejecución, provocando que cada uno resulte más o menos afectado por las vicisitudes jurídicas que experimentan los demás⁵³⁰. Veremos más adelante, concretamente, cómo incide el nexo en la vida de cada contrato particular, pero en esta fase descriptiva, debemos retener que la existencia de cada contrato viene a constituirse en un presupuesto causal de los demás.

Para determinar la existencia del nexo contractual, debemos recurrir a las fuentes que lo producen. Como liminarmente puede parecer —por esa visión externa de la que hablábamos al comenzar— que los contratos no revelen directamente la conexión que les une, es necesario interpretar la situación negocial a que dan lugar. Así, en los casos en los que la natura-

⁵²⁸ Piénsese en los contratos de garantía o en el subcontrato.

⁵²⁹ Cfr. GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", *op. cit.*, p. 342.

⁵³⁰ Cfr. VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 266. Puntualiza el autor que los contratos son queridos en conjunto, globalmente, y no por separado; de tal forma que a falta de uno, los demás no tendrían razón para existir.

leza jurídica de los contratos determina la conexión, los problemas que surgen al hilo de su detección generalmente se solucionan recurriendo al dato normativo⁵³¹. Más polémica suscitan — y por esto despiertan mayor interés al jurista— los grupos de contratos con nexo de índole subjetiva o voluntaria. En efecto, alguna vez las partes podrán prever expresamente la conexión, pero otras el nexo integrará tácitamente el contenido de las declaraciones⁵³². Es difícil establecer para estos casos reglas fijas, dada la heterogeneidad de supuestos y motivos por los que las partes se deciden a enlazar contratos. Veremos luego cuáles son los indicios de este nexo en materia de Crédito al Consumo. No obstante, conforme a las reglas generales de interpretación de los contratos⁵³³, deberá desentrañarse la intención de las partes de los actos coetáneos y posteriores a la celebración de los contratos y, en especial, del contexto en el que se enmarca⁵³⁴.

En definitiva, como consecuencia de toda esta interacción, los efectos jurídicos de cada contrato se proyectan en el seno del grupo, por lo que la validez y la eficacia de cada cual repercute en mayor o menor medida —conforme la intensidad

⁵³¹ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, op. p. 28; DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", op. cit., ps. 429 y s.

⁵³² Al respecto se advierte que la conexión opera como una condición tácita integrativa del contenido de las declaraciones. Cfr. VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", op. cit., p. 270. En la misma línea: CASCIO, S. O., Y ARGIROFFI, C., "Contratti misti e contratti collegati", *Enciclopedia Giuridica*, PARADISI, B. (Dir.), X., Instituto della Enciclopedia italiana, 1988, p. 1, quienes observan que, si la fuente de la conexión es la autonomía de la voluntad de las partes, luego no puede obviarse en la determinación del nexo, lo que han querido los artífices del negocio.

⁵³³ Arts. 1281 a 1289 del C.Civ.

⁵³⁴ Art. 1285 del C. Civ. y art. 82. 3 del TrLGDCU. Recordemos que este artículo —ex art. 1, párrafo 3º de la Ley 26/1984 de 19 de julio, General para la protección de los consumidores y Usuarios (incorporado por la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, art. 10 bis que transpone la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores)— autoriza, con carácter general, a determinar el carácter abusivo de una cláusula, no solo entre las cláusulas de un único contrato, sino también entre varios contratos. *Vid* nuestro comentario en nota 285 *ut supra*.

del nexo— en la validez y eficacia de los demás. La justificación de estos efectos jurídicos presenta cierto grado de dificultad, pues supone resolver qué aplicación tiene el principio de los efectos relativos de los contratos en el seno de los grupos. Dejamos aquí planteada la cuestión —que en cierto modo es también una característica de los grupos de contratos— pero nos centraremos en ella en la última parte de esta memoria.

De toda esta exposición cabe deducir, en primer lugar, que el nexo contractual es una de las características de los grupos de contratos, junto a la pluralidad contractual. En segundo lugar, que dicho enlace puede provenir de distintas fuentes, e incidir con diferente grado de intensidad en la vida de cada contrato-miembro. Conforme esta intensidad, la interacción jurídica de los contratos en un grupo puede explicarse, en términos de relaciones de subordinación o de cooperación. Veremos luego cómo estas peculiaridades del nexo autorizan también a distinguir diferentes especies de grupos con efectos jurídicos propios.

4. EJEMPLOS DE AGRUPACIÓN CONTRACTUAL: HETEROGENEIDAD Y EFECTOS JURÍDICOS "INTRA-GRUPO".

El tráfico económico-jurídico presenta una gran variedad de agrupamientos contractuales. Este marco profuso de ejemplos contrasta con las escasas y aisladas referencias normativas, que no tienen vocación para regular general y completamente los grupos de contratos. Por este motivo, constituyen una figura flexible y dúctil, no encasillada por definiciones legales, lo cual si bien deja un amplio margen a la autonomía privada de la que derivan, —para modelar su aplicación en múltiples operaciones— por otra parte, es objeto de diferentes interpretaciones doctrinales y judiciales. Mientras los grupos de contratos carezcan de una regulación normativa, general y/o específica, será hasta cierto punto inevitable admitir algunas discrepancias, no sólo al señalar sus características definitorias y

efectos (incluso veremos luego que ni siquiera existe una única denominación para identificarlos), sino también —y como necesaria consecuencia de los anterior— en la propia determinación de incluir o no un caso en los límites de la agrupación contractual⁵³⁵.

Hecha esta advertencia, vamos ahora a exponer algunos ejemplos que vienen siendo citados —especialmente por la doctrina francesa e italiana— como casos de grupos de contratos. A través de esta descripción pretendemos hacernos una idea práctica —si es que tales ejemplos resultan buenos exponentes— de los elementos característicos de la agrupación. Con este fin observaremos lo que ocurre en: la subcontratación, los contratos de garantía, el contrato de arrendamiento financiero o *leasing*, el contrato de tarjeta de crédito, el contrato de viaje combinado, los contratos de distribución, y el crédito al consumo.

1. La subcontratación

Tradicionalmente la subcontratación se relaciona con una “posibilidad” de ejecución —total o parcial— que admiten algunos negocios jurídicos⁵³⁶, tales como el arrendamiento de inmuebles, el contrato de obra, el transporte, el mandato, la comisión, etc. Básicamente supone el enlace de dos contratos, uno principal, base, u originario y otro derivado y dependiente. Actualmente, el subcontrato se asocia también con la externalización de funciones y actividades empresariales —*outsourcing* en términos anglosajones— y tiene por objeto que un tercero, normalmente un empresario, desarrolle algún servicio o actividad que anteriormente se desempeñaban con personal de la

⁵³⁵ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, Ed. Tecnos, Madrid, 1973, p. 210.

⁵³⁶ *Idem*, p. 193; quien destaca que “el subcontrato viene a ser una alternativa posible que tiene, en el momento del cumplimiento, quien es parte de ciertos contratos; alternativa que permite al contratante optar en tales casos por una doble vía: o bien cumplir personalmente sus obligaciones, o bien servirse de un tercero a través de un nuevo contrato que surge en el marco de aquella libertad contractual...”.

propia empresa⁵³⁷, o incluso sin esta última posibilidad⁵³⁸. Según qué sector de la actividad de la empresa se externalice [se pueden subcontratar determinados sectores, fases o componentes de la producción propia de la empresa, pero también la informática, las tareas administrativas (contabilidad, archivo de documentos, servicios de telefonía), la logística, la limpieza, la seguridad, el asesoramiento en diversas materias, la gestión de cobros, etc.⁵³⁹] el subcontrato podría significar contratos de ingeniería (*engineering*), contratos informáticos, *factoring*, *merchandising*, *marketing*, etc. En esta segunda forma de entender la subcontratación, los contratos que se celebran no son ellos principales o dependientes, sino las empresas contratantes, pues el entramado negocial, en el fondo, sustenta relaciones de colaboración o cooperación entre empresarios⁵⁴⁰, y éstas están

⁵³⁷ Cfr. HERNÁNDEZ SAINZ, E., Y OTROS, "La moderna instrumentación contractual de la externalización de actividades empresariales", en AA.VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COORD.), Aranzadi, Navarra, 2003, p. 319; Cfr. ROLLAND, L., "Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec", *op. cit.*, p. 941. Sobre los factores que impulsan a las empresas industriales a externalizar una parte de sus operaciones productivas, entre otros: GARCÍA VÁZQUEZ, J. M., "La subcontratación: hacia adelante, ¿con marcha atrás?", *Rev. Alta Dir.*, N° 182, 1995, ps. 68-71.

⁵³⁸ En este sentido expresa LOPEZ VILAS que la subcontratación en el mundo empresarial —como política de especialización funcional— "existe siempre que una empresa que fabrica o ensambla un producto compuesto de diversos elementos contrata a su vez con otra empresa la fabricación de una parte concreta del programa de elaboración de aquel producto u obra compleja". *El subcontrato, op.cit.*, p. 58. Como puede advertirse, el autor no especifica que las actividades subcontratadas sean antes desempeñadas con personal de la propia empresa.

⁵³⁹ Cfr. HERNÁNDEZ SAINZ, E., Y OTROS, "La moderna instrumentación contractual de la externalización de actividades empresariales", *op. cit.*, p. 319. No podrían externalizarse la administración del patrimonio empresarial, la financiación y contratación del personal, el control de las funciones confiadas a terceros, la comunicación con el exterior y la autoformación.

⁵⁴⁰ Cfr. HERNÁNDEZ SAINZ, E., Y OTROS, "La moderna instrumentación contractual de la externalización de actividades empresariales", *op. cit.*, p. 319; GARCÍA VÁZQUEZ, J. M., "La subcontratación: hacia adelante, ¿con marcha atrás?", *op. cit.*, p. 70, 82 y s. Este último autor plantea como una opción estratégica, en el contexto de avance imparable hacia la externalización a ultranza de las operaciones producidas, el retorno a la integración vertical, al

más próximas a la agrupación societaria, que a la agrupación contractual. En este lugar vamos a centrarnos en el subcontrato según su concepción tradicional, no sólo porque puede resultar discutible su equiparación con el *outsourcing*⁵⁴¹, sino porque incluso aceptándola, la externalización de actividades empresariales presenta problemas más relacionados con la materia societaria —también laboral⁵⁴²—, que con la contractual.

Volvamos entonces al subcontrato tradicional. El ordenamiento jurídico español carece de una regulación general, pero existen disposiciones particulares⁵⁴³. Así las cosas, la razón y justificación que explican el fenómeno de la subcontratación

menos para aquellas empresas que aplican criterios competitivos de diferenciación en calidad o innovación.

⁵⁴¹ Según como lo miremos podremos decir que ha permitido que la figura evolucione al hilo de nuevas necesidades empresariales, o que la ha perturbado tanto que casi la ha vaciado de su contenido original.

⁵⁴² Sobre algunos aspectos laborales y de seguridad social derivados de la externalización, entre otros, *vid*: VAL TENA DE, A., "La responsabilidad empresarial en contratos y subcontratos: del supuesto de hecho a la diversidad de regímenes", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, *op. cit.*, ps. 83 y ss.; LOPERA CASTILLEJO, M^o. J., "Responsabilidades en materia de Seguridad Social de los contratistas", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, *op. cit.* ps. 125 y ss.; VAL ARNAL DE J. J., "Deberes de seguridad y salud laboral y externalización de actividades empresariales: la coordinación", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, *op. cit.* p. 163 y ss.; SANTOR SALCEDO, H., "Contratación administrativa y subcontratación: supuestos de imputación y exención de responsabilidades laborales", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, *op. cit.* ps. 187 y ss.; ORTIZ DE SOLÓRZANO AURUSA, C., "Externalización de actividades y estabilidad en el empleo: subcontratación, contratos temporales y despidos por causas económicas", en AA. VV., *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, *op. cit.* ps. 219 y ss.

⁵⁴³ Entre ellas: arts. 1591, 1593, 1596 C. Cv. (contrato de obra); arts. 1721 y 1722 C. Cv. (contrato de mandato); el subarrendamiento urbano por su parte está expresamente previsto en los arts. 8, 27.2 c) y 32 de la Ley 29/1994, de Arrendamientos Urbanos, de 24 de noviembre de 1994, BOE de 30 de diciembre (en adelante LAU); y el subarriendo rural está contemplado en el art. 23 de la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de Arrendamientos Rústicos, recientemente modificada por la Ley 26/2005, de 30 de noviembre.

están en el principio de autonomía contractual (art. 1255 C. Cv.)⁵⁴⁴.

En cuanto al negocio en sí, el prefijo “sub” ya nos da una pista de su configuración porque, entre otras posibilidades, al indicar inferioridad⁵⁴⁵, está al mismo tiempo suponiendo una relación de dependencia o subordinación entre dos planos o niveles; que —en este caso— se concreta en una relación entre dos contratos, consistente en la dependencia o subordinación genética y funcional de uno de ellos, —el cual vendría por esto a denominarse subcontrato, contrato derivado, dependiente o contrato hijo— de otro, correlativamente denominado contrato principal, contrato base, o contrato padre⁵⁴⁶.

Por lo que se refiere a las partes subjetivas, la relación de dependencia entre estos dos contratos conecta tres sujetos, dos extremos, el contratante principal y el subcontratado, y uno intermedio el subcontratante.

El contrato principal determina o marca el objeto del subcontrato⁵⁴⁷, por lo que este último, de alguna manera vendría a insertarse, supliéndolo, en el ámbito material y en las coordenadas de tiempo y espacio del primero. Es decir, el subcontrato no puede traducirse en la ejecución de una prestación ni naturalmente distinta de la del primero⁵⁴⁸, ni bajo otras condiciones de tiempo y espacio⁵⁴⁹. No sólo porque el subcontrato

⁵⁴⁴ LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato, op. cit.*, p. 193.

⁵⁴⁵ Voz sub, segunda acepción, *DRAE*: “pref. En acciones traslaticias puede indicar inferioridad, acción secundaria, atenuación, disminución. *Subdelegado, subarrendar, soasar, sonreir*.”. Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere, op. cit.* p. 733, quien puntualiza que el prefijo “sub”, expresa la estrecha dependencia genética del contrato derivado.

⁵⁴⁶ Los autores no se ponen de acuerdo en la designación de estos dos contratos que forman el grupo. MESSINEO, por ejemplo, los refiere como contrato base, contrato principal o contrato-padre, y por otro: contrato derivado, subcontrato o contrato hijo. Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere, op. cit.*, p. 733.

⁵⁴⁷ Cfr. NERET, J., *Le sous-contrat, op. cit.*, ps. 103 y 123.

⁵⁴⁸ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato, op. cit.*, p. 195.

⁵⁴⁹ *Idem*, p. 212. El contrato inicial modela al segundo, en contenido y en extensión.

tiene su origen y razón en el contrato principal, sino porque ese complejo de prestaciones que “absorbe” la subcontratación, bajo otras condiciones trasuntaría el incumplimiento contractual del contrato base u originario.

Entre estos dos contratos, como se podrá advertir, no existe una relación de igualdad⁵⁵⁰, sino de dependencia unilateral en el siguiente sentido: el subcontrato se enmarca en el proceso de ejecución del principal, al abrigo del cual se rige⁵⁵¹; este último podría cumplirse sin el subcontrato, aunque cuestiones de oportunidad determinan la conveniencia de su contratación; en cambio, el subcontrato, desde un punto de vista lógico-jurídico, no puede existir sin el contrato principal, base u originario⁵⁵², porque la parte cocontratante común sólo puede comprometerse en el subcontrato, si previamente ha adquirido cierta calidad en el contrato principal⁵⁵³, sobre la base de la elemental regla de que nadie da lo que no tiene.

Veamos por ejemplo el caso del subarrendamiento de un inmueble: es sabido que en la operación aparecen dos contratos, y tres partes, dos extremas, el arrendador y subarrendatario, y una parte cocontratante común, el arrendatario-subarrendador, que viene a ser como una moneda con dos caras distintas, vinculada cada faz en los dos contratos distintos: es arrendataria en el contrato principal, y es subarrendadora en el subcontrato; pero esta segunda faceta de su posición contractual — obligacionalmente contrapuesta a la anterior⁵⁵⁴— sólo se explica por la primera, es decir, puede comprometerse como subarrendadora porque es arrendataria, y en su misma medida; desde un punto de vista más objetivo, podríamos decir que pue-

⁵⁵⁰ Cfr. GASPERONI, N., “Collegamento e connessione tra negozi”, *op. cit.*, p. 379.

⁵⁵¹ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 196.

⁵⁵² Cfr. NERET, J., *Le sous-contrat*, p. 67; LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 196.

⁵⁵³ Por eso se dice que el subcontrato propiamente dicho es el resultado de una específica utilización por el contratante intermediario (parte de ambos contratos) de su posición en la relación jurídica originaria y principal. Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 193.

⁵⁵⁴ *Idem*, p. 198.

de haber subarriendo, en la misma medida y con las mismas condiciones que hay arrendamiento.

En esta línea de interacción entre las posiciones de las partes contratantes y de los contratos, la LAU determina para el caso del subarriendo que “el derecho del subarrendatario se extinguirá, en todo caso, cuando lo haga el del arrendatario que subarrendó” y que “el precio del subarriendo no podrá exceder, en ningún caso, del que corresponda al arrendamiento”, art. 8 *in fine*.

La influencia del contrato principal o base sobre el dependiente o derivado no desdibuja, sin embargo, la pluralidad contractual, pero sí pone de manifiesto un nexo de dependencia unilateral, —del contrato dependiente al principal— o de carácter necesario para la doctrina italiana⁵⁵⁵, lo que en el conjunto de la operación viene a aproximar el caso a la categoría de los grupos de contratos⁵⁵⁶.

La existencia del nexo, por otra parte, contribuye a justificar la viabilidad del ejercicio de la acción directa, la cual pone en contacto a las dos partes extremas del grupo, contratante principal y subcontratado, no vinculadas contractualmente entre sí⁵⁵⁷. Sobre la admisión de esta acción pesan las mismas dudas que con relación a la admisión de efectos jurídicos en el seno de la agrupación contractual, porque unos y otros, al menos liminarmente —luego veremos que no—, parece que suponen una quiebra al principio de los efectos relativos de los contratos. Ahora bien, sea como excepción o intuyendo alguna forma de conciliación en el seno de un grupo, lo cierto es que el legislador ha reconocido expresamente el ejercicio de aquella, por ejemplo, en materia de subarriendo de inmuebles urbanos (art. 15 LAU⁵⁵⁸), y en el ámbito del mandato ante la designación de un sustituto (art. 1722 C.Civ. en relación con el art. 1721)⁵⁵⁹.

⁵⁵⁵ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 124 y ss.; SCOGNAMIGLIO, R., voz “Collegamento negoziale”, *op. cit.*, ps. 380.

⁵⁵⁶ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 211 y ss.

⁵⁵⁷ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 45 y s.

⁵⁵⁸ “En los subarriendos totales o parciales, el arrendador podrá exigir del subarrendatario el abono directo de la renta y de su participación en el precio

2. Contratos de garantía: personales y reales.

Otro ejemplo citado por un sector de la doctrina como manifestación de vínculos existentes entre determinados contratos —y al que además el ordenamiento jurídico tiene en cuenta para atribuirle algunas consecuencias jurídicas— son los contratos de garantía⁵⁶⁰. La conexión —o nexo— se detecta en la accesoriedad del contrato de garantía respecto a la obligación contractual asegurada⁵⁶¹, —a la inversa podríamos decir que la accesoriedad revela, o es la consecuencia, del nexo existente entre ambos contratos— lo cual supone el cumplimiento de tres requisitos, a saber:

- 1) que la obligación garantizada tenga carácter contractual.
- 2) que la garantía nazca también de un acuerdo.
- 3) que este último funcione con carácter accesorio.

Ahora bien, el cumplimiento de estos tres requisitos no es forzoso —por lo que intuimos que en este segundo ejemplo

del subarriendo, en cuyo caso, al hacer éste el pago al subarrendador, hará oportuno el descuento”.

⁵⁵⁹ Art. 1721: “El mandatario puede nombrar sustituto si el mandante no se lo ha prohibido; pero responde de la gestión del sustituto:

1º Cuando no se le dio facultad para nombrarlo.

2º Cuando se le dio esta facultad, pero sin designar la persona, y el nombrado era notoriamente incapaz o insolvente.

Lo hecho por el sustituto nombrado contra la prohibición del mandante será nulo.

Art. 1722: “En los casos comprendidos en los dos números del artículo anterior puede además el mandante dirigir su acción contra el sustituto”.

⁵⁶⁰ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 213; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, ps. 36-41; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 119 y s.; GASPERONI, N., “Collegamento e connessione tra negozi”, *op. cit.*, p. 375; SCOGNAMIGLIO, R., voz “Collegamento negoziale”, *op. cit.*, p. 380.

⁵⁶¹ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 119 y s.; GASPERONI, N., “Collegamento e connessione tra negozi”, *op. cit.*, p. 375; SCOGNAMIGLIO, R., voz “Collegamento negoziale”, *op. cit.*, p. 380.

tampoco será forzosa la configuración del grupo de contratos—, porque, en primer término, es de la naturaleza de las garantías que exista una obligación principal cuyo cumplimiento aseguran, y no un contrato necesariamente (cfr: arts. 1822, 1824, 1857 inc. 1º, 1861 C. Civ; art. 105 Ley Hipotecaria); por otra parte, no siempre las garantías nacen de un acuerdo pues, la fianza, por ejemplo, además de nacer de un contrato, puede tener un origen legal o judicial (art. 1823 C.Cv); lo mismo sucede con la hipoteca, que puede ser voluntaria o legal, y aun siendo voluntaria debería descartarse —para cumplir el requisito de la fuente contractual de la garantía— la posibilidad de no estar impuesta por disposición del dueño de los bienes garantizados, que constituye otra alternativa de constitución voluntaria (arts. 137, 138 y 158 y ss. de la Ley Hipotecaria, Texto refundido según Decreto de 8 de febrero de 1946 (BOE nº 58, 27 de febrero de 1946; rectificación BOE nº 73, 14 de marzo de 1946). No presentan alternativas de constitución, fuera de la forma convencional, la prenda, la anticresis (arts. 1857, 1885, 1886 C.Cv.), y la fianza mercantil (art. 439 C.Com.), por lo que estas garantías en todo caso cumplen, al menos, el segundo requisito.

Finalmente, por lo que respecta al carácter accesorio de la garantía (cfr. arts. C. Civ.: 1212, 1528, 1847, 1857- 1º, 1876; Ley Hipotecaria: 104⁵⁶²), nos encontramos también con una salvedad, ésta es, la posibilidad de que la garantía —personal— se configure “a primer requerimiento y autónoma” tal como sucede actualmente en el tráfico moderno⁵⁶³. Y si esto es así, aunque

⁵⁶² El contrato de hipoteca es accesorio, aunque el derecho real que de él deriva adquiere cierta autonomía por efecto del procedimiento registral.

⁵⁶³ Una breve explicación de las razones que justifican en el tráfico moderno la búsqueda de nuevas fórmulas de garantía puede verse en: NÚÑEZ ZORRILLA, M. C., *La problemática actual de las denominadas garantías independientes o autónomas*, Marcial Pons, Madrid, 2001, ps. 15-20. En este tipo de garantías el garante —que suele ser un Banco o Compañía de Seguros— se compromete a realizar la prestación debida tras el primer requerimiento del acreedor-beneficiario, sin que pueda oponer ninguna excepción relativa al contrato garantizado. Es decir, la relación entre el garante y el beneficiario, desde un punto de vista obligacional, es autónoma respecto a las circunstancias existentes en las relaciones que paralelamente se hubieran constituido entre el ordenante de la garantía y el beneficiario, y entre el ordenante y el garante. Cfr. SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *El contrato autónomo de ga-*

cumplida la pluralidad contractual, la ausencia de una relación de accesoriadad entre los contratos colocaría en entredicho el nexo contractual.

Como se ve no siempre los contratos de garantía cumplen con los requisitos de formación de un grupo de contratos y, sucediendo así las cosas, al incumplirse, bien la pluralidad contractual, bien el nexo entre los contratos, los contratos de garantía dejarían de representar un caso ilustrativo de la agrupación contractual.

Y aun más. Admitamos, siquiera con un fin didáctico, que como resultado de garantizar, contractualmente, el cumplimiento de una obligación, de naturaleza también contractual, hay dos contratos conectados entre sí. A poco que se profundice en el funcionamiento de las garantías se observará que es la naturaleza de estas últimas la que explica las relaciones entre los contratos, no el nexo. Por ello, el recurso a las garantías como ejemplo de grupos de contratos, si bien parece que nos coloca frente a un caso sencillo, en realidad distorsiona el fenómeno que pretende explicar, porque las características de los grupos se presentan demasiado oscurecidas bajo la incumbencia de la accesoriadad propia de las garantías.

3. Contrato de arrendamiento financiero o *leasing*.

En el ordenamiento jurídico español la operación de arrendamiento financiero o *leasing* continúa siendo una figura atípica —aunque nominada⁵⁶⁴— pues, desde un punto de vista

rantía. Las garantías a primera demanda, Centro de documentación bancaria y bursátil, Madrid, 1995, p. 103 y s.; BUSTO LAGO, J. M., *Las Garantías Personales Atípicas en el Ordenamiento Jurídico Español: configuración jurídica de las garantías «a Primer Requerimiento» y autónomas*, Aranzadi, Navarra, 2006, *passim*; VICENT CHULIÀ, F., *Introducción al Derecho Mercantil*, *op. cit.*, p. 989 y s.

⁵⁶⁴ En nuestro país la expresión anglosajona *leasing* ha sido objeto de traducción por la propia Norma Jurídica, con lo que al estar contemplado y dotado de un *nomen iuris* por nuestras leyes positivas, ya no es una figura contractual innominada. Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., "Las fronteras del Derecho Mercantil: ¿existe el «crédito civil» al consumo?", *op. cit.*, p. 62.

sustantivo, las normas existentes son escasas e insuficientes para conformar un tipo contractual⁵⁶⁵. Por ello, es una operación basada fundamentalmente en la autonomía de las partes, al hilo de cuyo poder creador, la Doctrina y la Jurisprudencia han ido perfilando su disciplina⁵⁶⁶.

⁵⁶⁵ El legislador sólo ha prestado atención a algunos de los aspectos administrativos y fiscales de la operación así, por ejemplo, en la Disposición Adicional 7ª de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, establece normas que se limitan a ordenar la actividad de las entidades crediticias que lo ejercen; y en las Disposiciones Adicionales 1ª y 3ª de la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles, contempla la posibilidad de inscribir algunos contratos de *leasing* (mobiliario) en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles, y regula una acción sumaria —a favor de la empresa de *leasing*— tendiente a recuperar el bien financiado, ante la falta de pago del arrendatario. Cfr. GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 2003, p. 19 y s.

⁵⁶⁶ La jurisprudencia se ha centrado en las consecuencias jurídicas que se derivan de este entramado negocial, lo cual ha supuesto la previa determinación de la naturaleza jurídica de la figura. *Vid* un comentario al respecto: AGUILAR RUIZ, L., "La doctrina de los contratos vinculados en la jurisprudencia: la conexión funcional entre el contrato de arrendamiento financiero o «leasing» y la compraventa del bien arrendado. Comentario a la Sentencia del TS de 24 de mayo de 1999 (RJ 1999, 3927)", *RdP.*, 2000-1. Nº4, *passim*. En esta materia el TS parece haberse posicionado en la idea de que se puede afirmar la unidad de la operación desde un punto de vista económico, aunque jurídicamente se puedan distinguir dos contratos estrechamente vinculados. Así, entre otras sentencias que resaltan dicha vinculación contractual: STS 26 de febrero 1996 (RJ 1996/1264); STS 24 de mayo 1999 (RJ 1999/3927); STS 4 de junio 2000 (RJ 2000/4399).

En el ámbito de esta operación atípica del *leasing*⁵⁶⁷, caracterizada en general como una técnica de adquisición de bienes (sea muebles o inmuebles)⁵⁶⁸, confluyen dos contratos distintos, aunque conectados o vinculados entre sí, ellos son: una compraventa y un arrendamiento financiero o *leasing strictu sensu*; y aparecen tres partes contratantes: la Sociedad *Leasing*, el Cliente-tomador o Arrendatario Financiero (el cual puede ser o no un consumidor), y el Proveedor⁵⁶⁹. A través de la compraventa, la Sociedad *Leasing* adquiere del Proveedor los bienes expresamente indicados, y de acuerdo con las instrucciones recibidas del futuro Cliente-tomador⁵⁷⁰; mediante el arrendamiento financiero, la Sociedad *Leasing* cede durante un tiempo, la posesión y disfrute de tales bienes al Cliente, a cambio del abono de cuotas periódicas, y con otorgamiento de una opción de compra al final del plazo por el valor residual fijado en el contrato⁵⁷¹.

⁵⁶⁷ El término *leasing* surge en la lengua anglosajona y deriva del antiguo verbo inglés *to lease*. Originariamente, este verbo se relacionó con la atribución del titular (el *lessor*) de una finca rústica a otro sujeto (el *lessee*), del derecho a gozar temporalmente de la misma. Actualmente, la palabra *leasing* indica una gama bastante amplia de figuras contractuales (cfr. GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, op. cit., p. 16), entre las cabe fundamentalmente distinguir: el *leasing* operativo y el *leasing* financiero o arrendamiento financiero. El primero es un contrato en el cual el productor de un bien estandarizado concede el goce del mismo a otro empresario, contra una correspondiente comisión según el valor de uso del bien, por un período inferior a la vida económica del mismo. El segundo es el tipo cuyo análisis abordamos en el texto, el cual, por su parte, constituye un fenómeno heterogéneo, no sólo por lo extenso, sino por sus contornos elásticos en el que caben por ejemplo: el arrendamiento financiero mobiliario, inmobiliario, agrícola, al consumo, de retorno o *lease-back*. Cfr. LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, op. cit., ps. 359-360 y 389.

⁵⁶⁸ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., "Las fronteras del Derecho Mercantil: ¿existe el «crédito civil» al consumo?", op. cit., p. 58.

⁵⁶⁹ Cfr. FERRANDO, G., "Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale", *Nuova giur. civ. comm.*, 1997, n° 3, ps. 242-244.

⁵⁷⁰ Estrictamente, el Cliente-tomador elige tanto el objeto del contrato como el Proveedor. Cfr. GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, op. cit., p. 43.

⁵⁷¹ Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho mercantil*, Vol. II, op. cit., p. 279 y s.

Por su constitución y fines esta estructura guarda cierto parecido con las estructuras trilaterales de financiación — descritas en el segundo capítulo de esta memoria— particularmente, cuando el fin consista en facilitar la adquisición de bienes de consumo⁵⁷², y resulte que el Cliente-tomador es además un consumidor. En efecto, ambas operaciones encierran la convergencia de dos contratos y de tres partes contratantes distintas, y permiten facilitar la adquisición gracias a la intervención de una parte contractual, que reviste el carácter de “tercero” para el Consumidor; a esto último no obsta el hecho de que la definición de la calidad de “tercero”, se realice desde vínculos contractuales distintos, esto es: en el *Leasing* se define a partir de la relación entre la Sociedad y el Cliente, y en el Crédito al Consumo desde la relación entre el Proveedor y el Consumidor, resultando así, que en el primer caso “tercero” es el Proveedor, y en el segundo es el Financiado. En ambas operaciones influye sobre el contrato que celebra el Consumidor, la actuación de otra parte contractual que no es su contraparte, pero cuyo cumplimiento contractual, de alguna manera, es presupuesto — causal, puntualización que explicaremos más adelante— de su propio cumplimiento. De esta similitud se desprende que el *leasing* plantea para el cliente-tomador-consumidor, la problemática del Consumidor a crédito, por lo que en este lugar, además de resultar oportuno reiterar la apuntado respecto a esta última cuestión, debemos destacar que el *leasing* constituye otro caso en el que la convergencia de varios contratos autónomos, pero vinculados, es susceptible de agudizar la debilidad de los consumidores.

En la operación de *leasing* la diversificación contractual y subjetiva no menoscaba su unidad, antes bien, la relación de estos elementos plurales sobre la base de un mismo fin global, es una característica fundamental⁵⁷³; y esta original mezcla en-

⁵⁷² Sobre la utilización del *Leasing*, como instrumento de concesión de Crédito al Consumo, *vid.* DÍAZ ALABART, S., “Comentario al art. 10,1)”, en AA.VV., *Comentarios a la Ley General ...*, *op. cit.*, p. 276.

⁵⁷³ Cfr. ZUCCONI GALLI FONSECA, E., “Collegamento negoziale e efficacia della clausula compromissoria: il *leasing* e altre storie”, *Riv.trim.Dir. proc.civ.*, 2000-4, ps. 1106-1108.

tre pluralidad contractual —también subjetiva— y unidad de la operación, es el blanco de distintas —cuando no enfrentadas— opiniones doctrinales, las cuales tratan de precisar qué naturaleza jurídica debe atribuirse a semejante ensamblaje negocial. Sin ánimo de ensarzarnos en una discusión teórica estéril⁵⁷⁴, a

⁵⁷⁴ Por ejemplo en el derecho italiano, la estrecha conexión entre los contratos es para algún autor síntoma de un contrato plurilateral. Cfr. GORGONI, M., *Il credito al consumo*, *op. cit.*, p. 187 y ss.; aunque la mayoría se inclina por reconocer la existencia de un *collegamento negoziale*: Cfr. LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, *op. cit.*, p. 377; CLARIZIA, R., *Collegamento negoziale e vicende della proprietà: due profile della locazione finanziaria*, Maggioli Rimini, Bologna, 1982, p. 54 y ss; FERRANDO, G., "Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 243; ZUCCONI GALLI FONSECA, E., "Collegamento negoziale e efficacia della clausula compromissoria: il *leasing* e altre storie", *op. cit.*, p. 1091; LENER, G., "*Leasing*, collegamento negoziale ed azione diretta dell'utilizzatore", *Foro it.*, 1998-C., p. 3090; GRISSINI, A., "Sulla definizione di collegamento contrattuale", *I contratti*, 1999-4, ps. 342 y s; BARBIERA, L., GENTILE, G., *Diritto della Banca e dei Contratti Bancari*, *op. cit.*, p. 317, quienes se refieren a la compleja operación del *leasing* en términos de unidad sustancial; en la doctrina española se advierte la misma discusión: así, para algunos autores, la interacción de los contratos conforma una situación jurídica compleja que, no obstante, no llega a destruir la unidad del contrato de *leasing*: cfr. SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, p. 280: estos autores consideran que nos encontramos frente a un único contrato, el cual constituye una figura especial que sirve para financiar la adquisición de ciertas cosas; otro sector de la doctrina —mayoritario— advierte la articulación recíproca entre el arrendamiento financiero y la compraventa, es decir, reconocen la existencia de dos contratos, aunque estrechamente conectados: LACRUZ BERDEJO Y OTROS, *Elementos de Derecho civil II Derecho de obligaciones*, vol II, *Contratos y cuasi contratos. Delito y cuasidelito*, Dykinson, Madrid, 1999, p. 401 y s.; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, ps. 116-118; GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, *op. cit.*, p. 67 y s.; DÍAZ MUYOR, M., "Arrendamiento financiero y vinculación de contratos (Comentario a la STS de 26 de febrero de 1996)", AAVV., *Contratación bancaria. Jornadas celebradas en Tarragona 6 y 7 de marzo 1997*, DEL POZO CARRASCOSA, P., DÍAZ MUYOR, M., (coord.), Marcial Pons, Madrid, 1998, p. 404; ROJO AJURIA, L., "Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 1989 (*leasing*)", *CCJC.*, 1989, nº 20, p. 608, quien implícitamente admite la configuración de contratos conexos al considerar que "a falta de una doctrina jurisprudencial sobre los negocios conexos (de compraventa, financiación y garantía), entendemos que la solución de la subrogación apuntada ha de ser admitida por nuestra jurisprudencia..."; REAL PÉREZ, A., "El *leasing*: «Un contrato complejo y atípico, regido por sus específicas estipulaciones y de contenido no uniforme»", *PJ.*, nº 19, ps. 237 y

nosotros nos parece que concurren en la operación las características de los grupos de contratos, y por ello es posible considerar al *leasing* como un buen exponente. Veámoslo.

Hemos apuntado ya que este caso implica la celebración de dos contratos entre tres partes distintas. Debemos ahora subrayar que ni unos ni otros resultan del todo ajenos entre sí⁵⁷⁵, pues en conjunto interactúan dirigiéndose a facilitar la cesión del uso y disfrute de un bien, con opción a compra. En efecto, la cesión de uso que otorga la Sociedad *Leasing* a su cliente, presupone la previa adquisición en propiedad de un bien por dicha sociedad⁵⁷⁶. Luego, esta compraventa que celebra la Sociedad *Leasing* con el Proveedor, sólo tiene sentido en relación con el *Leasing*⁵⁷⁷. Objetivamente esta relación entre los contratos es un verdadero enlace o nexo causal que, en el aspecto subjetivo, determina que el Cliente-tomador obtenga de la Sociedad *leasing* lo que (un bien) previamente le ha transmitido —en propiedad— el Proveedor⁵⁷⁸. Las dos partes extremas de esta operación global —Cliente-tomador-consumidor y Proveedor— no están contractualmente vinculadas entre ellas, aunque

245; AGUILAR RUIZ, L., "La doctrina de los contratos vinculados en la jurisprudencia: la conexión funcional entre el contrato de arrendamiento financiero o « leasing » y la compraventa del bien arrendado. Comentario a la Sentencia del TS de 24 de mayo de 1999 (RJ 1999, 3927)", *op. cit.*, ps. 175 y s.

⁵⁷⁵ Destaca la "singular interrelación" entre los tres sujetos que intervienen en la operación de *leasing*: GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, *op. cit.*, p. 30.

⁵⁷⁶ Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F. y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, ps. 279, 282.

⁵⁷⁷ Cfr. GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, *op. cit.*, p. 68.

⁵⁷⁸ Cfr. FERRANDO, G., "Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 242. Como en la financiación al consumo por un tercero-profesional, en el aspecto económico, el arrendamiento financiero conjuga o satisface distintos intereses subjetivos: el del usuario que accede al disfrute de unos bienes que no puede o no le conviene adquirir directamente; el del fabricante o proveedor que coloca sus productos en el mercado; y el de la sociedad *leasing* que obtiene un rendimiento económico de su capital sin más riesgo que el financiero. Cfr. STS 26 de febrero 1996, Fundamento Jurídico sexto.

sí de algún modo relacionadas por efecto de la intermediación de la Sociedad *Leasing*.

En otras palabras, a pesar de la autonomía contractual, la compraventa y el contrato de *leasing* están estrechamente vinculados por un fin⁵⁷⁹ —que no obstante no sacrifica la pluralidad—. La conexión parece que legitimaría al Cliente-Tomador a subentrar en el contrato que celebra la Sociedad *Leasing* con el Proveedor⁵⁸⁰, especialmente cuando el contrato de compraventa no se cumple o se cumple defectuosamente⁵⁸¹. Ahora bien, la incorporación del Cliente-tomador al contrato de compraventa, a través del ejercicio de excepciones y/o acciones no puede admitirse —al menos teóricamente— sin discusión, pues ello supone desnaturalizar su carácter de “tercero” en este contrato de compraventa y, consecuentemente, excepcionar el principio de los efectos relativos de los contratos. Salvo que resulte que el Cliente no sea un verdadero tercero en el contrato de compraventa.

En la práctica, la incidencia del incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato de compraventa sobre el contrato de *leasing* suscita varias alternativas, a saber: que se haya incorporado o no un pacto por el cual la Sociedad *leasing* se exima del posible incumplimiento del Proveedor; que aun

⁵⁷⁹ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, ps. 116-118; ZUCCONI GALLI FONSECA, E., “Collegamento negoziale e efficacia della clausola compromissoria: il *leasing* e altre storie”, *op. cit.*, ps. 1106-1108.

⁵⁸⁰ Es lo que parece admitir la Convención Unidroit de Ottawa de 1988 sobre *Leasing* internacional —aún no ratificado por España—, al reconocer que “las obligaciones del proveedor nacidas del contrato de compraventa pueden ser exigidas también por el cliente tomador, como si el mismo hubiese sido parte del contrato, y el bien le hubiese sido entregado directamente” (art. 10, 1º).

⁵⁸¹ Cfr. DÍAZ MUYOR, M., “Arrendamiento financiero y vinculación de contratos (Comentario a la STS de 26 de febrero de 1996)”, *op. cit.*, ps. 400-403. Este autor entiende que para justificar la extensión de la resolución de la compraventa al contrato de arrendamiento financiero se debe prestar especial atención al carácter funcional de estos dos contratos. La funcionalidad en cuanto nexo de unión entre los contratos, en el sentido de que uno permite a otro que pueda desarrollarse o cumplir su función, constituye, en un plano más general, el criterio para determinar la existencia de contratos coaligados.

existiendo dicho pacto, la Sociedad ceda al Usuario (cliente-tomador) sus acciones frente al Proveedor; y, en este último caso, que el Cliente-tomador pueda: ejercitar la acción de cumplimiento, de indemnización de daños y perjuicios, y/o acción resolutoria, bien por subrogación, bien por derecho propio⁵⁸². No vamos a detenernos en el análisis que merece toda esta problemática, pues excede el objeto de esta memoria, sin embargo quizás ella pueda resolverse reconduciendo la comprensión de la operación de *leasing* a la figura de los grupos de contratos. En efecto, veremos más adelante, cómo la interconexión entre los contratos justifica una ampliación del concepto de parte contractual, y que —más aun cuando interviene una parte consumidora— las acciones entre partes no contratantes además de estar justificadas, no suponen una excepción a la relatividad contractual. Eso sí, la medida de las acciones o los límites de su ejercicio, surgen del propio caso concreto, por este motivo, si bien intentaremos delimitarlos para el Crédito al Consumo, en materia de *leasing* podemos justificar las acciones del Clientetomador frente al incumplimiento del Proveedor, pero no concretar sus posibilidades, pues ello desvirtuaría demasiado esta investigación.

4. El contrato de tarjeta de crédito, o mejor: el sistema de tarjeta de crédito

Al abordar el estudio del contrato de tarjeta de crédito habitualmente se distingue —aunque sea a efectos meramente descriptivos— entre el negocio jurídico celebrado por las partes (Emisor de la tarjeta y su titular) y el instrumento o soporte en sí (plástico)⁵⁸³. Sin embargo, a poco más que se profundize en la compleja operación, resulta que actualmente el cumplimiento

⁵⁸² Algunas de las respuestas que suscitan estos interrogantes en: LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, op. cit., ps. 118-143; GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, op. cit., ps. 77 y ss.

⁵⁸³ Así, vid por todos: GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., *Las tarjetas de crédito. Relaciones contractuales y conflictividad*, Marcial Pons, Madrid, ps. 33 y ss., 47 y ss.

de este contrato supone una cadena de acuerdos con establecimientos adheridos, — salvo el casi histórico y sencillo caso en el que el Emisor sea al mismo tiempo el suministrador de los bienes o servicios (tarjetas bilaterales)⁵⁸⁴— los cuales se comprometen contra la aceptación de la tarjeta, a suministrar los bienes o prestar los servicios, momento en el que, a su vez, “contratarán” también con los respectivos titulares. Es decir, asistimos a una diversificación subjetiva y comercial que hace impropia la referencia “al contrato de tarjeta de crédito”, incluso aunque con ella no se pretendan excluir todos los otros contratos implicados. Por este motivo, nos ha parecido más apropiado describir la operación como un “sistema”⁵⁸⁵, pues esta palabra nos introduce mejor —al suscitar la idea de partes relacionadas con un todo, con el cual a su vez no se identifican— en la estructura y funcionamiento de las tarjetas de crédito⁵⁸⁶.

⁵⁸⁴ En una primera fase las tarjetas fueron estrictamente bilaterales, es decir, el propio Emisor era el prestador de los servicios que se pagaban con la tarjeta. En un momento posterior (a partir de la mitad del siglo XX), se inicia la fase de tarjetas trilaterales en la que el empresario que proporciona los bienes y servicios no es el mismo que proporciona la tarjeta. Todavía podría señalarse una etapa superadora de la anterior, y que da lugar a tarjetas multilaterales, en la que además de no coincidir la persona del Emisor, con la del Empresario prestador de los servicios, el Emisor “emite” la tarjeta como concesionario o franquiciado de una marca correspondiente a otro “cuarto empresario distinto”. Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Operaciones bancarias neutras, Tratado de Derecho mercantil*, T. XXXIX. Vol. 4º, OLIVENCIA, M., FERNÁNDEZ NÓVOA, C., JIMENEZ DE PARGA, R., (Dir.), JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. (Coor.), Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2006, ps. 539-544; GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., *Las tarjetas de crédito, op. cit.*, ps. 16 y s.

⁵⁸⁵ Término que, por otra parte, no es desconocido por la doctrina española, de tal manera se refieren a la tarjeta de crédito: NÚÑEZ LOZANO, P. L., *La tarjeta de crédito*, Consejo Económico y Social, Madrid, 1997, ps. 169 y ss.; SÁNCHEZ GÓMEZ, A., *El sistema de tarjeta de crédito*, Comares, Granada, 2006, *passim*; JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., voz: “Tarjeta de Crédito”, en *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol IV., MONTOYA MELGAR, A, (DIR.), Madrid, 1995, p. 6470.

⁵⁸⁶ Cabe a este respecto señalar el acierto del legislador argentino al describir la figura en términos de *sistema*. Así la Ley argentina N° 25.065 de Tarjetas de Crédito (BO 14 de enero de 1999), art 1 prescribe: “Se entiende por sistema de tarjeta de crédito al conjunto complejo y sistematizado de contratos individuales cuya finalidad es: a) posibilitar al usuario efectuar operaciones de compra o locación de bienes o servicios u obras, obtener prés-

A pesar del uso generalizado de la tarjeta de crédito como medio de pago en los mercados de consumo⁵⁸⁷, en nuestro ordenamiento jurídico no existe una normativa específica destinada a su regulación, aunque sí hay disposiciones que se aplican a los pagos realizados con aquéllas en algunos ámbitos. Básicamente es entonces un contrato atípico y como tal se rige, en primer término, por los pactos y condiciones establecidos por las partes⁵⁸⁸, aunque ellos estarán afectados por las normas imperativas reguladoras de la contratación en masa (LCGC), por el TrLGDCU —el cual contiene una referencia especial a las anulaciones de los cargos: cfr. art. 106—, por las reglas que constriñen la actividad realizada por las entidades de crédito [Ley de 29 de julio de 1988, sobre Disciplina e Intervención de las Enti-

tamos y anticipos de dinero del sistema, en los comercios e instituciones adheridos; b) diferir para el titular responsable el pago o las devoluciones a fecha pactada o financiarlo conforme alguna de las modalidades establecidas en el contrato; c) abonar a los proveedores de bienes o servicios los consumos del usuario en los términos pactados”.

⁵⁸⁷ La función primera, arquetípica y nuclear de las tarjetas de crédito, es constituir un medio de pago, (Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Operaciones bancarias neutras*, op. cit., p. 543), pero actualmente se asiste a una ampliación de su función tradicional, pues ella otorga a su titular una serie de facultades muy diversas, así: retirar dinero en efectivo de las entidades de crédito, bien mediante su exhibición, o mediante la utilización de cajeros automáticos, obtener información sobre las cuentas bancarias y realizar operaciones en cajeros automáticos y telebancos, ser beneficiario de pólizas de seguro colectivo contratadas por la entidad emisora a favor del usuario, obtener créditos, etc. Surgen así distintas clases de tarjetas de crédito según la naturaleza y la amplitud de prestaciones, e incluso deben distinguirse de las denominadas tarjetas de débito que funcionan sin la existencia de crédito. Cfr. SÁNCHEZ-CALERO, F. y SÁNCHEZ-CALERO CUILARTE, J., *Instituciones de derecho mercantil*, vol. 2. op. cit., p. 235; CASTILLA CUBILLAS, M., *La tarjeta de crédito*, *Tratado de Derecho mercantil*, T. XXVIII, OLIVENCIA, M., FERNÁNDEZ NÓVOA, C., JIMENEZ DE PARGA, R., (Dir.), JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. (Coor.), Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2007, p. 45 y s; FERRANDO VILLALBA, M^a DE. L., “El Contrato de Tarjeta de crédito”, en AA. VV. *Contratación bancaria*, t. I., ORDUÑA MORENO, F. J. Y TOMILLO URBINA, J. L., (Dir), CAMPUZANO LAGUILLO, A. B., (Coor), Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, ps. 331 y s.

⁵⁸⁸ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Operaciones bancarias neutras*, op. cit., p. 549. Por lo que respecta al contrato de emisión de la tarjeta, es indudable que de los formularios elaborados por el emisor se pueden extraer los elementos esenciales para determinar su configuración jurídica. Cfr. GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., *Las tarjetas de crédito*. op. cit., p. 26.

dades de Crédito (LDIEC)]⁵⁸⁹, por los preceptos de la financiación al consumo, (LCC); por aquellas normativas especiales que ordenan las ventas en ciertos ámbitos de la vida económica [Ley Ordenación del Comercio Minorista (LOCM)⁵⁹⁰; y LVPM⁵⁹¹]⁵⁹²; y, obviamente, por las normas generales sobre obligaciones y contratos de nuestros códigos.

⁵⁸⁹ Hemos aludido ya *ut supra* nota 104 al art. 48 2º párrafo; al amparo de habilitación que concede esta norma para regular aspectos concretos de la actividad de las entidades de crédito, incluidos las relacionadas con la actividad contractual, el Ministerio de Economía y Hacienda ha dictado diversas Órdenes Ministeriales desarrolladas, a su vez, por el Banco de España. Por lo que aquí nos respecta, las entidades de crédito deberán ajustar su actividad contractual a lo que, en última instancia, disponga el Banco de España, en especial lo relativo a documentación e información a los usuarios.

⁵⁹⁰ En su art. 44 establece un derecho de desistimiento de los contratos de adquisición celebrados, y en el art. 46 reconoce la facultad a los titulares de tarjeta de anular aquellos cargos indebidos, que se realicen como consecuencia de operaciones en las que aquéllas no sean presentadas directamente a quien acepte el pago.

⁵⁹¹ En concreto se analiza la posibilidad de vincular el pago con tarjeta con el art. 9 que autoriza al Consumidor a desistir del negocio realizado dentro de los siete días hábiles siguientes a la entrega del bien vendido. Cfr. CASTILLA CUBILLAS, M., *La tarjeta de crédito*, *op. cit.*, p. 53.

⁵⁹² Cfr. CASTILLA CUBILLAS, M., *La tarjeta de crédito*, *op. cit.*, ps. 17 y s., 51 y ss. El autor señala que la ausencia en nuestro sistema jurídico de normas generales en materia de tarjetas de crédito, revela la falta previa de ordenación comunitaria específica de la figura. Y señala seguidamente que en este ámbito, el "hueco normativo", puede explicarse como "resultado del éxito del grupo de interés conformado por las entidades de crédito, las redes de pago con tarjeta, y las organizaciones internacionales propietarias de sus marcas, que han evitado la promulgación de normas que, tal vez, les harían soportar costes adicionales por la utilización de estos instrumentos —no repercutibles sobre los usuarios del sistema— adelgazando la contribución a sus cuentas de resultados de un negocio que, hasta la fecha, ha venido siendo muy rentable. Del mismo modo, la citada ausencia puede verse como resultado del fracaso de aquellos agentes de los consumidores y usuarios implicados en los procesos de decisión pública, que no sólo no han conseguido la aprobación de normas específicas sobre tutela de quienes emplean las tarjetas, sino que ni siquiera han logrado promover un debate político y social sobre su conveniencia".

El sistema de la tarjeta de crédito entraña y coordina una pluralidad de relaciones contractuales diversas⁵⁹³, que en el conjunto de la operación podrían perfilarse como círculos unidos por una relación de intercesión —explicaremos luego por qué hablamos de círculos—, éstos son: el contrato entre el Usuario y el Emisor; el contrato entre el Usuario y el Establecimiento adherido al sistema; el que subyace en la relación entre el Emisor de la tarjeta y el Establecimiento adherido; y, finalmente, el contrato entre el Emisor y el Gestor de la tarjeta (Concedente o Franquiciante)⁵⁹⁴.

El entramado de todos estos contratos implica la participación de hasta cuatro —también círculos de— partes contractuales distintas: un titular de la tarjeta autorizado para utilizarla en la obtención de bienes (incluso dinero efectivo), sin tener que efectuar su pago inmediato⁵⁹⁵; una entidad emisora que expide la tarjeta de crédito utilizada, y se compromete a abonar en efectivo a los establecimientos adheridos, el importe de las facturas “pagadas” mediante la tarjeta⁵⁹⁶; un establecimiento

⁵⁹³ Cfr. GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., *Las tarjetas de crédito, op. cit.*, p. 47 y ss.; GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Operaciones bancarias neutras, op. cit.*, p. 552; SÁNCHEZ GÓMEZ, A., *El sistema de tarjeta de crédito, op. cit.*, ps. 13-15; FERRANDO VILLALBA, M^a DE. L., “El Contrato de Tarjeta de crédito”, *op. cit.*, p. 336.

⁵⁹⁴ Cfr. GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., *Las Tarjetas de crédito, op. cit.*, p. 25 y ss.

⁵⁹⁵ También podría producirse un fenómeno de fractura o escisión en la persona del Titular, cuando su persona no coincide con la del contratante. El contratante puede ser así una persona autorizada a usar la tarjeta, aunque no sea el Titular (beneficiario). Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Operaciones bancarias neutras, op. cit.*, p. 544; JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., voz: “Tarjeta de Crédito”, *op. cit.*, p. 6470.

⁵⁹⁶ Por eso en el fondo, como apunta su propia denominación, la tarjeta de crédito sirve de cauce para la concesión de “crédito” respecto del importe de los pagos realizados mediante ella. Cfr. GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., *Las tarjetas de crédito, op. cit.*, p. 50 y s.; JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., voz: “Tarjeta de Crédito”, *op. cit.*, p. 6469. Pero quien concede el crédito no es el establecimiento adherido donde efectúa, por ejemplo, sus compras o utiliza los servicios, sino la entidad emisora de la tarjeta, porque al primero se le abonarán las facturas al tiempo que las presente —al emisor—, mientras que la segunda deberá esperar el transcurso del plazo concedido al titular de las tarjetas para el reintegro de los pagos. Cfr. GÓMEZ MENDOZA, M., “Consideraciones

adherido —empresario profesional— el cual, previo acuerdo con el Emisor, admite la utilización de la tarjeta de crédito como medio de facilitación de los pagos que le son debidos por los bienes o servicios prestados⁵⁹⁷; y un Concedente o Franquiciante de la marca a la entidad emisora, por ejemplo, Visa, que es la propietaria de la marca que ampara la tarjeta de crédito, con cuya autorización expide y entrega ésta el Emisor⁵⁹⁸.

Para que el sistema de la tarjeta de crédito funcione es necesaria “cierta intercesión” de sus partes, tanto de las objetivas (contratos), como de las subjetivas (contratantes), consistente en que la ejecución de cada uno supone la intervención de los otros. Pero además, para que los emisores y concedentes de la marca de las tarjetas obtengan su beneficio es preciso “contratar” una pluralidad de establecimientos adheridos y una pluralidad de titulares o usuarios de las tarjetas, pues cuanto más variada sea la oferta de bienes o de servicios, y mientras más numerosa sea la demanda, mayores serán los intercambios⁵⁹⁹, y por lo tanto más lucrativo el negocio. En estas circunstancias, durante el plazo que media entre el pago del Emisor a los establecimientos adheridos, y el momento de la exigibilidad del correspondiente reintegro a los titulares de las tarjetas, simultáneamente, se podrán ir cobrando reintegros provenientes de otras adquisiciones. De esta manera, el sencillo de caso de la compra de un bien con tarjeta de crédito, además de poner en marcha la estructura cuatripartita del sistema, —tanto objetiva como subjetiva— correlativamente, nos debe hacer suponer que esa misma estructura singular que ha desencadenado⁶⁰⁰, se re-

generales en torno a las tarjetas de crédito”, en *Estudios jurídicos en homenaje a Joaquín Garrigues*, II, Tecnos, Madrid, 1971, p. 393.

⁵⁹⁷ Cfr. NÚÑEZ LOZANO, P. L., *La tarjeta de crédito*, op. cit., p. 169 y ss.

⁵⁹⁸ Cfr. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., voz: “Tarjeta de Crédito”, op. cit. p. 6470.

⁵⁹⁹ Cfr. WAYAR, E., *Tarjeta de crédito y defensa del usuario*, Astrea, Bs. As., 2000, p. 5.

⁶⁰⁰ Un pago rutinario con tarjeta desencadena así una “cadena” de eventos de la que sus usuarios generalmente no son conscientes. Estas operaciones, relativamente ocultas, conforman lo que se ha denominado la “historia secreta” de las tarjetas. Cfr. CASTILLA CUBILLAS, M., *La tarjeta de crédito*, op. cit., p. 16.

pite paralela y simultáneamente a partir otros suministros de bienes o prestaciones de servicios a él contemporáneos⁶⁰¹. Esta repetición en la contratación de servicios por una pluralidad de usuarios de las tarjetas, íntimamente unida a la contratación de una pluralidad de establecimientos adheridos⁶⁰², permite hacernos el símil de que, globalmente, el sistema de la tarjeta de crédito está formado por "círculos" de contratos y de partes contratantes los que, unidos en un punto de intercesión, permiten el funcionamiento de la operación. Dicho esto, nos parece que, estrictamente, para describir el sistema de la tarjeta de crédito, además de señalarse la conformación de una estructura cuatripartita, debe puntualizarse que se trata de "una pluralidad de estructuras cuatripartitas".

La unión de todo este círculo de contratos que no se superponen, ni pierden autonomía, manifiesta un verdadero nexo o vínculo contractual⁶⁰³. El principal efecto de este nexo es la interdependencia recíproca que se entabla entre el cumplimiento de los contratos—miembros del sistema. Es decir, si para que el sistema funcione es necesaria la "intercesión" de todos los círculos de contratos y de sus partes contratantes, luego la ausencia de alguno de éstos afecta el regular cumplimiento de los demás. En gran parte, la problemática que surge de estas estructuras cuatripartitas de las tarjetas de crédito es —como en el caso del *leasing*— similar a la que se presenta en el Crédito al Consumo⁶⁰⁴, en la que quien aporta el crédito necesario para

⁶⁰¹ De allí que estrictamente no sólo concurren tres contratos distintos, sino tres conjuntos de contratos distintos. Cfr. WAYAR, E., *Tarjeta de crédito y defensa del usuario*, op. cit., ps. 19 y s.

⁶⁰² Quienes se incorporan al sistema para contratar con los titulares o usuarios de las tarjetas. Cfr. WAYAR, E., *Tarjeta de crédito y defensa del usuario*, op. cit., p. 22.

⁶⁰³ Cfr. FERRANDO, G., "Crédito al Consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", op. cit., p. 632; SANCHEZ GÓMEZ, A., *El sistema de tarjeta de crédito*, op. cit., p. 14 y s.

⁶⁰⁴ Así como también el problema que surge de la estrecha relación entre el Consumo y el Crédito porque, conforme lo que hemos señalado ya, el hecho de comprar o contratar sin pagar, al menos en el momento de la celebración de la operación propicia a consumir, y esta tendencia al "consumismo" es caldo de cultivo para llegar a un excesivo endeudamiento o sobreendeudamiento del consumidor. Sobre este aspecto de las tarjetas de crédito *vid.*

efectuar la adquisición es, para el Consumidor, una parte contratante distinta de la que vende el producto o presta el servicio. En concreto, si el establecimiento adherido incumple su contrato, o lo cumple parcialmente, debe resolverse hasta qué punto el titular de la tarjeta está legitimado para, por ejemplo, dejar de reembolsar al Emisor, lo que éste ya ha abonado anticipadamente al Establecimiento adherido. Si con la tarjeta la entidad Emisora ha concedido un crédito para que su titular disponga de él mediante el uso de aquélla, este supuesto caería en el ámbito disciplinado por la LCC, —siempre, claro está, que se cumplan otros requisitos respecto al monto de la deuda, plazos, etc, los que la mayoría de las veces terminarán impidiendo la aplicación de la ley⁶⁰⁵— en cuyo caso el Consumidor podría oponer y/o reclamar de forma subsidiaria contra la Entidad Emisora los problemas derivados del contrato de adquisición de bienes o servicios⁶⁰⁶.

5. El contrato de viaje combinado.

SANCHEZ-CALERO GUILARTE, J., "Tarjetas de crédito y tutela del Consumidor", *RDBB*, (98), 1995, ps. 84-87.

⁶⁰⁵ Por ejemplo, es sabido que el art. 2.1.a) LCC excluye "los contratos en los que el importe del crédito sea inferior a 150 euros..."; y el inciso b) del mismo párrafo y artículo excluye "aquellos en los que se pacte que el consumidor reembolse el crédito, bien dentro de un único plazo que no rebase los tres meses, bien en cuatro plazos, como máximo, dentro de un período que no supere los doce meses". Estas dos exclusiones dejarán fuera del ámbito de la LCC la utilización de las tarjetas de crédito más difundidas en nuestro mercado, es decir: las que sirven para financiar operaciones inferiores a los 150 euros, y aquellas que implican plazos de reembolso por el consumidor que no cumplen, por defecto o por exceso, los plazos legales. Cfr. SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., "Tarjetas de crédito y tutela del Consumidor", *op. cit.*, p. 101.

⁶⁰⁶ Art. 15 LCC. Sobre estas consecuencias *vid.* CASTILLA CUBILLAS, M., *La tarjeta de crédito*, *op. cit.*, ps. 132 y ss.; RAMOS HERRANZ, I., "Tarjetas electrónicas: problemas de nuevo cuño y continuidad de los de corte clásico", en *Contratos Mercantiles especiales*, VILLAGÓMEZ RODIL, A. (Dir.), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997, p. 449.

Otro ámbito en el que se detecta un grupo de contratos es en el de los llamados “viajes combinados”, y se encuentra regulado, en el ordenamiento jurídico español, por el TrLGDCU en sus arts. 150 a 165, el cual ha derogado la Ley 21/1995, de 6 de julio (LVC)⁶⁰⁷. El nombre del contrato —algo similar a lo que ocurre con el prefijo “sub” en la subcontratación— nos da una idea de lo que sucede en la operación, pues la “combinación” no sólo refiere la pluralidad de prestaciones que se le ofrecen al consumidor (turista), sino también —que es lo que nos interesa aquí señalar— la relación funcional entre los distintos contratos que se celebran, con el fin de cumplir los distintos servicios turísticos que integran el viaje organizado.

Por lo que se refiere a las prestaciones, el art. 151 1. inciso a) exige:

“la combinación previa, de por lo menos, dos de los elementos señalados en el párrafo siguiente, vendida u ofrecida en venta con arreglo a un precio global, cuando dicha prestación sobrepase las veinticuatro horas o incluya una noche de estancia.

⁶⁰⁷ BOE 7 de julio 1995. Esta Ley tuvo por objeto la incorporación al Derecho español de la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas 90/314, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y de los circuitos combinados. La norma comunitaria pretende, junto a la armonización de las legislaciones nacionales y prácticas en el sector, —cuya disparidad minaba la concurrencia en condiciones de igualdad de las empresas implicadas— dispensar una mayor protección a los consumidores, como turistas, y lo hace, como es habitual en las Directivas, fijando un *estándar mínimo de protección*, con lo que los Estados miembros pueden adoptar o mantener medidas más estrictas en beneficio del viajero (art. 8). Cfr. GÓMEZ CALLE, E., *El contrato de viaje combinado*, Civitas, Madrid, 1998, ps. 35 y s. Este no es el lugar para abundar en las razones de esta protección específica, —incluso además, lamentablemente, de muchas de ellas podríamos dar cuenta con la propia experiencia— pero basta pensar por ejemplo en algunos casos de descontento de los turistas, así: calidad insuficiente de alojamiento, y de los servicios contratados, retrasos en los medios de transporte, modificaciones en los horarios, publicidad engañosa o confusa, modificaciones respecto a plazos y lugares previstos, etc. Otras razones que justifican la oportunidad de la regulación normativa en: MARTÍNEZ ESPÍN, P., *El contrato de viaje combinado. Antecedentes, Derecho Comparado, Estudio Normativo y Jurisprudencial*, Colección Monografías, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1999, ps. 15-22, 40-51.

Los elementos a los que se refiere el párrafo anterior son los siguientes:

i) Transporte,

ii) alojamiento,

iii) otros servicios turísticos no accesorios del transporte o del alojamiento y que constituyan una parte significativa del viaje combinado".

Para que haya "viaje combinado", según esta definición legal, primero: deben relacionarse varias prestaciones, — siempre que su cumplimiento supere las veinticuatro horas, o incluya una noche de estancia— bien transporte y alojamiento, bien transporte y otros servicios turísticos, bien alojamiento y otros servicios turísticos; segundo, teniendo en cuenta que el legislador exige que se trate de "servicios no accesorios", las citadas prestaciones deben ser de carácter principal —lo cual por lo que a nosotros nos respecta, será también una señal de la configuración del grupo contractual— no meramente instrumentales de una principal —es decir comprendidas en una única causa contractual, pero compleja— de tal manera que cada una de ellas es objeto de un contrato distinto, dando así lugar a causas plurales, y a una pluralidad de contratos; y por último, atendiendo a la referencia del "precio global" prescrito en el citado artículo, las prestaciones han de ofrecerse coordinadas entre sí, integrando un conjunto organizado⁶⁰⁸.

En relación con las partes contratantes, puede intuirse que el cumplimiento de estas diversas prestaciones involucra la aparición de varios tipos de personajes, que el TrLGDCU identifica como: Organizador⁶⁰⁹, Detallista⁶¹⁰, y Consumidor⁶¹¹, exi-

⁶⁰⁸ Cfr. GÓMEZ CALLE, E., *El contrato de viaje combinado*, op. cit., p. 71 y ss.

⁶⁰⁹ El organizador del viaje se conceptúa legalmente como "la persona física o jurídica que organice de forma no ocasional viajes combinados y los venda u ofrezca en venta, directamente o por medio de un detallista". (art. 151 1. b) TrLGDCU)-

giendo que los dos primeros tengan “la consideración de Agencia de Viajes de acuerdo con la normativa administrativa que se dicte al efecto” (art. 151. 2). Pero la ejecución del viaje y la prestación de los servicios en él incluidos, determina también la contratación —salvo que se disponga de una infraestructura propia de autobuses, alojamiento, etc, lo que no será habitual— con personas o empresas independientes⁶¹², —tales como hoteles, compañías de transporte, entre otras— a quienes el TrLGDCU denomina “prestadores de servicios” (art. 162. 1).

Ahora bien, al abanico de todas estas prestaciones y partes contratantes distintas —que no son del todo ajenas entre sí— se suma, evidentemente, la pluralidad y diversidad contractual, a pesar de que el TrLGDCU aparentemente esté pensando en un único contrato cuando lo define como “el acuerdo que vincula al consumidor con el organizador o detallista” (art. 151 1. h). En efecto, la celebración del contrato entre el Organizador o Detallista y el Consumidor, implica simultánea y paralelamente: un contrato entre organizador y detallista⁶¹³; y sen-

⁶¹⁰ Legalmente es “la persona física o jurídica que venda u ofrezca en venta el viaje combinado propuesto por un organizador”. (art. 151 1. c) TrLGDCU). Se ha preferido la utilización del término “detallista” en perjuicio del más tradicional “intermediario” —entre el organizador y el cliente—, probablemente para evitar las connotaciones negativas que, con motivo de la responsabilidad, pudiera tener este último. Cfr. GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad contractual de las agencias de viajes*, Montecorvo, Madrid, 1999, p. 124. Esta observación tenía como base el anterior texto legislativo vigente, la LVC, pero como el TrLGDCU no varía en este punto el contenido, pueden extenderse los comentarios dirigidos a su antecesora.

⁶¹¹ A su vez, en la categoría de consumidores de viajes combinados pueden, según la ley, existir diferentes posiciones, a saber: contratante principal (art. 151 1 d): la persona física o jurídica que compre o se compromete a comprar el viaje); beneficiario (art 151 1 e): la persona física en nombre de la cual el contratante principal se comprometa a comprar el viaje combinado); y cesionario (art. 151 1 f): la persona física a la cual el contratante principal u otro beneficiario cede el viaje combinado).

⁶¹² Cfr. DE LA HAZA DÍAZ, P., *El contrato de viaje combinado. La responsabilidad de las agencias de viajes*, Marcial Pons, Madrid, 1997, p. 16.

⁶¹³ Sobre la naturaleza jurídica de este contrato, vid: GÓMEZ CALLE, E., *El contrato de viaje combinado*, op. cit., p. 85, nota 35; DE LA HAZA DÍAZ, P., *El contrato de viaje combinado. La responsabilidad de las agencias de viajes*, op. cit., p. 63 y s.

dos contratos entre Organizador y Prestadores de servicios; estos últimos, cumpliendo sus respectivas obligaciones, “mostrarán su cara” frente al turista-consumidor, y serán ellos los que se relacionen con él durante la ejecución de la prestación, aunque no hayan contratado directamente con este último⁶¹⁴.

En el contexto de la operación todos estos contratos resultan tan “combinados” como las mismas prestaciones, y por este motivo, aunque autónomos y distintos, son todos necesarios, y deben funcionar también coordinadamente. Desde luego, la combinación de prestaciones, que es necesario realizar para satisfacer el interés del turista en esta operación, desborda los límites de un único contrato, y se explica mejor admitiendo la concurrencia de un entramado contractual, de una pluralidad de contratos recíprocamente vinculados.

La coordinación de estos contratos en el esquema de una única operación global manifiesta, correlativamente, la existencia de un nexo contractual entre todos ellos; nexo que incluso, en este caso, tiene cierto —y tímido— reconocimiento legislativo, pues, con el propósito de evitar una posible exoneración de responsabilidad de los organizadores, ante los incumplimientos de algunas de las prestaciones pactadas y asumidas por los “prestadores de servicios”⁶¹⁵, se establece que organizadores y detallistas respondan frente al consumidor,

“en función de las obligaciones que les correspondan por su ámbito respectivo de gestión del viaje combinado, del correcto cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, con independencia de que éstas las deban ejecutar ellos mismos u otros pres-

⁶¹⁴ Como consecuencia, este entramado de relaciones implica o puede implicar, dificultades en la determinación de la persona que es parte en la relación contractual frente al consumidor o, la concreción del empresario, de entre todos los involucrados en el viaje combinado, que está obligada a cumplir y es responsable de la falta de cumplimiento. Cfr. DE LA HAZA DÍAZ, P., *El contrato de viaje combinado. La responsabilidad de las agencias de viajes*, op. cit., p. 16.

⁶¹⁵ Y que constituía, por los demás, unas de las principales preocupaciones del legislador comunitario. Cfr. GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad contractual de las agencias de viajes*, op. cit., p. 141; LEÓN ARCE DE, A., *Contratos de consumo intracomunitarios*, Ed. Eurolex, Madrid, 1995, p. 219 s.

tadores de servicios, y sin perjuicio del derecho de los organizadores y detallistas a actuar contra dichos prestadores de servicios.

La responsabilidad frente al consumidor será solidaria de cuantos empresarios, sean organizadores y detallistas, concurren conjuntamente en el contrato cualquiera que sea su clase y las relaciones que existan entre ellos, sin perjuicio del derecho de repetición de quien responda ante el consumidor y usuario frente a quien sea imputable el incumplimiento o cumplimiento defectuoso del contrato en función de su respectivo ámbito de gestión del viaje" (art. 162 1. TrLGDCU).

Es decir, organizadores y detallistas responden frente al Turista (Consumidor) del incumplimiento imputable a los prestadores de los servicios, (transportista, hotelero, etc.), sin perjuicio de que aquéllas luego puedan repetir contra éstos.

Aunque pueda considerarse, que el motivo por el cual los organizadores o detallistas son responsables ante el turista, es el carácter auxiliar de la actividad que desarrollan los prestadores de servicios⁶¹⁶, nos parece que la base técnica-jurídica de todo ello, también podría ser el nexo o enlace contractual, y en un marco más amplio, la propia agrupación contractual, porque esta perspectiva permitiría justificar otras soluciones, —no previstas en la ley— *vr. gr.* la excepción de incumplimiento contractual del turista frente al organizador o detallista ante el incumplimiento de los prestadores de servicios. Luego veremos y analizaremos cómo y por qué la convergencia de varios contratos en única operación económica, ensamblados por una finalidad común y global, autoriza la extensión de ciertos efectos jurídicos de un contrato a otro.

7. Contratos de distribución

⁶¹⁶ Cfr. GÓMEZ CALLE, E., *El contrato de viaje combinado, op. cit.*, p. 218 y s.

El crecimiento económico de los últimos años desafía a los productores a colocar —cada vez con mayor premura— sus bienes y servicios en el mercado. Si bien la salida de la producción constituye una etapa necesaria del proceso de fabricación que, como tal, no debería suponer mayores problemas, actualmente la ampliación geográfica de los mercados y la consecuente dispersión de la clientela, complica el enlace entre la producción y el consumo. En este estadio, el Empresario debe recurrir a la colaboración de “terceros”, cuya intervención deviene así indispensable para canalizar la producción⁶¹⁷.

En este marco, los contratos de distribución constituyen una respuesta jurídica a la necesidad de unir la producción con el consumo, bien sea éste industrial, familiar, personal o doméstico⁶¹⁸. Y así como las distintas etapas del proceso de producción constituyen algo similar a los eslabones de una misma cadena, también lo son la serie de contratos que se celebran con motivo de la colocación de los productos en el mercado⁶¹⁹.

Los contratos de distribución pueden entenderse en dos sentidos, uno amplio en el que caben, en general, todas aquellas figuras jurídicas —el contrato de concesión, de agencia, de franquicia, etc.— mediante las cuales una persona o empresa, coloca en el mercado bienes o servicios de otra empresa; y uno

⁶¹⁷ Cfr. VÁZQUEZ CASIELLES, R., Y TRESPALACIOS GUTIERREZ, J., *Distribución comercial: estrategias de fabricantes y detallistas*, Civitas, Madrid, 1997, ps. 27 y s.; DAYAN, A., y SBRANA, R., *La distribuzione commerciale. Aspetti introduttivi*, Giappichelli, Torino, 1994, ps. 6, 33-38; ROLLAND, L., “Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec”, *op. cit.*, ps. 945-947. A pesar de lo complejo, que por el citado contexto puede resultar el proceso de producción, desde un punto de vista económico, el fenómeno que tiene lugar sigue siendo de carácter unitario; éste es: la salida de un producto al mercado. No puede decirse lo mismo en el plano jurídico, pues en éste concurre una pluralidad de contratos vinculados o conexos entre sí. Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 145.

⁶¹⁸ Cfr. HERNÁNDEZ SAINZ, E., Y OTROS, “La moderna instrumentación contractual de la externalización de actividades empresariales”, *op. cit.*, p. 331.

⁶¹⁹ El término red o canal describe análogamente la estructura contractual de este entramado negocial. En este sentido: AMIEL-COSME, L., *Les réseaux de distribution*, L.G.D.J., Paris, 1995, *passim*; BEAUCHARD, J., *Droit de la distribution et de la consommation*, *op. cit.*, ps. 133, 159.

estricto, que refiere un modo particular de vinculación entre la empresa productora y el sujeto contratante que coloca los productos en el mercado⁶²⁰.

Cualquiera sea el sentido con el que comprendamos estos contratos, su celebración y ejecución suponen la convergencia de tres partes contratantes distintas, éstas son: dos extremas, por un lado, el Empresario-productor, y por otro —centrándonos en la colocación de bienes de consumo familiar, personal, o doméstico⁶²¹— los consumidores y usuarios; y una intermedia, el Distribuidor —también podría ser el Concesionario, el Franquiciado, etc.— que acerca, reparte o distribuye los productos elaborados por el primero a los consumidores y usuarios.

La incorporación de un Empresario-distribuidor en el proceso de salida de las mercaderías, da lugar a la celebración de una sucesión de contratos que, en líneas generales, se conforma así: un contrato entre Fabricante y Distribuidor, y otro entre este último y el Destinatario final que es el Consumidor o Usuario⁶²². El itinerario de salida de los productos puede a su vez desglosarse más, y en tal caso al incorporarse más partes contratantes intermediarias, se celebrarán otros tantos contratos cuyo objeto es la distribución de los bienes. El esquema básico de este proceso está previsto en el art. 22 LOCM, aunque muy someramente, como “ventas multinivel”, dentro del Capítulo I, Título II referido a las “Generalidades” en materia de “Actividades de Promoción de Ventas”, y las configura así:

«...una forma especial de comercio en la que un fabricante o un comerciante mayorista vende sus productos o servicios al consumidor, a través de una red de comerciantes y/o agentes distribuidores independientes, pero coordinados dentro de una misma red comercial...»

⁶²⁰ Cfr. FARINA, J. M., *Contratos comerciales modernos, op. cit.*, p. 405.

⁶²¹ También podría tratarse de bienes de equipo. Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Derecho Mercantil de Obligaciones. Parte General, op. cit.*, p. 245.

⁶²² Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, p. 145.

Esta descripción normativa, aunque breve y genérica, nos dice dos cosas importantes: una, que las ventas del Fabricante o Mayorista constituyen una "actividad de promoción de ventas"; y dos, que los comerciantes y/o agentes distribuidores son independientes, aunque actúan coordinadamente. La primera constituye un punto de vista interesante para entender las relaciones subjetivas y conflictos que pueden suscitarse entre los miembros participantes de la red; esto es: el Fabricante, en cuanto promotor, no podrá resultar del todo ajeno, tercero, en los contratos sucesivos que se celebren con motivo de la distribución de los productos. La segunda es una característica que se enlaza perfectamente con la agrupación contractual, pues en ésta hemos visto cómo los contratos-miembros —consecuentemente también sus sujetos contratantes—, son independientes y autónomos unos de otros, aunque al mismo tiempo funcionan interconectados entre sí por un fin común o global.

En efecto, todos los contratos celebrados con la finalidad de dar salida a la producción están, por este fin, enlazados o vinculados entre sí⁶²³. A este respecto, se ha señalado como indicio subjetivo que revela la citada vinculación, la llamada «pérdida de protagonismo del comerciante-vendedor»⁶²⁴. Con ello se pretende describir la reducción del papel de la empresa intermediaria, lo cual supone, en contrapartida, el incremento del «contacto directo» entre Productor o Fabricante y Consumidor⁶²⁵. En este punto de contacto, que sin embargo no está defi-

⁶²³ *Idem*, p. 146.

⁶²⁴ PASQUAU LIAÑO, M., *La acción directa en el Derecho español*, Editora General de Derecho, Madrid, 1989, ps. 149 y s.

⁶²⁵ *Ibidem*. El autor refiere los siguientes datos para ilustrar la citada pérdida de protagonismo del comerciante-vendedor: la publicidad del producto que sustituye la información del empresario, quien sólo pone a disposición del cliente el producto ya elegido por virtud de la propaganda; el prestigio de la «marca comercial» sustituye al prestigio del empresario; envasado de los productos que excluye toda manipulación por parte del empresario, quien únicamente se limita a su «conservación»; muy frecuentemente el fabricante ofrece una garantía de buen funcionamiento, disponiendo de una red de asistencia técnica completamente al margen del empresario-vendedor; los precios vienen fijados generalmente por el productor, impidiéndose su alteración al

nido por una relación contractual directa entre las partes extremas del proceso al que venimos aludiendo, se perfila toda la compleja cuestión de la Responsabilidad civil del Fabricante. Si bien por razones de oportunidad y de extensión no vamos a explayarnos en su estudio⁶²⁶, al menos queremos señalar algunos aspectos y consecuencias de su régimen que, desde nuestro punto de vista, se explican mejor por el reconocimiento previo de la agrupación contractual subyacente.

Con independencia del proceso que sigan los bienes hasta su colocación definitiva en el mercado, y cualquiera sea la cantidad de partes contratantes intervinientes con este fin, debe asegurarse, en todo caso, el respeto al derecho del consumidor a recibir el objeto conforme lo estipulado en el contrato, y al derecho a ser protegido frente a los daños que el producto comprado o servicio contratado, puede ocasionar a su persona o bienes. El segundo aspecto de este haz de facultades del Consumidor ahora no nos interesa tanto, porque aunque incluso el TrLGDCU en sus arts. 128 a 149 —que deroga la Ley 22/1994, de 6 de julio, sobre Responsabilidad Civil por los Daños causa-

empresario; control del fabricante sobre la organización de la empresa vendedora, quien además facilita instrumentos para la conservación y expedición de sus productos.

⁶²⁶ La bibliografía sobre este tema es abundante; por ejemplo, *vid* al respecto: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., "La responsabilidad por los daños y perjuicios derivados del consumo de bienes y servicios", *EC*, nº 3 (dic. 1984), ps. 125-145; GARCÍA-CRUCES GÓZALEZ, J. A., "La incidencia de la Directiva 374/85, en materia de responsabilidad de productos, en el Derecho interno español", *AC*, 1990, ref. XLIV, ps. 685-694; ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A., "La responsabilidad del fabricante en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", *EC*, nº extraordinario (nov. 1987), ps. 31-47; GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L. *Derecho Mercantil de obligaciones*, *op. cit.*, ps. 243-254; LÓPEZ SANTOS, O., "Obligaciones del vendedor y posible responsabilidad del fabricante o importador en el marco de la Ley 23/2003: supuestos, consecuencias y plazos. Novedades con respecto al régimen anterior", en *Nueva Normativa sobre garantías en la venta de bienes de consumo. Aplicación en España de la Directiva 1999/44/CE*, Cámara Madrid, Madrid, 2004, ps. 17 y ss.; GARCÍA-CRUCES, J. A., "La compraventa con consumidores sujeta a la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la venta de bienes de consumo", en *Contratos mercantiles*, vol. I, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. (DIR.), CALZADA CONDE, M^a. A. (DIR. AD.), 3^a ed., Aranzadi, 2007, ps. 219 y ss.

dos por Productos defectuosos⁶²⁷ (LRCP)— contempla la posibilidad de que el Adquirente perjudicado⁶²⁸ —ya no sólo el Consumidor— pueda reclamar al Fabricante —también al Importador— una indemnización por los daños causados por los defectos de los productos que fabrique —o importe, respectiva-

⁶²⁷ En su momento esta Ley traspuso al ordenamiento jurídico español con un poco más de nueve años de retraso la Directiva 374/1985, de 25 de julio, sobre Responsabilidad por Daños derivados de los Productos. Antes de promulgarse la Directiva, en los Estados miembros de la Comunidad europea existían dos sistemas de solución al problema de la responsabilidad por daños causados por productos, éstos son: la responsabilidad extracontractual (a este régimen responden el sistema inglés, el italiano y el alemán): desde esta perspectiva el perjudicado no puede reclamar directamente del productor la reparación de los daños sufridos como consecuencia de un producto fabricado por éste, salvo que haya contratado directamente con él. Esta reclamación de la víctima se opondría al principio de los efectos relativos de los contratos. Pero siendo admitido el reclamo como excepción a este último principio, en este régimen la víctima se encuentra con otro obstáculo: el de tener que probar la culpa del fabricante o productor. Para superar este inconveniente, poco a poco, se ha ido perfilando la tendencia hacia la responsabilidad objetiva, bien presumiendo que el defecto encuentra su causa en la culpa del fabricante, bien invirtiendo la carga de la prueba; en el régimen de la responsabilidad contractual (imperante en Francia, Bélgica, y Luxemburgo) el adquirente perjudicado puede dirigirse directamente por vía contractual contra el productor, aunque no haya adquirido el producto de él. Así, se reconoce al adquirente final de un bien una acción por vicios ocultos, tanto contra los anteriores intervinientes en la cadena de distribución, como contra el propio fabricante. La Directiva (art. 13) no adopta ni sustituye ninguno de estos dos sistemas sino que se superpone a ellos. Supone una superación de la disyuntiva entre responsabilidad contractual y extracontractual, y pretendidamente cristaliza la tendencia hacia la responsabilidad objetiva. Cfr. TORRALBA MENDIOLA, E. C., *La responsabilidad del fabricante. Aplicación de la ley extranjera y normativa comunitaria*, Marcial Pons, Madrid, 1997, ps. 19-24. MARCO MOLINA, J., *La responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos. Fundamentos y aplicación*, Atelier, Barcelona, 2007, ps. 20 y ss., 37 y ss. El TrLGDCU, como su antecesora Ley 22/1994, y siguiendo la línea de trazada por la Directiva, regula la responsabilidad civil por bienes o servicios defectuosos desvinculándose, en parte, tanto de lo previsto para la responsabilidad contractual, como de lo establecido para la responsabilidad extracontractual.

⁶²⁸ Quien deberá probar el defecto, el daño y la relación causal entre ambos. Cfr. art. 139.

mente (cfr. art. 135 del TrLGDCU⁶²⁹)— la fuente de esta exigencia no es la relación contractual, ni el consecuente incumplimiento de una obligación preexistente⁶³⁰, y por lo tanto, la problemática que suscita está también por encima de la sucesión de contratos implicados en la colocación de los productos. En cambio, por lo que a esta investigación se refiere, despierta mayor interés determinar si el derecho del Consumidor a recibir un producto conforme a lo estipulado en “el contrato”, puede exigirse no sólo a su cocontratante inmediato, sino también a los contratantes intermediarios⁶³¹, porque ello supondría reconocer la existencia e incumbencia de la agrupación contractual subyacente en la distribución. Claro está, el problema que de ello se deriva no es otro que el naturalmente asociado a los efectos de los grupos de contratos, a saber: resolver su enfrentamiento —quizás más aparente que real— con el principio de la relatividad contractual⁶³².

⁶²⁹ El art. 138 1. especifica el concepto legal de productor e importador. En el segundo párrafo de este mismo artículo, determina la concurrencia de otros sujetos llamados a responder, cuando no pueden identificarse la persona del fabricante o importador, quienes a su vez, serán considerados como tales: los que hubieran facilitado o suministrado el producto, a menos que éstos, dentro del plazo de tres meses, indiquen al dañado o perjudicado la identidad de la persona del fabricante, o de quien les hubiese facilitado o suministrado a ellos dicho producto. Es decir, si no puede identificarse la persona del fabricante o importador, el artículo autoriza a dirigirse a la cadena de sujetos que conforman la cadena de transmisión del producto.

⁶³⁰ Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Derecho mercantil de obligaciones. Parte General, op. cit.*, p. 279, quien señala que la explicación más sencilla y correcta de muchos, aunque no todos, los supuestos de responsabilidad civil del fabricante, puede y debe buscarse en la esfera de la responsabilidad extracontractual, la cual designa una especial forma resarcitoria *ex lege*; es decir: una responsabilidad derivada no de un incumplimiento a una obligación preexistente, sino de una infracción al principio general “*neminem laedere*”. En la misma línea: ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A., “La responsabilidad del fabricante en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios”, *op. cit.*, p. 31 y ss.

⁶³¹ COLOMBI CIACCHI, A., “Art. 1519-quinquies (Diritto di regresso)”, en *Commentario sulla vendita dei beni di consumo*, PATTI, S. (DIR.), Giuffrè, Milano, 2004, ps. 315 y s.

⁶³² Cfr. LÓPEZ FRIAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, p. 147 y ss. La autora centra su atención en la determinación de la responsabilidad contractual

El ordenamiento jurídico español ha ido dando pasos positivos hacia el otorgamiento de la acción directa del Consumidor frente al Fabricante, para poder reclamarle daños contractuales. En este proceso pueden señalarse, desde un punto de vista formal, cuatro etapas⁶³³: en un primer momento, —sin apoyo en ningún texto normativo, sino sólo en la cadena de compraventas que empieza en el Fabricante y termina en el Consumidor— un sector de la doctrina es partidario de admitir la acción, aunque ello pudiera considerarse una interpretación correctora del principio de los efectos relativos del contrato⁶³⁴; en una segunda etapa, la LGDCU⁶³⁵ introduce algunos cauces que posibilitan la reclamación directa del Consumidor-adquirente contra el Fabricante y otros integrantes de la cadena de distribución⁶³⁶, por ej: el art. 11. 3, en el marco de constitución de una garantía obligatoria para los bienes de naturaleza duradera, permitía que el Consumidor reclamase también al Fabricante cuando el objeto resulte defectuoso⁶³⁷; y lo mismo hacía el art. 27 para el supuesto de falta de correspondencia con las condiciones pactadas, en razón del origen, identidad, e idoneidad de los productos o servicios⁶³⁸; luego, la Ley 23/2003, de

del productor o fabricante, señalando que ésta ha sido mucho menos estudiada por la doctrina que la responsabilidad aquiliana del tal sujeto.

⁶³³ Decimos desde un punto de vista formal, que no sustancial, porque el contenido de las dos últimas, por lo que nos respecta ahora, es sustancialmente idéntico.

⁶³⁴ Cfr. SANTOS BRIZ, J., *La responsabilidad del fabricante. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, 5º ed., Madrid, 1991, p. 707 y s.

⁶³⁵ Sobre los puntos de contacto entre esta Ley y la LRCP y sus respectivos ámbitos de aplicación: GARCÍA-PITA Y LASTRES, *Derecho Mercantil de Obligaciones. Parte General, op. cit.*, ps. 260-276.

⁶³⁶ Importador, vendedor o suministrador.

⁶³⁷ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, ps. 163-165.

⁶³⁸ A pesar de que este artículo, por su ubicación en el Capítulo III de la Ley, debía dedicarse exclusivamente a la responsabilidad extracontractual de los sujetos que intervienen en la distribución de bienes, no obstante, resulta que en su contenido —por descuido del legislador— aparecen entremezclados supuestos de responsabilidad extracontractual con otros de responsabilidad contractual. Cfr. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., “La responsabilidad por los daños y perjuicios derivados del consumo de bienes y servicios”, *op. cit.*, ps. 129 y s.

10 de julio, de Garantías en la venta de Bienes de Consumo⁶³⁹, siguiendo la línea de la LGDCU, otorgaba al Consumidor, explícitamente, en el art. 10 una acción directa contra el Proveedor (Fabricante o Importador), por la falta de conformidad de los bienes con el contrato de compraventa (cuando ésta se refiera al origen, identidad, o idoneidad de los bienes de consumo, de acuerdo con su naturaleza y finalidad, y con las normas que los regulan) si bien bajo determinadas condiciones, a saber: cuando le resulte imposible o le suponga una carga excesiva dirigirse frente al Vendedor, y la ejercite sólo con el fin de obtener la sustitución o reparación del bien. Y por último, el TrLGDCU, aunque deroga la Ley de Garantía en la venta de bienes de consumo aludida, regula con los mismos requisitos y condiciones de esta última, la acción del consumidor y usuario frente al productor, sólo que al haber derogado también la LGDCU, ha unificado su régimen, por lo que ya no es necesaria la coordinación de varios artículos —procedentes, a su vez, de distintas leyes— para determinarlo.

Lo que nos interesa destacar de esta última etapa del proceso, es que el legislador decididamente ha abierto una válvula normativa —por la que quizás podrían entrar supuestos análogos como la falta de entrega o retraso no previstos expresamente⁶⁴⁰— para que el Consumidor puede dirigirse contra el Fabricante, con quien no ha contratado directamente, por cuestiones derivadas del contrato celebrado con el Vendedor. Nos

⁶³⁹ Algunos comentarios acerca de esta Ley: LETE ACHIRICA, J., "La transposición de la Directiva 1999/44 en el Derecho Español mediante la Ley de 10 de julio de 2003 de garantías en la venta de bienes de consumo", en *Garantías en la venta de bienes de consumo. Ponencias de la Conferencia Internacional, Santiago de Compostela*, 30-31 de enero de 2004, Universidad Santiago de Compostela, 2004, p. 195 y s., 218 y ss.; LÓPEZ SANTOS, O., "Obligaciones del vendedor y posible responsabilidad del fabricante o importador en el marco de la Ley 23/2003: supuestos, consecuencias y plazos. Novedades con respecto al régimen anterior", *op. cit.*, ps. 17 y ss.

⁶⁴⁰ En su momento LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, ps. 160-170 proponía esta extensión, con base en la conexión de las ventas que integran la cadena de distribución, para los supuestos no contemplados en las disposiciones respectivas de la LGDCU; en el mismo sentido, incluso precursor del anterior: PASQUAU LIAÑO, M., *La acción directa en el Derecho español, op. cit.*, p. 163.

parece que la razón por la cual el legislador, se ha decidido a llamar al Fabricante, a un contrato en el que aparentemente no es parte contratante, es que no resulta del todo ajeno en el proceso en el que se integran las ventas —explicaremos luego, desde una perspectiva más jurídica, el por qué de esta falta de ajenidad entre las partes contratantes miembros de un grupo—, porque “promueve con su actividad” —recordemos a este respecto la descripción normativa del art. 22 LOCM aludido *ut supra*— la colocación de productos en el mercado, de la cual deriva, en el plano jurídico, una sucesión de “contratos encadenados”⁶⁴¹.

8. Crédito al Consumo

En esta exposición de agrupamientos contractuales cabe, según lo hemos advertido ya, la financiación al consumo mediante estructuras trilaterales. Para no repetir lo apuntado, sólo recordaremos aquí, que en el caso convergen los dos elementos de la agrupación que hemos venido analizando en los ejemplos anteriores: la pluralidad y el nexo contractual. La pluralidad, por la convergencia de un contrato de consumo, un contrato de financiación y, eventualmente, un acuerdo de colaboración entre Financiador y Proveedor; y el nexo contractual, se detecta en la concurrencia funcional de todos los contratos y partes contratantes en una única operación económica.

Hemos expuesto ya el agravamiento de la situación del Consumidor si se desconoce la incidencia del citado nexo en la en la ejecución de los contratos⁶⁴², motivo por el cual la LCC ha

⁶⁴¹ Esta explicación supera la multiforme variedad de construcciones dogmáticas que intentaron, insatisfactoriamente, incardinar esta acción directa del subadquirente dentro de las categorías tradicionales de la Ciencia del Derecho Privado, así: “estipulaciones implícitas a favor de tercero”, de “cesiones tácitas de crédito”, de “garantías accesorias a la cosa”, etc. Cfr. GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., *Derecho mercantil de obligaciones. Parte General*, *op. cit.*, p. 250 y s.

⁶⁴² Cfr. *ut supra* Capítulo II, letra C: Principales problemas para el Consumidor.

reconocido ciertos efectos a los contratos vinculados —art. 14: Eficacia de los contratos vinculados a la obtención del crédito, y art 15: Derechos ejercitables en los contratos vinculados— sin perjuicio de que su acotado criterio, es insuficiente para solucionar todos los problemas que suscita su negación o desconocimiento. De todas maneras, lo destacable de esta ley, en relación con las demás normas que han reconocido algunos efectos jurídicos a otros casos de agrupación contractual, es que ella confiere un nombre a la coaligación, éste es, el de “contratos vinculados”.

En general estos ejemplos son algunos de los casos traídos a colación por la doctrina para ilustrar la agrupación contractual⁶⁴³. Pensamos que casi todos ellos pasan con bastante holgura la prueba de verificación de los elementos que conforman los grupos, salvo uno, el de los contratos de garantía. No es que ellos no puedan formar un grupo, sino que, en primer lugar, la sola contratación de una garantía no supone *ipso iure* su conformación, pues deben cumplirse, recordemos, tres requisitos:

- que se garantice una obligación contractual,
- que la garantía en sí misma tenga su fuente en un contrato,
- y que exista una relación de accesoriedad entre ambos negocios jurídicos.

Ahora bien, admitida la formación del grupo, siquiera por un fin didáctico, advertimos que el funcionamiento de las garantías basta para explicar las relaciones entre los contratos, y no es preciso recurrir a la interpretación del nexo, porque éste último es absorbido en su función por la accesoriedad propia de las garantías. Por ello nos parece que el ejemplo que se cita, aunque sencillo, no revela técnicamente la conexión contractual.

⁶⁴³ Obviamente hay otros ejemplos, pero no los aludimos para no extender demasiado la enunciación. La lista queda abierta al abrigo del ejercicio de la autonomía contractual.

Por lo que respecta a los otros ejemplos, su análisis nos permite puntualizar algunas consideraciones más. En lo atinente a la formación del grupo hemos advertido no sólo la convergencia de varios contratos, sino también la de varias partes cocontratantes distintas, una de las cuales se repite entre los contratos, por lo que es común a ambos. La mayoría de los autores italianos reconocen esta característica la cual, a su vez, les permite contraponer el caso del *collegamento* entre partes iguales⁶⁴⁴. En este orden de ideas se ha dicho que, cuando los contratos se celebran entre las mismas partes, en razón de una compleja, aunque unitaria iniciativa económica de intercambio, el *collegamento* se denomina "en función de intercambio"⁶⁴⁵. A nosotros nos parece que —conforme lo comentado ya al decidir sobre un criterio delimitador entre la unidad y la pluralidad contractual— este modo de agrupación, en el que hay coincidencia plena de sujetos contratantes, habla más de contrato único⁶⁴⁶, aunque con prestaciones diversas, que de pluralidad de contratos. Además al no intervenir una tercera parte, la resolución de los conflictos que puedan plantearse entre las partes contratantes, no colisiona con ningún principio del ordenamiento jurídico. Por ello, lo más característico del aspecto subjetivo

⁶⁴⁴ Cfr. CLARIZIA, R., *Collegamento negoziale e vicende della proprietà: due profile della locazione finanziaria*, *op. cit.*, p. 30; RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 12; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 378; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 266; CASTIGLIA, G., "Negozi collegati in funzione di scambio. (Su alcuni problemi del collegamento negoziale e della forma giuridica delle operazioni economiche di scambio)", *Riv. Dir. civ.*, 1979, II, ps. 400-402, 428.

⁶⁴⁵ Cfr. CASTIGLIA, G., "Negozi collegati in funzione di scambio. (Su alcuni problemi del collegamento negoziale e della forma giuridica delle operazioni economiche di scambio)", *op. cit.*, ps. 400-402, 428, quien caracteriza a la especie por: 1) la pariordenación de los contratos; 2) su contextualidad; 3) la identidad de partes. Para el autor estos requisitos excluyen los contratos accesorios, pues la pariordenación exige que todos los contratos concurren a la realización del fin en pie de igualdad.

⁶⁴⁶ Para CASTIGLIA esta figura se aproxima bastante al contrato complejo. Es más, puntualiza que no hay diferencias en el ámbito de las patologías. Cfr. CASTIGLIA, G., "Negozi collegati in funzione di scambio. (Su alcuni problemi del collegamento negoziale e della forma giuridica delle operazioni economiche di scambio)", *op. cit.*, p. 428.

de los grupos de contratos es que interactúan al menos tres sujetos contratantes distintos.

La diversificación subjetiva, liminarmente, suscita mayores inconvenientes en la admisión de efectos jurídicos “intra-grupo”, pues habiendo necesariamente partes y terceros en el seno de una agrupación contractual, resulta más complejo justificar la extensión de efectos jurídicos de un contrato a otro, sin eclipsar el principio de lo relatividad contractual. Salvo que el grupo permita interpretar de un modo distinto la atribución subjetiva, de tal manera que —sin perjuicio de ir anticipando algunas ideas que desarrollaremos luego en los últimos capítulos— estando más o menos todos los miembros asimilados al concepto de parte, podamos mantener incólume el citado principio. Esta podría ser una de las razones de fondo que ha llevado al legislador a reconocer ciertos efectos jurídicos más allá del círculo de partes cocontratantes, *vr. gr.* art. 14.2 y 15 de la LCC, pero también podrá ser la razón para resolver otros casos de agrupación contractual no previstos en la Ley.

Estrechamente relacionado con lo anterior, se perfila otro aspecto de los grupos de contratos, que debería añadirse a la lista de sus peculiaridades, éste es: los “efectos intra-grupo” consistentes, en términos generales, en la permeabilidad o propagación de efectos jurídicos de uno a otro contrato. Hemos visto en los ejemplos anteriores cómo algunos de los efectos jurídicos de uno de los contratos podría incidir en otro de los miembros de la agrupación, conectando así a dos sujetos contratantes no directamente vinculados entre sí. En este sentido recordemos, por ejemplo, el ejercicio de la acción directa, expresamente reconocida por el legislador para el caso de subarriendo de inmuebles urbanos, y en el ámbito del mandato ante la designación de un sustituto; la posible extensión de la resolución del contrato de compraventa al arrendamiento financiero, o el ejercicio de acciones y/o excepciones del Consumidor frente al Proveedor, contratado por la Sociedad *Leasing*; la reclamación del Consumidor a la Entidad Emisora de la Tarjeta de crédito los problemas derivados del contrato de adquisición de bienes o servicios con los Establecimientos adheridos al sistema; la responsabilidad del organizador o detallista de un viaje combinado

frente a los consumidores o usuarios por el incumplimiento de los prestadores de servicios de transporte, alojamiento u otros servicios turísticos; la acción del Consumidor contra el Fabricante o Proveedor con el fin de obtener la reparación o sustitución de un bien; y por último, la propagación de la ineficacia del Contrato de Consumo al Contrato de Financiación, así como también el ejercicio de los derechos que el Consumidor tiene frente al Proveedor ante el Financiadore.

Se da la coincidencia de que en todos estos casos —salvo en el subcontrato y en las garantías—, una de las partes es un consumidor, por lo que podríamos pensar que es su intervención la que justifica un replanteamiento del ámbito de incumbencia de los efectos jurídicos de un contrato, superador de la relatividad. Si bien la protección del Consumidor constituye un principio constitucional, y como tal ordena e inspira la legislación consumerista⁶⁴⁷, ello no tiene por qué agotar la explicación de la

⁶⁴⁷ Es oportuno aludir aquí a la interesante opinión del Prof. Dr. GARCÍA-PITA respecto a la interpretación de las normas de consumo. Este autor parte de considerar que, el Derecho del Consumo, por lo que al ámbito de las normas positivas del Ordenamiento español se refiere, se manifiesta o se presenta incluso en el nivel más alto de la pirámide normativa: en el nivel constitucional, como lo demuestra el art. 51. 1 de la Const. Esp., (“Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos...”); este precepto, que se sitúa en el marco de los Principios Rectores de la Política social y económica, además de exigir que los dos aspectos básicos de la protección del Consumidor —por un lado la seguridad y la salud, y por otro los legítimos intereses económicos— precisan de normas de rango inferior que las desarrollen, determina que los mismos “informan obligatoriamente la aplicación e interpretación del resto del Ordenamiento, incluso aunque no exista una normativa infraconstitucional de desarrollo de los mismos”. GARCÍA-PITA puntualiza que el resto del Derecho del Consumo —conformado por numerosas normas jurídicas, provenientes de diversas fuentes instrumentales— “se aplica *pari passu*, aunque vectorialmente, con las normas del Derecho mercantil, civil, etc.” y, como consecuencia del respaldo constitucional aludido, no sólo informa, “sino que se sirve de todo tipo de normas, transformándolas, guiando su aplicación y orientando su interpretación *pro utenti*”. Cfr. “El derecho del consumo: un nuevo “estado de la materia” jurídica. (Reflexiones en torno al artículo 7º de la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios), *op. cit.*, ps. 29, 31, 53, y 55. Hemos referido aquí esta opinión porque nos parece oportuno subrayar la inspiración y orientación de las normas de consumo, así como su proyección

interacción de efectos jurídicos entre los miembros de un grupo. Es verdad que la intervención de este contratante débil ha venido a dar notoriedad a los casos de agrupación contractual, y su desprotección ha puesto sobre el tapete la necesidad de admitir, en ciertos casos, una lectura no tan excesivamente literal del principio de los efectos relativos de los contratos, preventiva de posibles conductas abusivas de los empresarios. Pero, aun así, pensamos que es conveniente no agotar la justificación de los efectos jurídicos con principios consumeristas, porque estaríamos, en cierto sentido, encasillando una categoría, la de los grupos de contratos, dúctil y flexible, que si bien puede estar asociada a la figura del Consumidor, no hay motivos para pensar que siga siendo así. Por eso deben poder explicarse los efectos "intra-grupo" también desde otro prisma.

Intuimos que el propio funcionamiento de los grupos de contratos, conlleva esa recíproca reversión de efectos jurídicos entre sus miembros, pues si bien éstos pueden distinguirse entre sí, conservando su individualidad, necesitan estar agrupados y vinculados con los demás para alcanzar el fin de cada cual. Por consiguiente, las vicisitudes jurídicas de cada uno de los contratos, en tanto le afectan como miembro de la agrupación, de alguna manera inciden en la causa o razón de ser de los otros, porque ella presupone la validez y regular ejecución de todos. Volveremos más adelante sobre este fundamento.

Ahora bien, la determinación de cómo se produce esa extensión de efectos jurídicos en gran parte está dada por las características del caso en concreto. En este punto, por ejemplo, retomando el hilo conductor consumerista, la intervención del Consumidor será, evidentemente, un factor de primer orden para establecer medidas que impidan el desequilibrio patrimonial. Pero más allá de este principio, es complejo establecer reglas uniformes para todos los casos, y por ello los efectos jurídicos no constituyen un aspecto a través del cual, deductivamen-

sobre otras normas del Ordenamiento jurídico. Pues sí, las normas jurídicas, aunque no esencialmente consumeristas, pueden ser "transformadas" por el influjo de los Principios protectores del consumidor, direccionándose a beneficiarlo, cuánto más patente ha de ser esta orientación, en los preceptos nacidos para regular específicamente algún aspecto de la relación de consumo.

te, podamos llegar a la agrupación contractual —a la manera de las otras características— aunque las circunstancias del caso nos permitirán determinar, inductivamente, si las relaciones entre los contratos constituyen o no un indicio de agrupación contractual.

Por último, todos los ejemplos expuestos nos revelan la heterogeneidad de operaciones en las que la base de su celebración y ejecución es un grupo de contratos⁶⁴⁸. En efecto, el abanico de combinaciones de contratos que pueden conformar un grupo es tal, que la misma heterogeneidad es también una característica definitoria del fenómeno de la agrupación contractual. En esta línea, se ha dicho que cualquier concepto que se quiera dar de la figura deberá partir de este presupuesto básico: la escasa uniformidad de la situación fáctica⁶⁴⁹. Frente a este, la doctrina italiana señala que nos hallamos ante un “fenómeno extremadamente fragmentario”⁶⁵⁰. La heterogeneidad que en parte complica determinar, por ejemplo, cuáles son los efectos jurídicos *intra* grupo ⁶⁵¹, por otra parte justifica esbozar, siquiera para su mejor comprensión, distinciones en el seno de los grupos⁶⁵².

⁶⁴⁸ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *op. cit.*, p. 212.

⁶⁴⁹ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 271.

⁶⁵⁰ Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.* p. 14; FERRANDO, G., “I contratti collegati”, in *Nuova giur.civ comm.*, 1986, II, p. 256; CASTIGLIA, G., “Negozi collegati in funzione di scambio. (Su alcuni problemi del collegamento negoziale e della forma giuridica delle operazioni economiche di scambio)”, *op. cit.*, p. 400.

⁶⁵¹ Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 19.

⁶⁵² En el mismo sentido: LÓPEZ VILAS, R., *op. cit.*, p. 212.

CAPÍTULO IV: TIPOLOGÍA DE LOS GRUPOS DE CONTRATOS

Hasta aquí hemos detectado cuatro características de los grupos de contratos: la pluralidad contractual, el nexo entre los contratos, —que puede variar en intensidad según sus fuentes— y, a la luz de los ejemplos estudiados, la heterogeneidad de casos representativos, más los efectos jurídicos “intra-grupo”. Pues bien, especialmente por estas tres últimas características, es oportuno plantear ahora alguna clasificación entre los grupos de contratos.

La labor es complicada porque la aludida heterogeneidad, probablemente se hará más profunda al abrigo de la autonomía contractual privada. No obstante, con la prevención de que todo intento clasificatorio tiene cierta dosis de provisionalidad, es posible ordenar los casos en una clasificación que permita comprender mejor el fenómeno en estudio, así como explicar sus efectos jurídicos. Veamos cómo aborda esta cuestión la doctrina española.

1. PLANTEAMIENTO EN LA DOCTRINA ESPAÑOLA

Lo primero que debemos anticipar es que las clasificaciones de la doctrina española en materia de agrupación contractual son escasas, al menos en comparación con las respectivas de la doctrina italiana y francesa. Ni siquiera los autores que más recientemente han estudiado los grupos de contratos, o algunas de sus manifestaciones, se han preocupado demasiado

por clasificarlos⁶⁵³. De todas maneras encontramos algunas breves contribuciones.

Con ocasión del análisis de los contratos mixtos JORDANO BAREA distingue dos tipos de uniones de contratos: la meramente formal, externa o aparente, que resulta del hecho fortuito de haberse concluido los contratos en la misma ocasión, constando, por ejemplo, en un mismo documento; y la conexión o ligamen de contratos (negocios coligados), que supone unión de contratos distintos queridos globalmente por las partes como un todo, bien en relación de mutua dependencia (contratos recíprocos), de subordinación (contratos subordinados), o de alternancia (contratos alternativos). Para este autor el primer grupo carece de valor dogmático, pues no repercute en la autonomía ni en el régimen respectivo de los contratos. Por el contrario, señala JORDANO BAREA, que el segundo grupo sí presenta mayor relieve teórico y práctico, pero el autor deja así planteado el asunto, sin profundizar en las características de constitución de la unión de los contratos, ni en sus efectos jurídicos⁶⁵⁴.

CASTÁN TOBEÑAS sigue en materia de agrupaciones o combinaciones contractuales la clasificación elaborada por ENNECCERUS, quien propone una división tripartita de contratos, ésta es: la unión de contratos, los contratos mixtos *latu sensu*, y los contratos típicos con prestaciones subordinadas de otra especie. La unión de contratos, a su vez, puede ser de tres tipos: la meramente externa (idéntica a la propuesta por JORDANO BAREA y, por los mismos motivos, carente de significación jurídica), la unión con dependencia recíproca o unilateral, y la unión alternativa. En la unión con dependencia recíproca, existen varios contratos distintos que las partes quieren como

⁶⁵³ Así, LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, *passim*; en relación con la compraventa financiada, MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, *passim*; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, *passim*; GAVIDIA SANCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, *passim*.

⁶⁵⁴ Cfr. JORDANO, J. B., "Contratos mixtos y unión de contratos. (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1950)", *op. cit.*, p. 335.

un todo, de modo que uno, o ambos, se hacen recíprocamente dependientes entre sí. En la alternativa, según se cumpla o no una determinada condición, se entenderá cumplido o no, uno u otro contrato⁶⁵⁵. Por lo que aquí nos respecta, de los tres tipos propuestos sólo la denominada “unión de contratos” parece cercana a la agrupación contractual, pues las otras dos —contratos mixtos *latu sensu* y contratos típicos con prestaciones subordinadas de otra especie— enlazan mejor con la categoría de los contratos mixtos. A su vez, dentro de las uniones de contratos, la meramente externa carece de significación jurídica; la alternativa no constituye estrictamente un grupo, pues según hemos advertido, los contratos interconectados por una condición, por su propio funcionamiento, no llegan a coexistir juntos. Luego, de esta propuesta, cabe salvar sólo la alusión a los contratos con dependencia recíproca o unilateral.

DE CASTRO Y BRAVO intuye algunas formas de coaligación contractual al menos en dos ocasiones. En un primer momento, al hilo de concluir que la causa es el criterio determinante para averiguar si lo convenido por las partes contratantes —más allá de los cauces de las figuras típicas— constituye un único negocio jurídico o varios, señala que, para el caso de tratarse de una pluralidad de negocios, aquélla contribuirá también a precisar si éstos últimos son entre sí “independientes, conexos, o subordinados”⁶⁵⁶. En otro lugar, aunque como cuestión conexa a la anterior, el profesor DE CASTRO advierte de la existencia de dos tipos de negocios dependientes, éstos son: los que así resultan por estar previsto en la ley; y aquellos otros en donde son los particulares quienes establecen la dependencia o interdependencia entre los negocios⁶⁵⁷. Para el autor ambas figuras se caracterizan precisamente por la distinción de cada negocio jurídico y, a la vez, su dependencia respecto a otro⁶⁵⁸. Estas contri-

⁶⁵⁵ Cfr. CASTAN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral*, t. IV, *Derecho de las obligaciones. Las particulares relaciones obligatorias*, Ed. 15ª, 1993, p. 19 y ss.

⁶⁵⁶ Cfr. DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El negocio jurídico*, *op. cit.*, p. 209.

⁶⁵⁷ *Idem*, p. 214 y s.

⁶⁵⁸ *Idem*, p. 214.

buciones —si bien podrían ser extrapoladas a la agrupación de negocios jurídicos en general, no sólo a las contractuales— condensan dos ideas básicas en materia de agrupación contractual que es conveniente retener: primero, no sólo que la causa es un criterio bastante aceptable para discernir la unidad de la pluralidad contractual, sino que ella incluso pareciera tener vocación para decirnos algo cuando nos posicionamos ya frente al nexo contractual; y es que —siguiendo las aportaciones de DE CASTRO— determinada la pluralidad, ella contribuye a proclamar bien, la independencia, bien la conexión, bien la subordinación entre los negocios. La otra idea básica es que la agrupación contractual puede estar prevista en la ley, o resultar de la autonomía privada y que, en ambos casos, hay dos características comunes, a saber: la pluralidad (“figuras negociales caracterizadas por su distinción”, dice este autor), y el nexo (“y a la vez, por su dependencia respecto a otro negocio”, continúa DE CASTRO).

LÓPEZ FRÍAS profundiza el estudio de los contratos conexos, y señala como requisitos mínimos de la conexión contractual la pluralidad de contratos y el nexo funcional⁶⁵⁹. Distingue, por su parte —aunque la autora no lo dice tan explícitamente— diferentes tipos de nexos funcionales, al postular que habrá conexión contractual cuando,

“celebrados varios convenios deba entenderse que no pueden ser considerados desde el punto de vista jurídico como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza o estructura así lo determinen, o bien porque entonces quedarían sin sentido desde la perspectiva de la operación económico-jurídica que a través de ellos quiere articularse”⁶⁶⁰.

De esta definición cabe entender que el nexo funcional puede tener su fuente en la propia naturaleza o estructura de los contratos, o bien en la operación económica-jurídica. No obstante, la autora no estudia la repercusión de la distinción de nexos que deja entrever en su exposición (acaso no se la plantea), ni la relaciona con sendos tipos de contratos conexos. En-

⁶⁵⁹ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos, op. cit.*, ps. 276-284.

⁶⁶⁰ *Idem*, p. 282.

tendemos que con la denominación de contratos conexos LÓPEZ FRÍAS refiere la amplia y heterogénea realidad de los agrupamientos contractuales⁶⁶¹, de la que ella misma reconoce la dificultad de uniformar reglas de extensión de efectos jurídicos⁶⁶². Nosotros hemos observado cómo el nexo contractual, trabado por la naturaleza de los contratos o por la estructura de los mismos, da lugar a una relación de dependencia entre ellos, un poco más intensa que la derivada del nexo funcional nacido exclusivamente por el querer de las partes⁶⁶³. Nos parece que estos extremos justifican una distinción entre los grupos de contratos, trasladable también al planteamiento y justificación de sus efectos jurídicos. Sin desdeñar aquí la valiosa contribución de LÓPEZ FRÍAS al estudio de los contratos conexos conviene⁶⁶⁴, sin embargo, reservar esta denominación sólo para un sector de los agrupamientos contractuales.

Hemos apuntado que si bien todos los grupos de contratos se caracterizan por la pluralidad y el nexo contractual, no obstante, la intensidad de este enlace es diferente según las fuentes. Anticipando algunas ideas, pensamos que los contratos conexos son sólo aquéllos que nacen de la voluntad de las partes, sus miembros presentan mayor grado de autonomía y, por esto último, es quizás más complejo justificar la extensión de efectos jurídicos; sin embargo, se explican mediante relaciones de colaboración o cooperación entre sus partes. Es decir, los contratos conexos son una especie —a la que el legislador de-

⁶⁶¹ Hemos señalado aquí la heterogeneidad de ejemplos a que dan lugar los grupos de contratos; sin embargo mucho más heterogénea resulta la categoría de contratos conexos de LÓPEZ FRÍAS dada la amplitud de su fórmula. Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, ps. 271 y s.

⁶⁶² Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 291.

⁶⁶³ *Vid ut supra* ps. 124-128.

⁶⁶⁴ La cual no sólo constituye ya una cita obligada en todos los estudios relativos a la vinculación contractual, sino que se parte de ella sin discusión, así por ejemplo: MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 176 y s; DÍAZ MUYOR, M., "Arrendamiento financiero y vinculación de contratos", *op. cit.*, p. 273; GRANADOS GARCÍA, J. M. "Crédito al Consumo", en *Contratos Mercantiles*, T. II, DE LA CUESTA RUTE, J. M. (Dir.) Y VALPUERTA GASTAMINZA, E. (Coor.), Bosh, Barcelona, 2001, p. 57.

nomina “contratos vinculados”— del género más amplio de la agrupación contractual.

MARÍN LÓPEZ estudia los efectos jurídicos de un supuesto concreto de grupos de contratos: la compraventa financiada de bienes de consumo. El autor se centra fundamentalmente en el análisis de este caso de “vinculación contractual”⁶⁶⁵, pero no plantea ninguna clasificación previa, aunque refiere someramente otros supuestos de vinculación reconocidos en el ordenamiento jurídico español, tales como⁶⁶⁶: la venta a plazos de bienes muebles, los contratos negociados a distancia, y la adquisición de derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles. MARÍN LÓPEZ estudia los efectos jurídicos derivados de la interdependencia de estos dos contratos diferentes —la compraventa y el préstamo— y para constatar la vinculación contractual se apoya en la teoría de los contratos conexos propuesta por LÓPEZ FRÍAS⁶⁶⁷.

Por último queremos referir la opinión de LÓPEZ VILAS, no porque sea la más reciente —en realidad siguiendo un criterio temporal deberíamos haberla mencionado más o menos a continuación de la aportación de JORDANO BAREA— sino por la simplicidad con la que concibe tan claramente, y así lo expresa, una categoría amplia, aunque heterogénea, de las “uniones de contratos” —de esta manera las denomina este autor—, en la cual caben tanto las conexiones derivadas de la voluntad de las partes, como las resultantes de la naturaleza o función de los negocios mismos⁶⁶⁸. LÓPEZ VILAS, estudiando al subcontrato, sienta unas premisas muy concretas en relación con la agrupación contractual, no sólo previniéndonos de que en esta categoría caben diversos tipos de uniones de contratos, —en la que ubica al subcontrato como especie del género— sino porque

⁶⁶⁵ Así conceptúa preferentemente MARÍN LÓPEZ la realidad de varios contratos enlazados por una operación económica-jurídica, aunque también utiliza el término conexión. La terminología no es unánime en la doctrina, ni en la jurisprudencia, nos referimos a ello *ut infra*.

⁶⁶⁶ MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, ps. 147-152.

⁶⁶⁷ *Idem*, p. 176 y s.

⁶⁶⁸ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 213 y s.

además señala, brevemente, sus características: la pluralidad de contratos, la existencia entre los mismos de una unión y conexión propiamente jurídica, con efectos también jurídicos⁶⁶⁹. Quizás, al menos en el Derecho español, se le ha sacado poco partido a estas tan clarividentes aportaciones.

A partir de estas contribuciones quisiéramos hacer una doble reflexión. En primer lugar, la mayoría de estos autores, —salvo LÓPEZ VILAS— no delimita, ni clasifica el fenómeno de los grupos de contratos. Si bien LOPEZ FRÍAS aborda la temática bajo la denominación de contratos conexos, no llega a darse del todo cuenta —ni lo propone así— del carácter genérico de la categoría, ni distingue con nitidez los diferentes tipos de nexos contractuales, que sin embargo deja entrever en la definición de contratos conexos que nos propone. En segundo lugar, observamos cómo las aportaciones citadas intuyen la distinción de nexos o enlaces que pueden entablarse entre los contratos, en donde parece que el elemento causal de cada uno de éstos ejerce algún modo de interferencia en los demás, y viceversa. Estamos, así, en mejores condiciones para ir confirmando, que esa distinción repercute en la intensidad del nexo: ésta es mayor si resulta de la naturaleza de los contratos o de su propia estructura, y menor si el nexo es una consecuencia del querer de las partes en el contexto de una operación económica, así por ej. el caso que nos ocupa, las estructuras trilaterales de financiación; en ambos supuestos, recordemos, la interferencia de la ley podría incrementar la intensidad, el grado de dependencia o coordinación entre los contratos, sin llegar en ningún caso —tampoco cuando así lo determina la voluntad particular— al punto de comprometer la pluralidad, porque estaríamos desbordando los límites de la categoría de la agrupación contractual.

Con estas aportaciones más lo observado hasta aquí en relación con las características de los grupos, intentaremos clasificar los ejemplos expuestos⁶⁷⁰. La oportunidad de la clasifica-

⁶⁶⁹ *Idem*, p. 216.

⁶⁷⁰ La vía para avanzar fructuosamente en el estudio de los grupos de contratos, consiste en distinguir en el seno de esta aparente categoría única, las distintas clases de relaciones que pueden configurarse. Cfr. CASTIGLIA, G.,

ción se justifica no sólo por una mayor aproximación a las manifestaciones del fenómeno, sino porque en concreto, ella permitirá precisar el planteamiento de las consecuencias jurídicas⁶⁷¹.

2. NUESTRA PROPUESTA

En primer lugar, debemos recordar que el punto de partida para detectar un grupo de contratos es la pluralidad contractual. En segundo término, subrayar que los grupos de contratos constituyen un concepto genérico, y que las diferentes fuentes de las que deriva el nexo, aconsejan separar tipos según la intensidad del vínculo resultante. Como consecuencia, la dependencia entre los contratos de un grupo es variable. Por ejemplo, el subcontrato y las garantías —salvadas las posibles reticencias de estas últimas en relación con el cumplimiento de los requisitos de la agrupación contractual— presentan *prima facie* un mayor grado de dependencia, que un contrato de compraventa en relación con su contrato de financiación. Luego, a partir de la repercusión que el nexo tiene en cada contrato agrupado, podríamos distinguir: grupos de contratos dependientes y grupos de contratos autónomos.

En el Derecho de sociedades encontramos una clasificación de las uniones de empresas, que tiene cierto parecido con esta propuesta de distinción de los grupos de contratos. Estamos pensando en el criterio que atiende a la estructura interna

“Negozi collegati in funzione di scambio. (Su alcuni problemi del collegamento negoziale e della forma giuridica delle operazioni economiche di scambio)” *op. cit.*, p. 438 y s, quien subraya que los problemas que surgen a partir de la conexión contractual no admiten generalizaciones.

⁶⁷¹ La propia LÓPEZ FRÍAS, que engloba en la denominación de contratos conexos todo el fenómeno de los agrupamientos contractuales, establece que el problema de la propagación de la ineficacia debe resolverse de distinta manera en función de *cuál sea la naturaleza del vínculo que une a los contratos celebrados por las partes*. Acto seguido distingue los casos en los que se advierte un vínculo de dependencia unilateral, de aquéllos otros en los que si bien los contratos están vinculados, no puede apreciarse entre ellos dependencia unilateral. Cfr. *Los contratos conexos, op. cit.*, p. 299. La cursiva es nuestra.

de la relación constituida entre las empresas agrupadas, conforme al cual se distingue entre las agrupaciones basadas en el principio de *subordinación* de las que lo están en el de *coordinación*⁶⁷². Anticipando brevemente algunas ideas que desarrollaremos en seguida, las relaciones conceptuales entre estas uniones de empresas y nuestros grupos de contratos son las que siguen: así como en las uniones de empresas basadas en el principio de subordinación, aparece un control o un dominio de una sociedad sobre otras que se consideran filiales, en los grupos de contratos dependientes, uno de los contratos ejerce una influencia determinante sobre la existencia y cumplimiento del otro; y, así como en las uniones de empresas sujetas al principio de coordinación, los empresarios se agrupan en pie de igualdad, sin que su respectiva autonomía se encuentre sometida a otras limitaciones que las derivadas de los acuerdos estipulados entre ellas⁶⁷³, en los grupos de contratos autónomos, ninguno de sus miembros predomina sobre los demás, en el sentido de que la voluntad existe sobre todos ellos en pie de igualdad, aunque suponiendo su recíproca interconexión. Tal es la proximidad de los conceptos, y de las situaciones a las que se aplican, que en un principio nos planteamos extrapolar la clasificación del Derecho de sociedades a nuestra materia, y distinguir los grupos de contratos subordinados de los grupos de contratos coordinados. Sin embargo, con todo lo acertada que pudiera resultar la asimilación, hemos preferido sustituir los conceptos porque más allá de una supuesta proximidad conceptual, a la hora de resolver los problemas que cada especie plantea, las perspectivas que deben adoptarse son diferentes.

Veamos ahora las peculiaridades de los tipos de grupos de contratos propuestos.

⁶⁷² Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol I, *op. cit.*, p. 761; SÁNCHEZ CALERO, F., "De nuevo sobre la regulación de los grupos de sociedades", *op. cit.*, ps. 12-18.

⁶⁷³ Cfr. SACRISTÁN REPRESA, M., "El grupo de estructura paritaria: caracterización y problemas", *RDM*, 1982, (165-166), p. 376 y ss.

A. GRUPOS DE CONTRATOS DEPENDIENTES

Los grupos de contratos dependientes resultan de la misma naturaleza jurídica o de la estructura de los contratos, la cual a su vez puede estar refrendada normativamente —por lo general es así— o puede no estarlo. Nos parece apropiado llamarles “grupos de contratos dependientes” porque bajo la influencia del nexo, surgen relaciones de dependencia entre los contratos, bien de subordinación, bien de accesoriedad jurídica. Los encontramos en el conjunto que forma el contrato base con el contrato derivado (subcontratación en sentido tradicional), y —con las reservas apuntadas— en el contrato principal y su correspondiente garantía accesoria, respectivamente.

La relación de dependencia indica que uno de los contratos, y todo su contenido, se determina y justifica, con referencia a otro contrato que se convierte así en la razón de ser del primero. El contrato dependiente (subcontrato o accesorio) no puede existir sin el principal, sin embargo no pierde su individualidad. La dependencia no es absorción de un contrato por otro. Los contratos dependientes están provistos de sus propios elementos y disciplina, por lo que se puede afirmar, que en el conjunto existen dos negocios jurídicos distintos, aunque íntimamente conectados⁶⁷⁴.

En estos grupos la voluntad de las partes no crea el nexo, pero sí crea e interviene en la situación negocial, la cual presupone una connatural conexión entre la existencia y eficacia de uno a otro contrato. El nexo deriva de la naturaleza jurídica o estructura de los contratos o, en otro nivel concomitante o posterior, de la ley que reconoce dicha estructura. Al no ser el querer de las partes determinante de la existencia de la agrupación, no cabe indagar en la relevancia de alguna finalidad común, que en otro caso podría sustentar la celebración de los contratos.

En relación con la explicación de los efectos jurídicos de esta agrupación, pensamos que debemos posicionarnos frente al

⁶⁷⁴ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 119.

nexo contractual para determinarla. Y decimos frente al nexo y no la pluralidad, porque ella nos conduciría a postular consecuencias independientes para cada contrato. La pregunta que debemos hacernos al respecto es, qué efectos trasunta el nexo para esta especie de contratos agrupados. Hemos advertido que el poder del nexo en este caso determina relaciones de accesoriedad y de subordinación, con lo cual un efecto conjunto que puede postularse para ambos tipos de relaciones es que el contrato accesorio o subordinado existe en tanto existe el principal, y, en términos generales, que lo accesorio sigue la suerte de lo principal⁶⁷⁵. Es decir, las contingencias de nulidad, anulabilidad, resolución e ilicitud del contrato principal, se transmiten al contrato accesorio. El Derecho positivo reconoce diversas manifestaciones de este principio, *vr. gr.*: Código Civil: art. 1847 (la obligación del fiador se extingue al mismo tiempo que la del deudor); 1853 (el fiador puede oponer las excepciones que competan al deudor inherentes a la deuda); 1858 (enajenación de las cosas en que consiste la prenda o la hipoteca para pagar al acreedor, vencida la obligación principal); 1860 *in fine* (extinción de la prenda o hipoteca correlativa a la satisfacción de la deuda); Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión: art. 4 (el deudor no puede enajenar los bienes hipotecados o dados en prenda sin el consentimiento del acreedor); 13.4 (determinación en la escritura de hipoteca mobiliaria del "importe, en moneda nacional, del principal garantizado..."); art. 16 (sujeción de los bienes sobre los que se impone la hipoteca mobiliaria, cualquiera sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad

⁶⁷⁵ Hemos señalado al tratar los contratos de garantía su carácter accesorio. Cfr. Capítulo III, Epígrafe 4. Ejemplos de agrupación contractual: heterogeneidad y efectos jurídicos "intra-grupo", punto 2: Los contratos de garantías. El mismo principio postula la doctrina italiana para el *collegamento necessario*. Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 723; OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, p. 73; FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 35; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 385; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 379; rechaza que se configure una verdadero *collegamento*, pues considera que sólo hay una mera influencia o reacción del contrato principal sobre el accesorio: GIORGIANNI, M., "Negozi giuridici collegati", *op. cit.*, ps. 328-329.

fue constituida); Ley Hipotecaria: art. 127 (...mandamiento de ejecución contra los bienes hipotecados al vencimiento del plazo para el pago de la deuda...).

Por su parte, la regla de que al accesorio afectan las vicisitudes del principal, admite la excepción de que ciertos contratos accesorios ejerzan alguna influencia sobre los contratos principales⁶⁷⁶; así, por ejemplo, cuando se produce una disminución de la garantía, si el acreedor no exige otro bien como complemento, puede reclamar directamente, el cumplimiento del contrato principal⁶⁷⁷.

Si bien este no es el momento para detenernos en el funcionamiento de las garantías —menos aun después de haber puesto en entredicho su pertenencia a la categoría de los grupos de contratos— es necesario recordar el esquema básico de su funcionamiento a fin de precisar cuál es —si es que la hay— la incidencia del nexo contractual. Si el contrato principal no se cumple, el fiador debe cumplir por el deudor o, en su caso, debe ejecutarse el contrato de hipoteca o de prenda. Este efecto, no es una consecuencia del nexo existente entre los contratos, sino que es propia y natural de las garantías, tanto que si no hubiese coaligación contractual, lo mismo sucedería. El legislador, por su parte, regula la ejecución de la garantía ante el incum-

⁶⁷⁶ La relación de dependencia fundamenta y justifica la influencia del contrato principal sobre el accesorio. La dependencia es por regla de carácter unilateral, pero puede ser excepcionalmente algo recíproca. Cfr. OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, ps. 73-76. El autor señala que si bien la influencia es del contrato principal sobre el accesorio, ello no debe llevar a excluir que el accesorio pueda tener alguna repercusión sobre el principal; y es que si la accesoriadad no basta para afirmar la influencia del accesorio sobre el principal, tampoco debe bastar para excluirla. En la misma línea: MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 723; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 120-121; RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, ps. 26-27; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 380; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 379.

⁶⁷⁷ En esta línea el art. 18 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de la posesión, autoriza frente a la depreciación de los bienes no imputable a un caso fortuito, a que el acreedor solicite al juez la intervención en la administración de los bienes, pudiendo el deudor liberarse de dicha medida si presta caución suficiente.

plimiento de la obligación —sea ésta de origen contractual o no—. También es una consecuencia del funcionamiento de las garantías —no del nexo contractual—, que las vicisitudes jurídicas del contrato principal afectan al accesorio. Llegados a este punto, advertimos que la idea de conexión nada nuevo añadiría al esquema tradicional de las garantías, que la propia naturaleza de estas últimas no resolviera por sí misma; como mucho la verificación de un nexo contractual viene a corroborar sus efectos jurídicos. Podríamos preguntarnos, entonces, si todavía es oportuno seguir calificando —como se ha hecho hasta ahora⁶⁷⁸— a las garantías un supuesto representativo de la conexión contractual, porque si sus efectos se explican perfectamente por la naturaleza de la institución que representan, parece que nos estamos empeñando en exponer, si acaso, un ejemplo sencillo que todos podrían comprender, pero que no revela técnicamente la vinculación contractual.

Con todo, desde un punto de vista didáctico, hemos de reconocer que las garantías pueden introducirnos en el estudio de la agrupación contractual, ilustrar una relación de dependencia entre contratos, y revelarnos, por su funcionamiento, la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. No obstante, como la accesoriedad se superpone a la conexión, el ejemplo que se cita es quizás más aparente que real.

Más certero sería citar el ejemplo de la subcontratación. A los contratos subordinados, aunque no son técnicamente accesorios⁶⁷⁹, también se les puede aplicar la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal —así surge del art. 8 de la LAU *in fine* el cual establece que el derecho del subarrendatario se extinguirá, en todo caso, cuando lo haga el del arrendata-

⁶⁷⁸ Cfr. LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, *op. cit.*, p. 213; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, ps. 36-41; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 119 y s.; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 375; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 380.

⁶⁷⁹ Cfr. GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 380. En la subcontratación más que accesoriedad hay subordinación de un contrato a otro; no obstante, la regla en materia de efectos tiene el mismo contenido y dirección: el contrato subordinado sigue la suerte del principal.

rio que subarrendó—, y también otro efecto característico: la acción directa. Esta última pondría en contacto a partes que no hay contratado directamente entre sí, de la siguiente manera: A contrata con B y B subcontrata con C, y el ejercicio de la acción relacionaría a A con C⁶⁸⁰. Dado el ámbito subjetivo de aplicación de esta acción, *prima facie* parece que excepciona el principio de los efectos relativos de los contratos⁶⁸¹. Veremos en su momento, cómo puede compatibilizarse la admisión de efectos jurídicos intra-grupo, con la vigencia del principio de la relatividad contractual. Pero desde ahora debemos saber que para comprender los efectos jurídicos de un grupo de contratos, es preciso considerar la incidencia y repercusión del nexo⁶⁸², porque desde este prisma, se puede advertir la ausencia de ajenidad entre las partes contratantes, aunque sólo una de ellas sea común a los dos contratos.

Por último queremos señalar, que la categoría de grupos de contratos dependientes podría admitir algunos casos que, habiéndose constituido al abrigo de la autonomía de las partes, y formado originariamente un grupo de contratos autónomos, finalmente, por su práctica y su uso, sea la propia naturaleza de la institución la que explique su funcionamiento, y no el querer determinante de las partes contratantes. A este último res-

⁶⁸⁰ El ordenamiento jurídico español no contempla una regulación general de su ejercicio, aunque lo reconoce en casos particulares. Así, por ejemplo, en el subarrendamiento sometido al Código Civil (arts. 1551 y 1552) se le concede al arrendador poder dirigirse contra el subarrendatario; en el mandato puede el mandante dirigir su acción contra el sustituto (art. 1722). Sobre el reconocimiento legislativo del ejercicio de la acción directa en los grupos de contratos: Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, ps. 45-55.

⁶⁸¹ Así lo entiende LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 46, basándose en la naturaleza contractual de la acción directa. Los diversos aspectos de esta acción, así como la determinación de su naturaleza desbordan el objeto de nuestro estudio. Sólo hemos aludido muy someramente a la misma para resaltar ya desde aquí, que el nexo contractual podría debilitar el principio de los efectos relativos en el seno de los grupos, si paralelamente a su detección, no se redefine el concepto de parte en una agrupación contractual.

⁶⁸² Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 128 y s; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 380. Destacan como justificación de la acción directa la conexión entre los negocios jurídicos.

pecto, quizás el contrato de arrendamiento financiero o *leasing* llegue a considerarse un grupo de contratos dependientes, aunque por ahora nos inclinamos más incluirlo en la categoría de grupos de contratos autónomos.

B. GRUPOS DE CONTRATOS AUTÓNOMOS.

La otra especie de grupos que es posible distinguir conforme la fuente y consecuente intensidad del nexo, es la de los grupos de contratos autónomos. Ni en las aportaciones de la doctrina española, ni en la propia ley, existe referencia alguna a esta especie de grupo utilizando estos términos. Nosotros los llamamos así —autónomos— para poner de relieve que, en estos casos, la voluntad de las partes crea un vínculo entre contratos que, fuera de la situación de ensamblaje, podrían tener una vida totalmente independiente; esto es: sin depender, ni estar subordinada su existencia y cumplimiento a otro contrato⁶⁸³. Son ejemplos de este tipo de grupos: el sistema de tarjeta de crédito, los viajes combinados, los contratos de distribución, el contrato de arrendamiento financiero o *leasing*, y la financiación al consumo mediante estructuras trilaterales, cuya problemática nos ocupa en esta memoria.

Si bien los motivos por los que las partes contratantes se deciden a agrupar estos contratos es naturalmente variable —y por otra parte el Derecho no tiene porqué entrar en ellos si no se exteriorizan— es posible señalar que aquéllas los agrupan para alcanzar una finalidad económica global o común⁶⁸⁴. Sin

⁶⁸³ Así, por ejemplo, describiendo el caso del Crédito al Consumo se puntualiza que estamos "ante dos contratos principales, no ante uno principal y otro subordinado a él". Cfr. GRANADOS GARCÍA, J. M. "Crédito al Consumo", *op. cit.*, p. 57.

⁶⁸⁴ DI SABATO descarta que exista un fin común en los casos de conexión contractual, pues esto conduciría a la unidad del contrato, o bien a tener en cuenta motivos personales de carácter psicológicos, que por naturaleza carecen de relevancia jurídica y quedan fuera de las disposiciones negociales. Desde su punto de vista, resultan incompatibles la pluralidad contractual con la comunidad de fines. En relación con los fines, el autor reconoce tan sólo una graduación de los fines negociales, en cuanto uno resulta mediato res-

perjuicio de que en el próximo capítulo profundizaremos la incidencia de esta finalidad común, por lo que nos respecta ahora, debemos anticipar que élla se manifiesta en la aceptación de la pluralidad contractual, para hacer posible el fin de cada uno de los contratos por separado. Hasta tal punto esto es así que, o se quiere y acepta la consecución de ambos fines —uno individual y otro grupal—, o no se quiere ninguno por imposibilidad de cumplimiento.

En el contexto de esta especie de agrupación, la finalidad particular de cada contrato —la causa objetiva— se compone también de una finalidad común⁶⁸⁵. De este modo, como decíamos al comenzar, en la situación de ensamblaje —desde el punto de vista de cada contrato— la intervención de los otros contratos es un presupuesto necesario para la realización de los fines individuales de cada cual. Así, hemos visto cómo en el

pecto del otro. Cfr. "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negóiale)", *op. cit.*, ps. 430, 432. DI SABATO tiene razón si se valora el grupo considerando sólo la finalidad global. Pero su observación es parcial, pues prescinde de las causas particulares de los contratos agrupados que son las que sustentan la pluralidad. A ellas puede unirse, sin menguarlas, una finalidad global. La mayoría de la doctrina italiana alude a esta finalidad bajo las expresiones de fin unitario, de efecto jurídico global, final, o de causa compleja o remota.

⁶⁸⁵ La doctrina argentina también destaca la finalidad económica supra-contratual, probablemente siguiendo parte de la doctrina italiana. Cfr. LORENZETTI, R. L., *Tratado de los contratos*, t. I., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, p. 40 y ss.; MOSSET ITURRASPE, J., *Contratos conexos. Grupos y redes de contratos*, *op. cit.*, p. 22; en la línea de admitir una finalidad global se destacan los siguientes autores italianos: RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, *passim*; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, *passim*. En la doctrina española, LÓPEZ FRÍAS, A., reconoce la existencia de una finalidad global que informa los contratos conexos, aunque no sea una característica de todos los casos, (no para la autora en los contratos de garantía o en la subcontratación) ni la mencione entre los requisitos mínimos de la conexión contractual. Cfr. *Los contratos conexos*, *op. cit.*, ps. 273, 276 y ss. Lo que sucede es que LÓPEZ FRÍAS propone un concepto amplio de contratos conexos, casi idéntico a nuestra delimitación de grupo de contratos. La autora incluye en su descripción tanto a los contratos de garantía, como a los supuestos de subcontratación, que nosotros hemos optado por considerar grupos de contratos dependientes, y no contratos conexos. Sea como fuere, y más allá de las delimitaciones conceptuales, coincidimos con la autora en el sector de la contratación en el que se detecta dicha finalidad global.

Crédito al Consumo, el Consumidor —que no dispone de dinero metálico— para adquirir un determinado bien o servicio, no tiene más remedio que aceptar la incorporación del Financiadador; el Vendedor para facilitar las compras y dar salida a sus productos, debe recurrir a la intervención de un Financiadador profesional, más capacitado económicamente que él para asumir masivos aplazamientos del precio; y el Financiadador, por su parte, necesita servirse de un Vendedor profesional de otro tipo de bienes para llevar a cabo la promoción de sus servicios financieros.

A diferencia de lo que acontece con los grupos de contratos dependientes, la influencia del nexo de índole subjetiva o voluntaria entre los contratos determina el surgimiento de relaciones de colaboración o cooperación entre aquéllos, y no de dependencia ni subordinación, porque todos influyen sobre los demás de la misma manera, sin que sea sólo uno el que determina la razón de ser de los demás. Como contrapartida, los contratos miembros de esta agrupación, por un lado, presentan un mayor grado de autonomía, pero por otro, están todos estrechamente vinculados entre sí. Es verdad que la voluntad negocial podría determinar el carácter principal o accesorio de algunos de los contratos miembros, pero si esto fuera así —como también si se quiere un nexo más intenso— abandonaríamos esta especie de agrupación contractual o la categoría de los grupos de contratos.

Tal como representábamos el funcionamiento del sistema de la tarjeta de crédito a través de círculos, también podemos ahora valernos de la geometría para comprender, en general, la interacción de varios contratos autónomos en una operación global. Pensemos que cada contrato es un círculo de igual área, y que cada uno de ellos presenta un punto de intersección con los demás. Si tenemos dos contratos, el resultado es que los dos círculos, sin superponerse, en la zona de la intersección comparten un aspecto de su figura con el otro, del que no puede separarse, sin dejar de ser él mismo un círculo; es decir hay en cada uno de los círculos un elemento de otro círculo que al mismo tiempo conforma la figura de ambos.

Traslademos ahora esta imagen a los grupos de contratos autónomos: cada contrato podría cumplirse perfectamente de manera aislada, pero al conectarse con otro/s —zona de intersección— ninguno de los dos podría por sí solo cumplir con la finalidad particular de cada cual —existir como círculo—, es decir, cada contrato encuentra su propia razón de ser también en la existencia y cumplimiento del otro⁶⁸⁶. Es cierto que esto último también ocurre en los grupos de contratos dependientes, lo que pasa es que acontece en un sólo sentido, éste es: el contrato accesorio o derivado tienen su razón de ser en el principal. Por este motivo la intersección de círculos no es tan ilustrativa, pues con ella estamos forzados a describir una relación recíproca entre los contratos.

Para explicar los efectos jurídicos en estos grupos de contratos, debemos adoptar una postura —al igual que hicimos con los grupos de contratos dependientes— frente al nexo, y preguntarnos por la influencia que el mismo ejerce en la vida de cada uno de los contratos miembros de la agrupación. En este caso, la regla de que lo accesorio sigue la suerte de la principal no nos vale, porque entre estos contratos no existen dichos términos de la relación.

Ahora bien, hemos apuntado que los contratos fuera del grupo podrían tener una vida verdaderamente independiente, pero que estando en ella, su existencia y cumplimiento se encuentran comprometidos por la existencia y cumplimiento de los demás. En otras palabras: el nexo entre los contratos modifica el modo de ser de cada uno, porque cada contrato presupone a los demás y los demás le presuponen. A esta interacción le llamamos relaciones de colaboración o cooperación entre los contratos. Pero todavía queda sin resolver qué efectos tiene este nexo, estas relaciones de colaboración en cada contrato miembro. La representación de la intersección de los círculos contribuye a hacernos la idea —siquiera gráficamente— de que las

⁶⁸⁶ Esta imagen de la intersección de los círculos también nos permite comprender que si las partes establecen una mayor intensidad al nexo —representado en el punto de intersección— se ampliaría el punto de encuentro, y, correlativamente se perdería algo de la autonomía, incluso hasta hacer desaparecer la pluralidad.

vicisitudes de uno de los contratos, bien por defectos congénitos a la celebración —nulidad o anulabilidad—, bien por circunstancias posteriores —por ej. resolución— repercuten en los demás.

De todas maneras, con toda la ayuda que acaso pueda significar el recurso a “la intersección de los círculos”, está claro que no supera la metáfora, y si no puede ser contrastada con el ordenamiento jurídico, quedará reducida sólo a una idea más o menos ingeniosa pero artificial. Es preciso encontrar siquiera un anclaje en el ordenamiento jurídico donde enmarcar la propuesta, es decir, debe poder justificarse jurídicamente la propagación de las vicisitudes en un grupo de contratos autónomos. Ya hemos anticipado, en varias ocasiones, que la principal barrera que nos encontramos en esta labor de justificación de efectos es la vigencia del principio de la relatividad de los contratos. Abordaremos específicamente la resolución de este conflicto en el capítulo VI de esta memoria, pero por lo que hace aquí a las características de los grupos de contratos autónomos, queremos dejar planteada desde este momento una posible justificación de sus efectos jurídicos, más allá de la que deriva del específico reconocimiento en los arts. 14 y 15 de la LCC.

Hemos visto, al comenzar, cómo las partes contratantes deciden agrupar los contratos para alcanzar una finalidad global, llegando así a aceptar la concurrencia de dos fines, el individual y el grupal, global o común; este último —que se concreta en aceptar y querer la convergencia de los demás—, es instrumento para la realización del primero. Estos fines constituyen la causa de cada contrato particular, por lo que la incidencia del nexo en cada contrato agrupado, debería explicarse por la interconexión causal existente entre los contratos miembros de la agrupación, que además es querida o nace por voluntad de las partes contratantes.

En esta vía de explicar la propagación de las vicisitudes jurídicas de un contrato sobre otro contrato, a través de la teoría de la causa, se inscribe la propuesta de algunos autores⁶⁸⁷, así como también parte de la Jurisprudencia, aunque esta últi-

⁶⁸⁷ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 299.

ma tiende a conformarse con la alusión a la interconexión y a la dependencia funcional entre los contratos, sin centrarse tanto en el tema de la causa⁶⁸⁸. El problema subyacente a toda esta fundamentación es la dificultad de contrastar la interconexión contractual —que en el fondo es una interconexión causal— con las normas jurídicas, pues a pesar de que la Causa está legalmente reconocida —es más, presupuesta su existencia y licitud— pareciera que las normas que la regulan —además de ser escasas y poco claras— no son suficientes para admitir, por un lado, la interconexión causal entre contratos, y por otro, que ella pueda justificar la recíproca influencia de las vicisitudes jurídicas.

Sin embargo debemos prestar atención a la especificación que hace el C. civ. en relación con los contratos remuneratorios. Puntualiza el art. 1274 C. civ (Secc. Tercera: *De la causa de los contratos*).

"...en los [contratos] remuneratorios, [la causa será] el servicio o beneficio que se remunera...".

Lo que nos interesa destacar de esta breve alusión legal es que el legislador, al decirnos que la causa de un contrato remuneratorio —más concretamente, la causa de la atribución patrimonial que deriva de este contrato, pero que ha sido elevada a requisito de validez del mismo, cfr. 1261: "la causa de la obligación que se establezca"— está en el servicio o beneficio que se remunera⁶⁸⁹, nos autoriza a pensar que el elemento cau-

⁶⁸⁸ Especialmente en materia de *leasing*, se admite que la resolución de la compraventa por incumplimiento del vendedor debe llegar consigo la del arrendamiento financiero, porque este último perdería su causa, su principal razón de ser con la resolución del primero, por ejemplo: STS de 24 mayo 1999. El apoyo decisivo a la tesis de la incidencia de la resolución de la compraventa sobre el leasing financiero proviene de la STS de 26 de febrero de 1996 —a la cual más adelante aludiremos en el texto—, que admite la comunicación de la resolución sobre la base de la mutua interconexión o dependencia funcional existente entre el arrendamiento financiero y la compraventa. (Fundamento Jurídico Décimo).

⁶⁸⁹ Es decir: un servicio o beneficio que ya ha sido prestado. Cfr. CLAVERIA GOSALBEZ, L. H., "Comentario al art. 1274", *op. cit.*, p. 534; ALMAGRO NOSETTE, J., "Comentario al art. 1274 del C. civil", en AA. VV. *Comentario del Código*

sal de un contrato particular, —en el caso el remuneratorio⁶⁹⁰— puede estar fuera de ese mismo contrato, y dentro de esa posibilidad habría que reconocer que la causa sea o esté en “otro contrato”⁶⁹¹. Si esto es así, está claro que todas las vicisitudes de ese “otro contrato” repercutirán en aquél otro que lo ha tenido como causa; es decir: la falta de causa de un contrato que determinarí­a su invalidez, no se plantearí­a sólo por circunstancias relacionadas con este negocio jurí­dico, sino también por otras situaciones provenientes de otros contratos que sirven de causa al primero⁶⁹². Recordemos cómo el profesor DE CASTRO nos

Civil, SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (Coor.), T. 6, Bosch, Barcelona, 2000, p. 598.

⁶⁹⁰ Un contrato remuneratorio podrí­an ser las donaciones remuneratorias previstas —junto a otras clases de donaciones— en el art. 619 del C. civ. que establece: “Es también donación la que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante siempre que no constituyan deudas exigibles, o aquélla en que se impone al donatario un gravamen inferior al valor de los donado” (la cursiva es nuestra). A pesar de la finalidad disyuntiva (mérito o servicios) que establece la norma, las verdaderas y propias donaciones remuneratorias son sólo las remuneratorias de servicios. La opinión más clásica y corriente la define como la que se hace para recompensar servicios prestados por el donatario al donante. Cfr. CASTAN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral*, T. IV, *Derecho de las obligaciones*, op. cit., p. 231 y s. La posible conexión entre el art. 1274 y el 619 del C.civ. contribuirí­a a defender la tesis de la naturaleza contractual de la donación, a pesar de que esté contemplada en el C. civ. como un modo de adquirir la propiedad. Cfr. CLAVERIA GOSALBEZ, L. H., “Comentario al art. 1274”, op. cit., p. 535 y s.

⁶⁹¹ Cfr. DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El Negocio jurí­dico*, op. cit., p. 269, quien da por supuesto que el servicio o beneficio prestado sirve de causa en el contrato remuneratorio; DE PABLO CONTRERAS, P., “Capítulo 10. Requisitos del Contrato”, AA. VV. *Curso de Derecho Civil (II), Derecho de Obligaciones*, Ed. Colex, Madrid, 2000, p. 347. Este autor señala que la segunda parte del art. 1274 coincide con la siguiente afirmación de DOMAT: “el compromiso de quien dona tiene su fundamento sobre cualquier motivo razonable y justo, como un servicio prestado o algún otro mérito del donatario, o el solo placer de hacer el bien”; y que “ello tiene lugar de causa por parte de aquel que recibe y no da nada”. La cursiva es nuestra.

⁶⁹² Así en el caso de las donaciones remuneratorias, si los servicios nunca existieron o no los prestó en realidad el donatario, la donación podrí­a ser inexistente o nula por falta de causa. Cfr. MARÍN CASTÁN, F., “Comentario al art. 619 del C.civ.”, en AA. VV. *Comentario del Código Civil*, SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (Coor.), T. 4, Bosch, Barcelona, 2000, p. 78. Matiza PUIG BRUTAU que la existencia de esos servicios remunerados, no priva a la dona-

anticipaba alguna idea en este sentido, al puntualizar que determinada la pluralidad negocial, la causa contribuiría también a separar los casos de independencia, de conexión, o de subordinación⁶⁹³. Pensamos que el autor nos está planteando la posibilidad de que exista alguna interferencia entre las causas individuales de los contratos, que podría tener un diferente grado de intensidad, y de la cual resultaría lo siguiente: a mayor interferencia entre una causa respecto de otra, subordinación entre los contratos, y a menor interferencia, mayor independencia.

Tenemos así un apoyo normativo para justificar que en los grupos de contratos autónomos, no sólo sea posible que exista entre sus miembros un recíproco condicionamiento de sus causas particulares, sino que además es posible que la falta de uno de ellos repercuta en los demás.

Ahora bien, admitida entonces la propagación de efectos jurídicos entre estos contratos, todavía nos queda por hacer una advertencia. Hemos visto que el incumplimiento de un contrato repercute en otro a él agrupado, y que incluso legalmente —así en la LCC y en la LVC— está prevista la posibilidad de que una parte contractual de este segundo contrato, deba responder frente al incumplimiento. Nótese que el esquema que resulta es similar al de las garantías: el garante —o los bienes dados en garantía— debe responder frente al incumplimiento del deudor. Sin embargo, aunque puedan resultar aplicables al grupo algunas reglas provenientes de las garantías, técnicamente no es conveniente equipararlos: la responsabilidad de una de las partes contratantes por el incumplimiento de otro miembro de la agrupación es una consecuencia de la influencia del nexo —del que derivan relaciones de colaboración e interacción causal en-

ción de su fundamental carácter de acto a título gratuito, por lo que, para que la inexistencia de los mismos, o el error acerca de los servicios que se pretenden remunerar, puedan dar lugar a la revocación o resolución de la obligación asumida, debe haberse pactado expresamente esa posibilidad, o que los motivos se hayan casualizado, o bien que las circunstancias permitan inferir que no se habría hecho la donación de no haber mediado dicho error en los motivos. Cfr. PUIG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho civil, Doctrina general del contrato*, T. II, vol. I., Bosh, Barcelona, 1954, p. 164 y s.

⁶⁹³ DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El negocio jurídico*, op. cit., p. 209.

tre los contratos, según acabamos de explicar—, no de que los grupos funcionen como garantías. Además hemos advertido que esa estructura funcional de las garantías que se pone en marcha ante un incumplimiento, no es una consecuencia del nexo contractual, sino de su propia naturaleza. Es decir: ni en los grupos de contratos dependientes, ni en los autónomos, la ejecución de una garantía nos está definiendo algún aspecto particular de los grupos de contratos.

Con todo lo expuesto, podríamos concluir: que los grupos de contratos constituyen una figura genérica caracterizada por la convergencia, contextual o secuencial de una pluralidad de contratos, una pluralidad de partes contratantes —una de las cuales habitualmente es elemento subjetivo común—, por un nexo contractual, —que puede tener su origen en diferentes fuentes y autoriza a separar distintas especies de agrupación— y por los efectos jurídicos “intra-grupo”.

Los grupos de contratos dependientes son una especie de agrupación derivada de la naturaleza o estructura de los contratos, en la que surgen relaciones de subordinación o accesoriedad jurídica entre sus miembros, por lo que sus efectos jurídicos en gran parte están determinados por la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Los grupos de contratos autónomos constituyen otra especie de agrupación, formada por la voluntad de las partes contratantes para alcanzar una finalidad global, en la que el ensamblaje provoca una estrecha proximidad causal entre los contratos —los cuales podrían en otra situación ser independientes—, se comprenden mediante relaciones de colaboración o cooperación entre los contratos, y los efectos jurídicos intra-grupo se explican por la interacción de las causas particulares y la causa global.

3. PRECISIÓN CONCEPTUAL: GRUPOS DE CONTRATOS AUTÓNOMOS, CONEXOS O VINCULADOS.

Las referencias doctrinales y jurisprudenciales coinciden parcialmente en la denominación del fenómeno en estudio. Por un lado la novedad, y por otro la diversidad de ejemplos, quizás justifican cierta falta de consenso. No obstante, ajustaremos los conceptos de acuerdo con la clasificación de grupos de contratos propuesta.

Ha quedado claro que la noción "grupos de contratos" es un concepto genérico. A ella, como tal, prácticamente no se han referido los juristas españoles, lo cual acentúa la confusión que puede resultar del tratamiento y denominación de sus especies.

Existen varias aportaciones en torno a lo que nosotros hemos denominado contratos autónomos, primero porque la LCC se refiere a ellos como "contratos vinculados", y segundo porque ellos han adquirido especial notoriedad social a partir del cierre de las Academias de Idiomas⁶⁹⁴.

La doctrina alude, por ejemplo, al caso del crédito al consumo o del *leasing*, como supuestos de "contratos unidos"⁶⁹⁵, de

⁶⁹⁴ En algún caso la jurisprudencia menor entiende que los contratos vinculados son autónomos, así: SAP Madrid de 2 marzo 2004. Sin embargo, la mayoría de las veces, al establecer reglas jurídicas para sus efectos, presupone un contrato principal y otro accesorio, declarando, por ejemplo, que el contrato de financiación (accesorio), debe seguir la suerte del contrato de consumo (principal). En este último sentido, entre otras, cfr.: SSAP Tarragona de 22 diciembre 2003 y de 23 diciembre 2003 (EDJ 2003/220149, EDJ 2003/220150), SAP Cantabria de 24 noviembre 2004 (EDJ 2004/223290), SAP Barcelona de 1 diciembre 2004 (EDJ 2004/244134), SAP Barcelona de 20 abril 2005, SAP Asturias de 21 febrero 2005, SAP Valencia de 30 junio 2005 (EDJ 2005/204579), SAP Valencia de 24 enero 2006 (EDJ 2006/52041), SAP Valencia de 31 marzo 2006 (EDJ 2006/252499), y SAP Vizcaya de 14 noviembre 2006 (EDJ 2006/409508).

⁶⁹⁵ Cfr. DIAZ ALABART, S., "Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", *CDC.*, 1996-20, *passim*. También así denomina LÓPEZ VILAS el género en el que ubica, como especie, al subcontrato. Cfr. *El subcontrato, op. cit.*, p. 213.

“vinculación contractual funcional o final”⁶⁹⁶, de “contratos vinculados”⁶⁹⁷, de “conexión funcional”⁶⁹⁸, de “conexión contractual”⁶⁹⁹, o de “contratos conexos”⁷⁰⁰, indistintamente⁷⁰¹. La jurisprudencia en algunas ocasiones los denomina “contratos co-

⁶⁹⁶ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, *passim*; MARÍN LÓPEZ, M.J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, *passim*; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, *passim*; CASADO CERVIÑO, A., “El crédito al consumo y la protección de los consumidores”, *op. cit.*, ps. 515-519; GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A., “Contratación bancaria y Consumo”, *op. cit.*, ps. 305-308.

⁶⁹⁷ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, *passim*; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, *passim*; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, *passim*; MALUQUER DE MOTES, C. J., “Protección de los consumidores: el Crédito al Consumo y los contratos vinculados”, *op. cit.*, *passim*; CASADO CERVIÑO, A., “El crédito al consumo y la protección de los consumidores”, *op. cit.*, ps. 515-519; GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A., “Contratación bancaria y Consumo”, *op. cit.*, ps. 305-308; NAVAS NAVARRO, S., “Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo”, *op. cit.*, *passim*; DÍAZ MUYOR, M., “Arrendamiento financiero y vinculación de contratos (Comentario a la STS de 26 de febrero de 1996)”, *op. cit.*, ps. 400-408; ACOSA SANCHEZ, M^a. R., “Caso «opening». Comentario a la sentencia del JPI núm. 4 de Sant Boi de Llobregat, de 8 de febrero de 2003”, *op. cit.*, *passim*; ACEBES CORNEJO, R., “Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)”, *op. cit.*, *passim*.

⁶⁹⁸ MARÍN LÓPEZ, M.J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, *passim*.

⁶⁹⁹ *Ibidem*.

⁷⁰⁰ LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, *passim*. Cabe recordar que la autora incluye en la denominación contratos conexos las dos especies que nosotros hemos distinguido dentro de los grupos de contratos.

⁷⁰¹ LÓPEZ SÁNCHEZ, M., al referirse al caso detecta un “nexo genético y funcional entre el contrato de adquisición y el negocio de financiamiento”, pero no utiliza para su descripción ninguna de las fórmulas mencionadas en el texto: cfr. “Crédito y protección de los consumidores”, *op. cit.*, p. 30.

nexos”⁷⁰², aunque son más abundantes —secundando la nominación legal— las referencias a los “contratos vinculados”⁷⁰³.

Resulta así que a nuestros grupos de contratos autónomos se les conoce con la siguiente terminología: legalmente como contratos vinculados (art. 14 y 15 LCC); doctrinal y jurisprudencialmente, junto a la anterior, se habla también de contratos conexos, conexión funcional o conexión contractual.

A pesar de que la lista de conceptos más o menos parecidos —a la que además nosotros hemos añadido uno más— podría terminar oscureciendo la delimitación de la categoría, antes de rechazarlas *in limine* cabe precisar qué es lo que están refiriendo⁷⁰⁴. Cuando el legislador (también la Jurisprudencia o la Doctrina apoyándose en la fuente normativa) nos habla de los “contratos vinculados” nos está delimitando para el Crédito al Consumo —aunque no taxativamente, pues tras su acotado criterio han quedado fuera de la descripción legal otros casos de vinculación contractual— una especie de agrupación contractual, en la que los contratos están unidos entre sí por voluntad de las partes contratantes, comparten una finalidad global sin

⁷⁰² Cfr. SSAP Granada de 22 octubre 1994 y 27 de enero 1997, SAP Guipúzcoa de 10 de junio 1998, SAP Murcia de 26 febrero 2000, SAP Lleida de 8 de junio 2001, SSAP Málaga de: 17 enero 2002, 8 de marzo 2002, 10 de mayo 2002, 12 julio 2002, SAP Madrid de 2 marzo 2004, SAP Madrid de 2 junio 2004, SAP LLeida de 19 febrero 2004 (EDJ 2004/23452), SAP Barcelona de 28 julio 2004 (EDJ 2004/158736), SAP Málaga de 27 octubre 2005.

⁷⁰³ Cfr. SAP Ciudad Real de 18 de mayo 1998 (AC 1998\5718), SAP Sevilla de 19 abril 1999, SAP Huelva de 29 de septiembre 2000, SAP de Valencia 4 diciembre 2000, SAP Madrid de 16 diciembre 2000, SAP Valladolid de 23 de julio 2001, SAP Girona de 26 de noviembre 2001, SAP Barcelona 31 de enero 2002, SAP Huesca de 22 marzo 2002, SAP Cádiz de 26 marzo 2002, SAP Baleares de 30 abril 2002, SAP Alicante de 18 marzo 2003 (JUR 2003\136917), SAP Asturias de 29 abril 2003, SAP Huesca de 22 mayo 2003, SAP Valencia de 23 febrero 2004, SAP LLeida de 19 febrero 2004, SAP Madrid de 2 marzo 2004, SAP Asturias de 30 setiembre 2004, SAP Guipúzcoa 20 setiembre 2004, SAP Madrid de 24 junio 2005, SAP Madrid de 30 junio 2005, SAP Barcelona de 10 octubre 2005 (EDJ 2005/239305), SAP Baleares de 30 diciembre 2005, SAP Valencia de 24 enero 2006 (EDJ 2006/52041), SAP Cádiz de 24 abril 2006, SAP Madrid de 4 mayo 2006 (EDJ 2006/373077), SAP Asturias de 24 octubre 2006 (EDJ 2006/386433).

⁷⁰⁴ Una extensión inadecuada de los conceptos podría causar problemas en la justificación y comprensión de los efectos jurídicos.

perder autonomía, y se explican mediante relaciones de colaboración o cooperación entre sus miembros. Estos contratos vinculados podrían también denominarse conexos, aunque no en el sentido apuntado por LÓPEZ FRÍAS —recordemos que esta autora engloba en la categoría todo el fenómeno de la agrupación contractual— o, admitiéndose nuestra propuesta, grupos de contratos autónomos.

Las otras expresiones, “conexión funcional” o “conexión contractual” si bien se utilizan para aludir someramente una especie de agrupación contractual, parece más acertado equipararlas no con todo el concepto de grupo, sino con uno de sus elementos, éste es, el nexos contractual. Luego, de las acepciones enunciadas hasta ahora por la doctrina y jurisprudencia española —y por el legislador— las más apropiadas, desde nuestro punto de vista, son las de contratos vinculados o conexos.

4. LOS GRUPOS DE CONTRATOS AUTÓNOMOS, CONEXOS O VINCULADOS EN LA LCC

Lo estudiado hasta aquí nos permite advertir que la conexión entre los contratos —a pesar de las dudas que puede suscitar su comprensión en el plano teórico—, no es un fenómeno excepcional, sino que, contemporáneamente, resulta la forma más habitual de interacción entre negocios jurídicos. Su constatación en diversos sectores de la contratación permite, e incluso hace necesario, al menos distinguir dos especies, por ejemplo: los grupos de contratos dependientes y los grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados.

Decíamos anteriormente, que era nuestra intención analizar con cierto distanciamiento, la problemática derivada de la vinculación contractual existente en el Crédito al Consumo, para comprender mejor el supuesto al que el legislador denomina “contratos vinculados”. Ahora ha llegado el momento de volver al caso legal e interpretar, con el bagaje de todo lo estudiado hasta aquí, lo que nos ha querido decir la LCC con esta referencia a la vinculación contractual y qué nos ha dejado de decir.

Conforme la descripción realizada en el primer capítulo, el otorgamiento del crédito al Consumidor para financiar la adquisición de bienes o servicios —tanto en la modalidad de financiación directa como indirecta—, resulta de la combinación de varios contratos —celebrados entre partes distintas—, pero estrechamente vinculados, al punto que, la operación global se explica mediante relaciones de colaboración o cooperación entre sus miembros. Es decir, las estructuras trilaterales de financiación al consumo constituyen un caso de grupos de contratos autónomos, conexos, o vinculados en los términos de los arts. 14 y 15 de la LCC.

Con el objeto de evitar que la diversificación contractual y subjetiva puedan ocasionar mayores perjuicios al Consumidor, la LCC reconoce efectos jurídicos a la vinculación contractual pero, con todo lo que ello supone para la tutela del contratante más débil, la definición de los supuestos de coaligación contractual es bastante acotada, por lo que —desde nuestro punto de vista— el legislador no nos ha descrito todos los casos posibles de conexión contractual en la financiación al consumo, y ha dejado así algunos supuestos desprovistos de protección legal. Frente a esta situación dos son las alternativas: la primera, esperar a que positivamente se reconozcan los contratos vinculados, merced a la utilización de un criterio más amplio y/o flexible; la segunda, no sujeta a la reforma legislativa, consistiría en reconocer que la categoría de los grupos de contratos —aunque descrita legalmente, no está definitivamente constituida— autoriza, especialmente en este caso por la materia consumerista que la inspira, ciertos efectos jurídicos, que no es posible admitir fuera de la situación de ensamblaje⁷⁰⁵. Veamos

⁷⁰⁵ Hemos advertido cómo por este camino de solucionar la problemática del Consumidor a Crédito, sin tanto apego a la literalidad de la ley, ha comenzado a andar la jurisprudencia, bien invirtiendo la carga de la prueba del carácter exclusivo del acuerdo entre Proveedor y Financiado, bien reinterpretando la exclusividad en el contexto de un acuerdo de colaboración entre estas dos partes, así por ejemplo: SAP de Huelva 29 de setiembre 2000, SAP de Madrid 8 de mayo 2001, SAP de Girona 26 noviembre 2001, SAP Guipúzcoa 18 marzo 2002, SAP Huesca 22 marzo 2002 y SJPI de Sevilla 5 abril 2003; entre los segundos: SAP de Granada 27 enero 1997; SAP de Granada 29 junio 1998; SAP de Sevilla 19 abril 1999; SAP de Valencia 4 diciembre

ahora concretamente cómo describe la LCC a los contratos vinculados, y cuáles son esos otros supuestos no incluidos en la descripción.

A. SUPUESTO CONTEMPLADO EN LA LEY 7/1995 DE 23 DE MARZO SOBRE CRÉDITO AL CONSUMO

La LCC determina en sus arts. 14.2 y 15 dos efectos jurídicos para los "contratos vinculados"⁷⁰⁶, éstos son: la extensión de la ineficacia del Contrato de Consumo al Contrato de Financiación, y la oposición de los derechos que el Consumidor tiene contra el Proveedor frente al Financiado, respectivamente. No obstante, ninguna de estas normas define expresamente lo que son los contratos vinculados, aunque pareciera que semejante fenómeno se produce cuando se dan las circunstancias previstas en los incisos a) b) y c) del apartado 1 del art. 15, al que también se remite el art. 14.2. Estas circunstancias constituyen el presupuesto de aplicación de las consecuencias previstas en los dos artículos, en cuyas rúbricas aparece la alusión a los contratos vinculados. Es decir, para la LCC la vinculación contractual en el Crédito al Consumo se configuraría cuando⁷⁰⁷:

- a) el Consumidor —para la adquisición de los bienes o servicios— haya concertado un contrato de concesión de crédito, con un empresario distinto del proveedor de aquéllos.

2000; SSAP de Málaga: 17 enero 2002; 10 mayo 2002; 8 marzo 2002; 12 julio 2002; SAP Barcelona 31 enero 2002; SAP de Cádiz 26 marzo 2002; SJPI Albacete 26 marzo 2002; SAP de Baleares 30 abril 2002; SJPI de Badajoz N° 1, 10 setiembre 2002; SAP de Asturias 29 abril 2003; y, SAP de Huesca 22 mayo 2003. *Vid ut supra* nuestro comentario sobre las aportaciones de estas sentencias: ps. 101 y ss., (Sentencias posteriores a la LCC).

⁷⁰⁶ Cfr. *ut supra* Capítulo II, Letra D: La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, donde explicamos el contenido y falencias de los arts. 14 y 15 de la LCC.

⁷⁰⁷ Cfr. MALUQUER DE MOTES, C. J., "Protección de los consumidores: el Crédito al Consumo y los contratos vinculados", *op. cit.*, p. 2360 y s, quien entiende que reuniendo los requisitos del art. 15 el contrato celebrado por el consumidor puede ser catalogado como contrato vinculado.

- b) entre el Financiado y el Proveedor de los bienes o servicios exista un acuerdo previo concertado en exclusiva. Cuando se trate de servicios de tracto sucesivo y prestación continuada basta sólo con un acuerdo previo (aunque no sea exclusivo).
- c) el Consumidor haya obtenido el crédito en aplicación de dicho acuerdo previo.

La incorporación de un segundo párrafo al inciso b) [LMFAOS] supone el reconocimiento de dos tipos de acuerdos entre Proveedor y Financiado, según el tipo de prestaciones asumidas por el primero, éstas son: en el caso de que éste se comprometa a prestaciones de ejecución instantánea, se exige “un acuerdo previo concertado en exclusiva”; en cambio si se proveen servicios de tracto sucesivo y prestación continuada, la Ley exige simplemente un “acuerdo previo” entre Proveedor y Concedente del Crédito o Financiado.

Las circunstancias previstas en estos incisos, nos permiten verificar la concurrencia de tres contratos entre tres partes distintas, de la siguiente manera: un contrato de consumo entre Proveedor y Consumidor; un contrato de crédito entre Financiado y Consumidor; y, un acuerdo previo —en algunos casos con carácter exclusivo⁷⁰⁸— entre Financiado y Proveedor, que hace las veces de eslabón entre los otros dos contratos. El legislador no especifica la existencia del nexo, sin embargo refrenda los efectos del vínculo querido por las partes, tanto en la descripción de las circunstancias —el Consumidor obtiene un crédito para la adquisición de bienes y servicios de un Empresario distinto del Proveedor, en virtud de un acuerdo previo entre estas dos últimas partes contratantes—, como en la asignación de los efectos jurídicos.

⁷⁰⁸ Es el mismo criterio que ha adoptado el legislador italiano. Así el *Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia* dispone en su art. 125 apartado 4, que «en caso de incumplimiento del vendedor, si el consumidor ha puesto en mora al vendedor, tendrá derecho a dirigirse contra el prestamista hasta el límite del crédito concedido, siempre que exista un acuerdo que atribuye a este prestamista la exclusiva para la concesión de crédito a los clientes del vendedor».

Hemos señalado ya los inconvenientes que suscita la exigencia de la "exclusividad" del acuerdo, en aras a la efectiva protección del Consumidor⁷⁰⁹. Debemos ahora nuevamente recordar que, por lo que respecta a la conformación legal de los contratos vinculados, el citado requisito impide que éstos tengan lugar bajo otras formas de colaboración entre Proveedor y Financiado. Es cierto que para las prestaciones de servicios de tracto sucesivo y continuadas el criterio es más amplio pues se exige un acuerdo previo, no necesariamente exclusivo, pero el legislador no ha querido —al menos por ahora— extenderlo a otro tipo de prestaciones⁷¹⁰.

La vinculación legal entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación no agota sus posibilidades de configuración, pero quizás lo más grave es que ni siquiera su enunciado puede asegurar su aplicación para el caso previsto. Ya lo dice el refrán: "hecha la ley, hecha la trampa". Aquí el legislador ha reconocido la existencia de "contratos vinculados", pero sin precisar un concepto amplio que no sea tan fácil eludir para evitar las consecuencias jurídicas a él asociadas. En efecto, la vinculación contractual supuesta bajo la condición de la convergencia de un acuerdo previo concertado en exclusiva, quedará contadas veces sujeta a la ley, al no resultar tan difícil la negación de la exclusividad. Así, por ejemplo, podrá eludirse mediante la celebración de más de un acuerdo —si el Proveedor concierta acuerdos de derivación de clientes con más de un financiado—, o cuando el Proveedor relacione a su cliente con más de un financiado o, simplemente, con su negación mediante una cláusula contractual.

Afortunadamente, la mayoría de las resoluciones jurisprudenciales han ido interpretando el requisito de la exclusividad del acuerdo, conforme la función tuitiva de la ley⁷¹¹, bien invirtiendo la carga de la prueba del acuerdo previo, —no es el

⁷⁰⁹ Cfr. Capítulo II, letra D, La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo.

⁷¹⁰ Cfr. ACEBES CORNEJO, R., "Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)", *op. cit.*, p. 274 y s.

⁷¹¹ Cfr. *Vid. ut supra* Capítulo II, letra E, Las aportaciones de la jurisprudencia.

Consumidor el que debe probar la exclusividad, sino que es el Proveedor el que debe negarla— bien reconociéndolo mediante indicios, o bien resolviendo sobre la prueba de un acuerdo de colaboración entre Proveedor y Financiado, sin reparar en su carácter exclusivo.

El inciso a) del art. 15.1 exige, por su parte, que sea el propio Consumidor quien celebre dos contratos con dos partes contratantes distintas: uno consistente en la adquisición de los bienes o servicios con el Proveedor, y otro, el contrato de concesión de crédito con un Empresario distinto del Proveedor de aquéllos. Esta prescripción vendría únicamente a reconocer efectos jurídicos a la vinculación contractual subyacente en la financiación directa, excluyendo de su ámbito de aplicación la financiación indirecta. Hemos advertido que en esta última el Consumidor no celebra dos contratos, sino un único contrato a plazos con el Proveedor, aunque como éste luego transmite sus derechos de crédito a un financiador, el Consumo resulta finalmente financiado por un tercero. La exclusión de la financiación indirecta no es del todo acertada porque hemos visto como en ésta también concurren contratos vinculados o conexos.

En definitiva, la LCC ha dado carta de naturaleza a los contratos vinculados o conexos en el ámbito de las estructuras trilaterales de financiación, pero concediéndoles un reducido espacio, no sólo porque aquéllos constituyen una categoría que extravasa de la financiación al consumo, sino porque es posible detectar otras formas de coaligación contractual en el mismo sector del Crédito al Consumo al margen de la regulación legal⁷¹². Sin embargo, como la Ley —según apuntamos al precisar las fuentes del nexo contractual— no crea el vínculo, sino que lo

⁷¹² Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 102. Para este autor, la regulación de los contratos vinculados de la LCC, no excluye que puedan darse en la práctica otras formas de vinculación contractual. En la misma línea MARÍN LÓPEZ establece que, como no es posible suavizar ni eliminar el carácter exclusivo de la colaboración entre prestamista y vendedor, resulta necesario reconocer la existencia de contratos vinculados al margen de la LCC. En estos casos, la vinculación resulta de la colaboración planificada entre prestamista y vendedor, aunque falte el requisito de la exclusividad. Cfr. *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 207 y s.

reconoce, esta enunciación está lejos de encapsular la figura de los contratos vinculados en el Crédito al Consumo; ella simplemente ha reconocido efectos jurídicos a algunas de sus manifestaciones en la contratación contemporánea.

B. OTROS CASOS DE VINCULACIÓN CONTRACTUAL NO PREVISTOS EN LA LCC.

Nos ha quedado claro que la recepción legislativa de los contratos vinculados en la LCC no sólo no constituye la categoría, sino que tampoco agota los casos de vinculación contractual en la financiación al consumo. Hemos visto que, en cuanto especie del género más amplio de los grupos, los contratos conexos o vinculados, se caracterizan por la pluralidad contractual, el nexo o vínculo entre los contratos, la heterogeneidad, y la propagación de efectos jurídicos de un contrato a otro. En este lugar vamos analizar —sobre la base de las citadas características— qué otras formas de vinculación contractual pueden también estar presentes en la operación del Crédito al Consumo, tanto en su modalidad de financiación directa como indirecta.

En relación con la pluralidad contractual, los contratos que se pueden detectar en la financiación al consumo son los que siguen: un contrato de consumo —al que se asimilan tanto la compraventa, como la locación de servicios, de obra, y en general cualquier otro contrato susceptible de ser financiado— entre Consumidor y Proveedor, a plazos o no; un contrato de financiación, bien entre Proveedor y Financiadore—profesional, — que podría ser un contrato de descuento o de *factoring*— bien entre Consumidor y Financiadore; y un contrato cuyo objeto es regular las relaciones de colaboración entre Proveedor y Financiadore, que podría asumir —entre otras posibilidades— la peculiaridad de un acuerdo previo en exclusiva. De todos estos contratos, sólo los dos primeros bastarían para satisfacer el requisito de la pluralidad contractual, y para configurar la estructura de la figura; es decir: la operación de financiación al consu-

mo. El tercero, lo hemos anticipado, es eventual, pero su ausencia podría generar un problema de prueba de la relación de colaboración o cooperación entre las partes que, conforme la interpretación judicial más reciente, tocaría al Proveedor —o al Financiadore— acreditar⁷¹³.

En cuanto al momento en el cual debe valorarse la configuración de la pluralidad, hemos observado que el concurso de los contratos puede ser bien por coexistencia, bien por secuencia, de tal manera que, desde un punto de vista temporal, los contratos no puedan interpretarse aisladamente. En el Crédito al Consumo, es posible que se concluya primero el Contrato de Consumo y luego la financiación, aunque no es descartable la situación inversa, e incluso es viable que ambos contratos se celebren simultáneamente. Esto último podría ocurrir cuando el Proveedor gestiona la financiación, pues el Consumidor firma, al mismo tiempo, la documentación del contrato de compraventa, por ejemplo, y su financiación.

La detección del nexo o vínculo contractual requiere una observación, si se nos admite, introspectiva del caso. Y es que externamente los contratos se presentan a la vida comercial completamente autónomos, aunque su funcionamiento revela un estrecho acercamiento, no sólo económico. La pregunta que nos debemos hacer ahora es cuándo y por qué existe un enlace o vínculo entre los contratos que conforman una estructura trilateral de financiación.

En esta especie de grupo, hemos visto que es la voluntad de las partes la que instaura dicho nexo. Por este motivo, la respuesta a aquélla implica interpretar la voluntad comercial. Estrictamente, las partes por lo general no suelen actuar con el propósito directo y deliberado de enlazar contratos, pero lo que sí tienen claro es que necesitan venir agrupadas, esto es, convivir con otros contratos y partes contratantes, para alcanzar el fin particular de cada una. Por eso, en el fondo, lo que hay que desentrañar es si aquéllas quieren o asumen la concurrencia contractual para satisfacer sus intereses. Así, la concurrencia,

⁷¹³ *Vid ut supra*, Capítulo II, letra E, Las aportaciones de la Jurisprudencia, Sentencias posteriores a la LCC.

la colaboración o cooperación entre las partes sería el aspecto subjetivo de la agrupación, que en el plano de los negocios, se traduce en el enlace o vínculo de los contratos y que hemos gráficamente representado como ese punto de intersección entre dos círculos.

Ahora bien, cuándo hay colaboración o cooperación entre las partes. Originariamente el legislador español contempló sólo la forma de acuerdos previos con carácter exclusivo entre Proveedor y Financiado-profesional (art. 15.1 inciso b) primer párrafo). Posteriormente agregó un nuevo párrafo (el segundo, según LMFAOS de 2004) que exige simplemente acuerdos previos, no necesariamente en exclusiva, cuando se provean servicios de tracto sucesivo y prestaciones continuadas. La matización del año 2004 amplía los márgenes entre los que se pueden concebir los acuerdos de colaboración, siquiera para cuando el Proveedor asuma el aludido tipo de prestaciones. Pero fuera de este supuesto, la descripción legal de la relación económica entre Proveedor y Financiado en las contrataciones con prestaciones de ejecución inmediata, es muy restringida. Afortunadamente la Ley no distingue el carácter expreso o tácito del acuerdo, y esta circunstancia ha permitido a la Jurisprudencia no sólo interpretar la voluntad negocial sobre la base de la actuación de las partes contratantes, —anterior o posterior a la celebración del contrato— sino también a través de indicios⁷¹⁴.

A este respecto se han valorado como indicios determinantes de la colaboración asidua y en masa —incluso también de la exclusividad del acuerdo—: la ausencia de una oferta real de plurales alternativas de financiación al consumidor; que el Proveedor de bienes y servicios tenga en su poder toda la documentación relativa a la solicitud de crédito (con membrete, denominación o anagrama del Financiado), y sea él quien la pre-

⁷¹⁴ Cfr. *Ut supra* Capítulo II, *Las aportaciones de la jurisprudencia, Sentencias posteriores a la LCC*; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 98; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 218; ACEBES CORNEJO, R., “Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)”, *op. cit.*, p. 275; este último autor señala que, tanto la doctrina como la jurisprudencia, conciben un concepto más lato de la “exclusividad”, pudiéndose así hablar de “exclusividad de facto”.

sente al Consumidor, sin necesidad de que este último contacte con el Financiado en la etapa preparatoria del contrato⁷¹⁵; también puede inferirse una línea de cooperación habitual entre el Proveedor y el Financiado, cuando el Contrato de Financiación incluye la referencia del destino final del Crédito, o a la inversa, cuando el Contrato de Consumo establece expresamente que la operación supone la obtención de un crédito⁷¹⁶. Si bien generalmente estos modos de actuación representarán la ejecución de un acuerdo previo de colaboración —no necesariamente en exclusiva— ello no impide admitir que estas mismas relaciones de colaboración surjan de un acuerdo implícito.

Otra forma de colaboración entre las partes se instrumenta a través de la transmisión de los derechos de crédito del Proveedor al Financiado, bien mediante un contrato de descuento, bien mediante el *factoring*, por los que el primero obtiene, anticipadamente, la liquidez de los aplazamientos que ha otorgado a los consumidores para el pago del precio (financiación indirecta, excluida de la regulación legal frente a la exigencia del inciso a) art. 15.1 de la LCC).

Cabe preguntarse cuál es la posición del Consumidor frente a estas relaciones de colaboración, pues hasta ahora hemos señalado la intervención del Proveedor y del Financiado—profesional. Evidentemente el Consumidor es también protagonista de los acuerdos de colaboración pues —aunque no intervenga en su celebración— resulta, de alguna manera, su

⁷¹⁵ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 45; FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.* ps. 603-605.

⁷¹⁶ Estas dos últimas formas constituyen los requisitos exigidos por el legislador francés, tanto para que la compraventa pueda influir sobre el crédito (crédito vinculado), como para que éste incida también sobre la compraventa (compraventa vinculada). Así, para el primer supuesto, el art. L. 311-20 *Code de la Consommation* establece que en la oferta previa del prestamista se mencione el bien o servicio que se pretende financiar; y para el segundo, el art. L. 311-23 del mismo cuerpo legal, exige que en el contrato de compraventa o de prestación de servicios, conste que el importe debido por el Consumidor se va a satisfacer total o parcialmente con la ayuda de un crédito.

parte destinataria y beneficiaria⁷¹⁷. En efecto, hemos señalado en el capítulo segundo, cómo a través de la operación se satisfacían los intereses de todas las partes⁷¹⁸. El Contrato de Consumo se incorpora, causalmente, a la dinámica de las relaciones de colaboración, pues éstas se exteriorizan en los contratos de financiación, los cuales constituyen un presupuesto ineludible para favorecer los actos de consumo, y éstos, por su parte, constituyen la razón de ser de aquéllos.

Como puede advertirse, las posibilidades de que en el ámbito del Crédito al Consumo se configure un caso de grupo de contratos autónomos, vinculados o conexos, son varias. Esto mismo confirma otra de las características de la especie a la que hicimos alusión: la heterogeneidad. Básicamente, fuera del caso que específico que contempla la LCC, hay contratos vinculados cuando:

- a) el Consumidor —para la adquisición de bienes o servicios de prestación instantánea— celebre un contrato de crédito con un empresario distinto al proveedor de aquéllos; o cuando sea el Proveedor el que transmita sus derechos de crédito a un Financiado, para financiar las citadas adquisiciones, e incluso también las prestaciones de servicios de ejecución duradera y continuada.
- b) exista un acuerdo de colaboración entre Proveedor y Financiado.
- c) el Consumidor obtenga la financiación en virtud del citado acuerdo.

Ahora bien, la constatación de la vinculación entre los contratos requiere una valoración concreta, pues sería arbitra-

⁷¹⁷ Evidentemente si el Consumidor accede a la financiación por su propia cuenta, sin que intermedie el Proveedor en la conclusión del contrato de crédito, entonces, fuera de la relación de cooperación entre Proveedor y Financiado, no habría vinculación entre el contrato de consumo y el de financiación, celebrados con motivo de la adquisición o prestación. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 221 y s.

⁷¹⁸ *Vid ut supra* Capítulo II, 2. El tercero financiador profesional.

rio admitirla *a priori* en toda financiación al consumo. Para evitar la imprecisión, nos parece necesario subrayar sobre los ya citados elementos, que en el supuesto que nos ocupa, es posible intuir la conexión cuando para alcanzar un fin individual, o satisfacer los intereses de las partes, se precisa la concurrencia de varios contratos. Esto explica que las partes celebren acuerdos de colaboración o acepten la cooperación de las demás para facilitar al Consumidor la adquisición.

Por último, respecto a la propagación de efectos jurídicos de un contrato a otro, junto a la estrecha determinación de la vinculación en el Crédito al Consumo, hemos visto que el legislador español ha establecido básicamente dos consecuencias jurídicas importantes, éstas son: la extensión de la ineficacia del contrato de consumo al de financiación (art. 14.2), y la posibilidad de que el consumidor ejercite frente al empresario concedente del crédito, los mismos derechos que le corresponden frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos (art. 15.1). Ahora bien, esta regulación requiere algunas puntualizaciones, pues hay que determinar a qué tipo de ineficacia se refiere, como también cuáles son los derechos que el Consumidor puede ejercitar frente al financiador o concedente del crédito. Con todo, lo más importante es determinar cuáles son las consecuencias jurídicas en los casos de vinculación contractual no previstos por el legislador, así como cuál es el fundamento de su extensión. Todas estas cuestiones las abordaremos en los dos últimos capítulos de esta memoria, antes de lo cual veremos las aportaciones de un sector de la doctrina extranjera en materia de grupos de contratos.

CAPÍTULO V: LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN LA DOCTRINA EXTRANJERA

Los grupos de contratos son también objeto de atención por parte de la doctrina extranjera, incluso desde mucho antes que lo hiciera la doctrina española, y a diferencia de esta última, han abordado su estudio desde una perspectiva global.

En lo que va expuesto, hemos confrontado varias veces la opinión de los juristas italianos y franceses. Ahora es oportuno delimitar con mayor precisión y con visión de conjunto, las principales aportaciones, a fin de completar con ellas nuestra investigación sobre el fenómeno de la agrupación contractual. Expondremos en primer lugar las aportaciones de la doctrina italiana, y en segundo término las más recientes de la doctrina francesa.

1. DOCTRINA ITALIANA: IL COLLEGAMENTO NEGOZIALE.

En el Derecho italiano se investiga sobre los grupos de contratos desde principios del siglo pasado, bajo la consigna de *collegamento negoziale* o *negozi giuridici collegati*. Numerosos son los autores que, con mayor o menor amplitud, se han ocupado de él, y también, numerosos son los aspectos que han sido tratados, dando todo ello lugar a incontables discusiones⁷¹⁹.

⁷¹⁹ Al principio, pocos eran los puntos de consenso entre los autores, lo que originó un retraso en la elaboración de una teoría. Cfr. VENDITTI, A., "Apunti in tema di negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 259; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 359. Así, la determinación de sus requisitos, de su ámbito de aplicación, la separación entre la unidad y pluralidad contractual, la naturaleza del nexa, y la amplitud de los efectos, fueron, y aún continúan suscitando diversas opiniones, por lo que constituyen cuestiones no exentas de alguna incertidumbre. Cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, ps. 8-10.

En términos generales, puede observarse una primera etapa en la que la indagación se centra, sobre todo, en la delimitación y justificación dogmática del fenómeno. Con este fin, se trata de resolver, previamente, la cuestión de la unidad y pluralidad contractual, para proponer luego sucesivas clasificaciones. Las últimas aportaciones, aunque aluden someramente a lo anterior, lo hacen sólo para diagnosticar los efectos jurídicos derivados de los distintos tipos de *collegamento*.

Teniendo en cuenta esta evolución, y considerando lo copiosa que es la bibliografía, vamos a ordenar su tratamiento a través del estudio de tres cuestiones, éstas son: en primer lugar, abordaremos la delimitación y formas de *collegamento*; en segundo término, aludiremos a la polémica suscitada entre los autores italianos, respecto a si se está ante un contrato *collegato* o ante varios; y por último, haremos referencia al planteamiento de los efectos jurídicos y su justificación. Dejaremos planteadas las aportaciones respectivas, y luego haremos con todas ellas nuestra valoración en conjunto.

A. DELIMITACIÓN Y FORMAS DE «COLLEGAMENTO»

Los autores no coinciden totalmente en la delimitación del *collegamento*, y ya en el punto de partida de su descripción se distinguen dos enfoques: uno amplio y otro más restringido. Según el primero, el *collegamento* entre los negocios

“se manifiesta cuando un negocio presenta cierto nexo con otro negocio, nexo que puede ser unilateral o bilateral, según que uno solo de ellos sea querido en vistas a la existencia del otro o, por el contrario, ambos sean interdependientes, porque son queridos en conjunto; nexo que según la doctrina prevalente, puede tener un origen subjetivo, es decir provenir de la voluntad de las partes, o un origen objetivo, que encuentra su fuente en el ordenamiento jurídico, en la naturaleza de los negocios”⁷²⁰.

⁷²⁰ SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 4 y s. Si bien no postulan definiciones, pues directamente se abocan al estudio de las formas de *collegamento*, las exposiciones de otros autores presuponen una concepción similar a la de SCHIZZEROTTO. En este sentido: GASPERONI, N., “Collegamento e connessione tra negozi”, *op. cit.*, p. 372 y s; VENDITTI, A., “Ap-

Y se agrega además

“que el nexo es tal que hace a los negocios dependientes o interdependientes entre sí, por lo que la validez y eficacia de uno son condición de validez y eficacia del otro”⁷²¹.

Como puede advertirse, para esta tesis el *collegamento* de negocios jurídicos puede tener un origen subjetivo, es decir, provenir de la voluntad de las partes; u objetivo, cuando su fuente es el ordenamiento jurídico o la naturaleza misma de los negocios.

El segundo enfoque es más restringido y, aunque reconoce la existencia de distintos tipos de nexos contractuales, considera que puede hablarse de *collegamento*, sólo en el caso de que exista un nexo de índole subjetiva, pues de lo contrario, se prolongarían excesivamente los confines del fenómeno⁷²². En esta línea, se apunta que el *collegamento* se verifica cada vez que

punti in tema de negozi giuridici collegati”, *op. cit.*, ps. 264 y s; SCOGNAMIGLIO, R., voz “Collegamento negoziale”, *op. cit.*, ps. 375 y s.

⁷²¹ SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 101.

⁷²² El motivo por el que se rechaza la admisión del *collegamento* de índole objetiva, es evitar la inclusión en el concepto de una serie infinita de hipótesis, susceptibles de dificultar la delimitación de la naturaleza dogmática del fenómeno, así como la circunscripción de su estructura y efectos característicos. Cfr. FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 24 y s; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 16; DI SABATO, F., “Unità e pluralità di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)”, *op. cit.*, p. 430; MACIOCE, F., “Un interessante caso di collegamento negoziale”, *op. cit.*, p. 1589; DI NANNI, C., “Collegamento negoziale e funzione complessa”, *op. cit.*, ps. 292 y 321. Este último autor puntualiza que el *collegamento* no es un fenómeno connatural a la estructura del negocio, y por este ello necesario, sino que es una relación absolutamente libre que eventualmente puede ligar varios contratos, y sólo algunas veces penetra en la función de uno de ellos, el cual viene a cumplirse merced a la existencia del otro. Los *contratti collegati* tienen como premisa poder existir cada uno separadamente del otro. RAPPAZZO, por su parte, agrega que en los casos de *collegamento* necesario o por voluntad de la ley, falta el programa económico unitario concebido y querido por las partes, que constituye el fundamento del *collegamento* voluntario. Además, al ser el *collegamento* necesario siempre de carácter unilateral, no hay unidad de intereses, ni de finalidad, por lo que la estructura no presenta ningún valor agregado. Cfr., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 26.

"las partes, en ejercicio de su autonomía negocial dan vida, contextualmente o no, a diversos contratos los cuales, caracterizándose en función de su propia causa y conservando la individualidad propia de cada tipo negocial, bajo cuya disciplina permanecen respectivamente sometidos, son sin embargo concebidos y queridos funcional y teleológicamente conexos entre sí y puestos en relación de recíproca dependencia, de tal manera que las vicisitudes de uno deben repercutir sobre el otro condicionando la validez y eficacia"⁷²³.

En síntesis, esta postura excluye de la categoría del *collegamento* las agrupaciones con fuente en el ordenamiento jurídico, o en la naturaleza jurídica de los negocios.

A pesar de la diferente amplitud de estos dos enfoques, es posible advertir la coincidencia en tres elementos, éstos son: que en el *collegamento* concurre una pluralidad de contratos distintos⁷²⁴, un nexo o vínculo jurídico entre ellos, y la incidencia de los efectos jurídicos de un contrato a otro.

La variedad de ejemplos en los que se detecta una conexión entre los negocios jurídicos, conduce a la doctrina italiana a profundizar las características, y a clasificar los casos en los que puede hablarse de *collegamento*, para así poder tener un visión más de conjunto del fenómeno y de sus posibles ramificaciones⁷²⁵. Veamos qué formas se distinguen.

Conforme el momento en que incide la pluralidad contractual, bien en la formación de los contratos, bien en su ejecu-

⁷²³ FERRANDO G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, op. cit., p. 6 y s. En la línea de esta definición: COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, op. cit., p. 16; DI SABATO, F., "Unità e pluralità di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", op. cit., p. 430; DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", op. cit., p. 292.

⁷²⁴ Es un aspecto sobre el que es destacable reconocer la coincidencia absoluta de los autores italianos. Cfr. DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", op. cit., p. 321. Las discusiones comienzan cuando se intenta sentar un criterio para separar la unidad de la pluralidad contractual. No vamos a entrar en esta polémica pues, en gran parte, ya hemos ido contrastando las opiniones de la doctrina italiana al tratar nosotros la misma cuestión.

⁷²⁵ Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, op. cit., p. 11.

ción, se distingue el *collegamento genetico* del *collegamento funzionale*⁷²⁶. En general, la mayoría de la doctrina niega que pueda atribuirse alguna relevancia jurídica al *collegamento genetico*⁷²⁷, y por eso el resto de las clasificaciones directamente parten del *collegamento funzionale*, que viene así a convertirse en el género de las restantes especies⁷²⁸.

Ahora bien, la fuente del *collegamento* funcional permite a su vez distinguir: el *collegamento necessario* del *collegamento voluntario*⁷²⁹. Mientras que el primero resulta objetivamente de la naturaleza jurídica de los contratos, o también de la ley, el segundo tiene su origen en la voluntad de las partes⁷³⁰. Nótese que esta clasificación, se relaciona con los dos enfoques del fenómeno que hemos expuesto al comenzar, por lo que ahora po-

⁷²⁶ Cfr. *ut supra* nuestra alusión a esta clasificación de la doctrina italiana Capítulo III, punto 3, letra A: Momento en el que se configura la pluralidad contractual.

⁷²⁷ Por lo que en general es una clasificación que goza de poca fortuna. Cfr. DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, ps. 434-435, 437-438. En la misma línea: VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 266; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, ps. 367-372; CIRILLO, G. P., "Sul collegamento funzionale di contratti", *Giur.it.*, 1984, I, 1, p. 1462; MACIOCE, F., "Un interessante caso di collegamento negoziale", *Riv.trim.dir.proc.civ.*, 1979, p. 1586; GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", (Nota a la sentencia de la Corte di Cassazione de 6 de marzo de 1962, nº 424), *Riv.Dir. comm.*, 1962, II, p. 350. No obstante MESSINEO sostiene la bipartición entre *collegamento genetico* y *funcional*: MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 725.

⁷²⁸ Luego, la definición de este *collegamento* coincidiría así con la propia definición de la categoría. A este respecto expresa GASPERONI que este *collegamento* supone "la coexistencia de dos o más contratos, estructuralmente autónomos e individuales cada uno por su propio esquema causal". GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 372; en la misma línea: GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", *op. cit.*, p. 350.

⁷²⁹ O también *negozi necessariamente connessi* y *negozi collegati*. Cfr. GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 373; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378 y s., quien puntualiza que es la distinción de mayor relieve.

⁷³⁰ No obstante, pueden señalarse zonas grises entre el *collegamento necessario* y el *voluntario*, así aquellos casos que aun enmarcados en la primera categoría, podrían existir sin estar vinculados. Cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 31.

dríamos precisar que el primero tiene vocación para comprender las dos especies de *collegamento*⁷³¹; mientras que en el segundo sólo tendría cabida el *collegamento* voluntario.

Respecto a los casos incluidos en una u otra forma, se relaciona con el *collegamento necessario* una amplia categoría de relaciones jurídicas interconectadas, así por ejemplo: la accesoriadad o auxiliariadad jurídica (contrato de garantía respecto al principal, la convalidación respecto al negocio anulable), los negocios abstractos respecto a los causales, los negocios jurídicos con efectos combinados (por ejemplo: la institución de heredero y aceptación de la herencia), y los contratos derivados (subcontratos), entre otros⁷³². La nota común de todos estos casos, es que los negocios jurídicos para existir necesitan venir agrupados con otros, y de esta circunstancia surge el carácter necesario del nexo intercontractual⁷³³.

⁷³¹ Cfr. VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 264 y s; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 373; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, ps. 375 y s; SCHIZZEROTTO, G., *Il collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 103 y ss.

⁷³² Hemos seguido en parte la exposición de SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378. El autor distingue dos grupos de *negozi necessariamente collegati*: en un supuesto uno de los contratos influye determina la influencia en la vida de otro negocio, y en el segundo la influencia se produce en la función y efectos. Los primeros pueden, a su vez, determinar el nacimiento y el contenido (*collegamento genetico* en sentido estricto, así el contrato preparatorio respecto al definitivo), la modificación (por ejemplo la renovación, o la sustitución) o la extinción de otro negocio jurídico (por ejemplo la revocación en los actos unilaterales, y el mutuo disenso en los bitales). En la otra serie de casos de *collegamento*, el nexo necesario se refiere al momento de la función y efectos. Es aquí donde hace mención a los ejemplos citados en el texto. Como puede advertirse hemos omitido la referencia al primer grupo porque incluye los supuestos de *collegamento genetico* que tienen escasa relevancia jurídica, más otros que, según nuestra opinión, no constituyen agrupamientos de contratos, sino a lo sumo de negocios jurídicos. En definitiva, hemos recortado su propuesta para no extender injustificada o inapropiadamente nuestra exposición.

⁷³³ Cfr. SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378.

En el *collegamento* voluntario⁷³⁴, las partes en ejercicio de su autonomía negocial aceptan —más o menos explícitamente— un enlace o nexo entre contratos totalmente independientes⁷³⁵, para hacer posible las finalidades individuales de cada uno de éstos. En el contexto de la agrupación, junto a las finalidades individuales, se perfila una finalidad económica unitaria⁷³⁶, común⁷³⁷, no necesariamente expresa⁷³⁸, que está por encima de los negocios jurídicos singulares⁷³⁹, y a la que estos mismos están, de alguna manera, preordenados⁷⁴⁰.

⁷³⁴ Sostiene RAPPAZZO que el *collegamento* voluntario (o funcional, para este autor, pues no atribuye relevancia al *collegamento* necesario), no es una categoría autónoma del derecho, ni una específica disciplina en el ordenamiento jurídico vigente, sino una técnica contractual escogida por las partes para alcanzar útilmente una finalidad económica. El nexo de interdependencia no es un efecto legal de los contratos, sino que es el resultado del querer de las partes titulares de la relación. Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 34.

⁷³⁵ Cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 31; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 380.

⁷³⁶ Niega la existencia de un fin común: DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 437. Para este autor en el *collegamento voluntario* se produce una graduación de fines, pero no hay un fin común. Nos parece que la diferenciación es más teórica que real, pues si se admite una graduación de fines es porque se tiene en miras otro fin superior.

⁷³⁷ Cfr. OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, p. 77; NICOLÒ, R., "Deposito in funzione di garanzia e inadempimento del depositario", en *Foro it.*, 1937, I., p. 1477. Aunque es común, no desnaturaliza la multiplicidad de intereses que concurren, encauzados, a la realización del resultado.

⁷³⁸ Cfr. OPPO, G., *Contratti parasociali*, *op. cit.*, p. 73. Sólo que al no estar prevista de un modo expreso, es más difícil interpretarlo, pero es lo que ocurre habitualmente porque las partes —ya lo apuntábamos nosotros— por lo general no pactan explícitamente la vinculación entre los negocios jurídicos. En la mayoría de los casos, "la voluntad de vincular varios contratos permanece, por así decir, en el fondo de la determinación contractual": SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, ps. 380 y s.

⁷³⁹ Cfr. GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 381 y s. Subraya GASPERONI que este fin superior a las individualidades contractuales no desnaturaliza, ni altera su esencia, ni individualidad. Por su parte, expresa VENDITTI, que los esquemas negociales no sólo se presentan típicos y autónomos, sino que además no revelan conexión. Solamente desde la peculiar unidad económica de los negocios, tal como es concebida por las partes, puede establecerse la existencia de un nexo económico o teleológico a

Los casos más representativos de esta especie de *collegamento* son el crédito al consumo y el *leasing*⁷⁴¹. Sin embargo, justamente por su origen voluntario, caben tantos casos como la autonomía de las partes sea capaz de crear. Así se alude, por ejemplo, a la locación de un inmueble en la que se cede también el uso de los muebles⁷⁴²; a la venta de un inmueble bajo condición suspensiva de depositar el precio ante notario, quien lo restituirá a quien corresponda al verificarse la condición⁷⁴³; la compraventa en la que se pacta además el transporte de las mercaderías, y también su depósito hasta el retiro por el adquirente⁷⁴⁴; y el transporte de personas con el acuerdo anexo de suministro de comida al viajero⁷⁴⁵.

Otra clasificación propuesta, parte de observar la índole de la dependencia entre los contratos, conforme a la cual se distingue el *collegamento bilaterale (reciprocità)* del *unilaterale (subordinazione)*⁷⁴⁶. En el primer caso, la suerte de cada uno de

tal punto que si un negocio es ineficaz o inválido, podrían considerarse ineficaces o inválidos los demás. Cfr. "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 266.

⁷⁴⁰ Cfr. DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", *op. cit.*, ps. 308-313. Puntualiza que si bien cada uno de los contratos producen sus efectos propios, todos están destinados a la realización de la finalidad global.

⁷⁴¹ Cfr. FERRANDO, G., "Crédito al Consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, p. 598, y en "Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale", *op. cit.*, ps. 239-244.

⁷⁴² Cfr. SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 380.

⁷⁴³ El recurso al *collegamento* permite solucionar en este caso el problema que surge si el notario se apropia del dinero. Cfr. NICOLÒ, R., "Deposito in funzione di garanzia e inadempimento del depositario", *op. cit.*, p. 1476 y ss.

⁷⁴⁴ Cfr. SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 380.

⁷⁴⁵ *Ibidem*.

⁷⁴⁶ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 52; MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 724, y 729-731; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 267. En contra del *collegamento* recíproco o bilateral: DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 437. Como esta especie presupone una comunidad de fin que el autor rechaza, considera que sólo excepcionalmente puede configurarse el *collegamento* bilateral o recíproco. Como puede advertirse, DI SABATO mantiene la coherencia de la tesis que propone en relación con las

los contratos no puede separarse de la de los demás. Es lo que sucede con los contratos recíprocos o recíprocamente condicionados, en los que las mismas partes los estipulan bajo condición suspensiva, de tal forma que la existencia de uno está condicionada a la existencia del otro contrato⁷⁴⁷. En la segunda especie sólo uno de los negocios es "sensible" o "permeable", a las vicisitudes del otro. No se produce la afectación en sentido inverso⁷⁴⁸. Otra diferencia entre estas especies, es que el *collegamento* bilateral se configura entre las mismas partes, mientras que, el unilateral, no necesariamente. Aunque en este último caso, al menos una de las partes tiene que ser común⁷⁴⁹. Algún autor postula esta clasificación respecto al *collegamento* funcional⁷⁵⁰, en tanto que otro la desglosa a partir del *collegamento* voluntario⁷⁵¹.

La última distinción, de menor importancia quizás, es la que, desde un punto de vista exterior al fenómeno, separa el ligamen de concurso, del ligamen de secuencia o continuidad⁷⁵².

características del *collegamento*, sin embargo no nos parece que él mismo esté convencido de la ausencia de un fin global, cuando al menos sí admite una graduación de fines. Como consecuencia, al abrigo de estos últimos, podría resultar también que el *collegamento* bilateral tenga lugar no sólo como excepción.

⁷⁴⁷ Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 730; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 384.

⁷⁴⁸ Cfr. VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 267. Se citan como ejemplos los contratos dependientes o accesorios.

⁷⁴⁹ Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 725.

⁷⁵⁰ *Idem*, p. 726.

⁷⁵¹ Cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 38; GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 383.

⁷⁵² Cfr. BETTI, E., *Teoría general del negocio jurídico*, Traducción y concordancias con el Derecho español por MARTÍN PEREZ, A., Ed. Revista de Derecho Privado, 2º Edición, Madrid, 1959, p. 219; RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 38; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 265; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378. Desconocen esta distinción, y sólo reconocen el ligamen de concurso: GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 372; DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", *op. cit.*, ps. 289, 306; GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", *op. cit.*, p. 350.

En el primer caso, los negocios jurídicos concurren sobre el mismo plano hacia un mismo resultado; en cambio, en el segundo, están colocados en una situación de secuencia, a modo de eslabones de una cadena⁷⁵³.

Las variadas formas de *collegamento* revelan la amplitud de su concepto, su manifestación en una serie de situaciones heterogéneas y, paralelamente, un relativo consenso entre los autores italianos al abordar el estudio de todas las cuestiones que aquél suscita. Esta falta de acuerdo en la doctrina, ha suscitado el surgimiento de una crítica, dirigida a señalar el empobrecimiento de la categoría del *collegamento negoziale*, sobre la base de constatar que, habiendo adquirido generalidad el fenómeno, los conflictos que provoca su estudio, finalmente le han restado contenido y eficacia⁷⁵⁴. No obstante, a pesar de la dispersión de opiniones —y de que acaso ello haya transformado al *collegamento* en una suerte de noción-refugio⁷⁵⁵—, la imparable manifestación del mismo en la contratación hace ineludible su estudio, especialmente ante la ausencia de elementos normativos. En esta situación, se propone al intérprete que proceda necesariamente con extrema prudencia y atención, a fin de evitar, por un lado, la construcción de una figura de límites imprecisos —inútil, como consecuencia—; y, por otro, la creación

⁷⁵³ BETTI, E., *Teoría general del negocio jurídico*, *op. cit.*, p. 219. Puntualiza el autor que en cualquiera de estas especies los contratos producen, por un lado, los efectos jurídicos conformes a su destino, constituyendo una unidad funcional; y por otro, producen consecuencias jurídicas que no coinciden con las de cada uno de ellos individualmente considerados. El nexo es, por tanto, esencialmente teleológico. Nos parece que es acertado relacionar estos dos tipos de nexos con la función y con el fin, pues desde esta perspectiva, adquiere razón el nexo secuencial, que tiende a ser descartado por la doctrina. Y es que si se prescinde del fin, es verdad que la sucesión temporal de los contratos no conlleva por sí la conexión entre ellos. En cambio, admitida la finalidad común, sería posible que ella explicase una cadena de contratos que concurren secuencialmente en una operación.

⁷⁵⁴ Cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 11.

⁷⁵⁵ Cfr. DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", *op. cit.*, p. 292.

de una forma doctrinaria apriorística desligada de los casos concretos⁷⁵⁶.

Con esta perspectiva, el supuesto que mayores problemas de verificación e interpretación plantea, es el *collegamento* voluntario⁷⁵⁷, cuyo análisis genera, a su vez, la polémica de si configura o no un *contratto collegato* de naturaleza atípica⁷⁵⁸.

B. «CONTRATTO COLLEGATO» O «CONTRATTI COLLEGATI»

La finalidad global o común que constituye uno de los elementos del *collegamento voluntario*, origina dos interpretaciones distintas, en cuanto a la posibilidad de que élla de lugar al surgimiento de una superestructura contractual, ésto es: a un nuevo *contratto collegato*.

Un sector de la doctrina subraya que el fin superior a los contratos individuales, no desnaturaliza, ni altera la esencia de cada miembro del grupo⁷⁵⁹. Por ello, en el *collegamento* no existe una causa compleja atípica⁷⁶⁰, que podría justificar un nuevo

⁷⁵⁶ Cfr. CASCIO, S.O., Y ARGIROFFI, C., "Contratti misti e contratti collegati", *op. cit.*, p. 1.

⁷⁵⁷ Si bien no hay discusión en que es la autonomía privada la que fundamenta y delimita esta forma de *collegamento*, los problemas surgen cuando se trata de verificar cómo esa autonomía ha modelado la regulación contractual, ligando la suerte de los contratos entre sí. La pregunta que se formula es qué elementos deben priorizarse en su detección concreta, si la voluntad de agrupar (tesis subjetiva), si la detección de un nexo de tipo económico (tesis objetiva), si ambos (tesis mixta). No vamos a entrar en esta compleja discusión de la doctrina italiana, pues la abordaremos por nuestra parte en otro lugar de la memoria. *Vid* sobre aquélla pregunta: FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, ps. 94-117.

⁷⁵⁸ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, ps. 35-38 y p. 152 y ss., especialmente, p. 158. El autor advierte sobre la necesidad de no confundir el *collegamento* con el contrato *collegato*; el segundo es posterior respecto del primero, y surge sólo en los casos de nexo voluntario o funcional.

⁷⁵⁹ Cfr. GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 381.

⁷⁶⁰ *Ibidem*.

negocio *collegato*⁷⁶¹. La razón de la interdependencia de los negocios jurídicos no precisa la reconstrucción del fenómeno en clave supranegocial, porque el *collegamento* no es una estructura que se sobreponga a los contratos, sino que actúa en su interior⁷⁶², en el modo de ser de los mismos, en función del resultado empírico querido por las partes⁷⁶³. Finalmente —puntualizan estos autores— que las partes no declaran específicamente una voluntad destinada a establecer el *collegamento*, sino una única manifestación de voluntad referida a los contratos singulares, que alcanza tanto a su modo de ser individual, como a su integración en la finalidad global. Por ello, incluso debería sustituirse la conocida fórmula de *collegamento volontario*, por la de *collegamento* por acto de voluntad de las partes⁷⁶⁴.

Como contrapunto a la anterior tesis, otra parte de la doctrina considera que la finalidad global o común, al no poder cumplirse con cada uno de los contratos separados, sino en conjunto, determina el nacimiento de una nueva estructura contractual —o más precisamente supracontractual—⁷⁶⁵. El conjunto de contratos interdependientes conforma la estructura de un *contratto collegato* atípico, el cual reúne los requisitos de

⁷⁶¹ La conformación del *collegamento* no precisa la existencia de un « negozio di collegamento » : cfr. FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 93.

⁷⁶² Debe por ello descartarse una interpretación meramente externa del fenómeno. Cfr. DI NANNI, C., “Collegamento negoziale e funzione complessa”, *op. cit.*, p. 326; RONDELLI, S., “I contratti collegati: profili dell’interpretazione”, *Europa e diritto privato*, 2000, 1, p. 159.

⁷⁶³ Cfr. DI NANNI, C., “Collegamento negoziale e funzione complessa”, *op. cit.*, ps. 325, 326, 340 y 341. La proposición de que el *collegamento* configura un nuevo negocio jurídico le parece aberrante, pues conduciría a imaginar una estructura cristalizada, distinta de los sujetos que la han concebido, susceptible de ser objeto de sucesivas manifestaciones de voluntad. Y como corolario, los contratos pasarían a ser objeto del *collegamento* y no sus instrumentos. En el mismo sentido: FERRANDO, G., *I contratti collegati. Struttura e funzione*, *op. cit.*, p. 93; CASCIO, S.O., Y ARGIROFFI, C., “Contratti misti e contratti collegati”, *op. cit.*, p. 2 y s; RONDELLI, S., “I contratti collegati: profili dell’interpretazione”, *op. cit.*, p. 158.

⁷⁶⁴ Cfr. DI NANNI, C., “Collegamento negoziale e funzione complessa”, *op. cit.*, p. 341.

⁷⁶⁵ Cfr. MACIOCE, F., “Un interessante caso di collegamento negoziale”, *op. cit.*, p. 1589.

todo contrato: sujeto, objeto y causa propia⁷⁶⁶. Luego, en el seno del *collegamento* vendrían a existir: por un lado, los contratos singulares, con causas propias pero insuficientes, por sí solos, para desarrollar la operación global, en la que converge el interés de todos los miembros de la agrupación; y por otro, el *contratto collegato* también con una causa propia, funcionalmente apto para satisfacer el interés de cada una de las partes, y respecto al cual, aquéllos constituyen su instrumento, o algo así como un fragmento⁷⁶⁷. Desde esta perspectiva, es factible distinguir entre el *collegamento* y el *contratto collegato* porque incluso, lógicamente, el último es posterior al primero⁷⁶⁸. En este sentido, para interpretar a ambos, una vez verificada la voluntad concreta de las partes relativa a la creación del nexo intercontractual, debería procederse a calificar el *contratto collegato*⁷⁶⁹.

Como puede advertirse, estas dos interpretaciones se contraponen en la apreciación del fenómeno: mientras que para la primera el *collegamento* es un modo de ser de varios contratos o *contratti collegati*, para la segunda, es el precedente de un nuevo contrato *collegato* con sujetos, objeto y causa propia.

C. EFECTOS JURÍDICOS: JUSTIFICACIÓN

Los primeros estudios de la doctrina italiana sobre el *collegamento negoziale*, se dedicaron prioritariamente a la búsqueda de una justificación dogmática de su relevancia, y a la

⁷⁶⁶ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, op. cit., ps. 35-38, 152 y ss.; SCOTTI GALLETTA, A., "Negozii collegati e negozio di collegamento", nota a App. Napoli 31-10-1966 *Dir. e giur.*, 1968, XXIV, p. 837 y s.

⁷⁶⁷ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, op. cit., p. 38. Para este autor en el *collegamento* coexisten dos causas, la de los contratos singulares, y la de la operación económica global. Esta última se manifiesta en la unidad de la operación y —sobre todo— en la inescindibilidad del fin común perseguido por las partes.

⁷⁶⁸ *Idem*, p. 158.

⁷⁶⁹ *Idem*, p. 35 y s.

clasificación de sus distintas hipótesis, profundizando menos la cuestión relativa a las consecuencias prácticas del *collegamento*. No obstante, desde un comienzo se advirtió la máxima importancia de sus efectos jurídicos⁷⁷⁰.

En general, los autores coinciden en afirmar la repercusión de las vicisitudes de uno de los contratos al otro u otros a él vinculados, pero el disenso se revela en su determinación, y en su justificación. Veamos los planteamientos más importantes⁷⁷¹.

GIORGIANNI delimita sintéticamente los principales efectos derivados del *collegamento*. En primer lugar, señala que la nulidad de uno de los negocios repercute sobre los demás. Ahora, la reacción no se traduce en una transmisión de la causa de nulidad de un negocio a otro: así, por ejemplo, en el caso de la ilicitud de un contrato vinculado a otro, éste último no será él mismo ilícito, sino ineficaz⁷⁷². La segunda consecuencia práctica del *collegamento* se configura ante el incumplimiento de las obligaciones de uno de los negocios vinculados: esta situación autoriza la resolución de los demás⁷⁷³, o a la excepción de incumplimiento de las obligaciones derivadas de los otros contratos⁷⁷⁴. Estas dos consecuencias se verifican también en los casos de *collegamento* con dependencia unilateral, aunque la reacción sucede en un solo sentido, esto es, del principal al accesorio. El

⁷⁷⁰ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozzi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 349; DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)", *op. cit.*, p. 412.

⁷⁷¹ Como las aportaciones de la doctrina son abundantes, nos hemos centrado en aquéllas que han ido introduciendo nuevas perspectivas en la cuestión, y que a su vez han sido posteriormente seguidas por el resto de la doctrina

⁷⁷² Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozzi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 349 y s.

⁷⁷³ *Idem*, p. 359 y s. Puntualiza la autora en relación con la resolución contractual de uno de los negocios, que una vez declarada ésta judicialmente —o también *ipso iure*—, pierden eficacia los demás contratos. Esta última resolución debe ser declarada judicialmente.

⁷⁷⁴ Lo que implica admitir el planteamiento de la excepción de incumplimiento, también en los casos en los que las obligaciones no surgen de un solo contrato, sino de varios negocios económicamente conexos. Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozzi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 351; SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378; MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 729.

tercer y último efecto es el fraude a la ley, que se produce a partir de dos negocios lícitos, pero que resultan ilícitos al combinarse⁷⁷⁵. La autora señala que si bien estos son los efectos más importantes del *collegamento*, existen muchos otros que son imposibles enumerar, pues están ligados a cada especie concreta⁷⁷⁶.

Aunque GIORGIANNI no profundiza la justificación de los efectos jurídicos que postula para el *collegamento*, la doctrina posterior interpreta un reenvío implícito brocardo *simul stabunt, simul cadent*⁷⁷⁷. Esta regla resulta el punto de partida originario para explicar la extensión de las vicisitudes en el *collegamento*, y significa algo así como que "tal como están —los contratos— así caen". Con esta remisión, en un primer momento se quiso poner de relieve, que el estrecho vínculo existente entre los distintos contratos —en algunos casos por la función económica que las partes persiguen— determina que las patologías de un contrato repercutan en los demás⁷⁷⁸.

MESSINEO considera que para delimitar los efectos característicos del *collegamento* se deben distinguir sus dos tipos estructuralmente posibles, éstos son: el *collegamento unilaterale* y el *collegamento bilaterale*⁷⁷⁹. En el primero, cada vicisitud del contrato principal se comunica al contrato accesorio o auxiliar, de tal modo que tanto la invalidez (nulidad por cualquier causa), como la anulabilidad, la rescisión, la resolución del contrato principal, serían también vicisitudes del contrato accesorio⁷⁸⁰; y el incumplimiento del primero dispensa del cumpli-

⁷⁷⁵ *Idem*, p. 351. Sustancialmente análogas son las consideraciones de VENDITTI, quien profundiza la cuestión del fraude a la ley. Cfr. "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 271 y s.

⁷⁷⁶ Cfr. GIORGIANNI, M., "Negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 351.

⁷⁷⁷ Cfr. COLOMBO, A., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 277.

⁷⁷⁸ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 62; MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 730.

⁷⁷⁹ Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 729.

⁷⁸⁰ Parece que MESSINEO propone una verdadera comunicación de las patologías, extremando incluso la posición de GIORGIANNI. Así por ejemplo, la

miento del segundo⁷⁸¹. En el caso del *collegamento bilaterale* la regla fundamental para establecer los efectos jurídicos es el brocardo anteriormente citado, *simul stabunt, simul cadent*⁷⁸². Así, la interdependencia entre los contratos en esta especie de *collegamento*, autoriza a que cada contrato se vea afectado por las vicisitudes de los demás⁷⁸³.

SCHIZZEROTTO también distingue los casos de *collegamento* para establecer sus efectos jurídicos, aunque a diferencia del autor anterior, lo hace a partir de las formas de *collegamento necessario* y *collegamento voluntario*⁷⁸⁴. Estrictamente, la primera no presenta mayores problemas porque, como ya la Ley contempla que las vicisitudes repercutan de un negocio a otro, la recíproca afectación se produciría por Derecho. Sin embargo, esta propagación de efectos jurídicos no es automática, sino que se precisa, en todo caso, una declaración judicial⁷⁸⁵. En cambio, la falta de recepción legislativa de las consecuencias prácticas del *collegamento voluntario*, puede generar cierta dificultad en su determinación y justificación. A este respecto —subraya el autor— que así como la voluntad de las partes tiene su máxima importancia en la formación de esta especie de *collegamento*, también la deberá tener en el fundamento de la relevancia que ejercen las vicisitudes de uno a otro negocio. Al hilo de esta consideración, SCHIZZEROTTO observa que si el fin práctico querido

nulidad del negocio principal provocaría no sólo la ineficacia del negocio accesorio, sino también su propia nulidad. Cfr. COLOMBO, A., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 281.

⁷⁸¹ Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 729. En el último caso se autoriza la oponibilidad de la excepción de incumplimiento.

⁷⁸² *Idem*, p. 730. En la misma línea: RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 61 y ss., aunque este última enfatiza más la finalidad global, y la unidad de la operación económica.

⁷⁸³ Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, *op. cit.*, p. 729. En el caso de que una de las partes desconozca una vicisitud, sería preciso recurrir al Juez para hacer valer la extensión.

⁷⁸⁴ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il Collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 194 y s; en el mismo sentido: GASPERONI, N., "Collegamento e connessione tra negozi", *op. cit.*, p. 385 y s.

⁷⁸⁵ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il Collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 195.

por las partes supone la coexistencia de varios negocios, luego la invalidez, la resolución o rescisión de alguno de ellos, aunque no repercutan directamente sobre los demás, harán imposible alcanzar el fin⁷⁸⁶. Con esta reflexión, el autor redefine en el contexto del *collegamento volontario*, la fórmula *simul stabunt, simul cadent* de la siguiente manera: el brocardo no explica — como se entendía hasta el momento— una mera propagación automática de las vicisitudes, sino que la invalidez, la resolución, o la rescisión de uno de los negocios puede dar lugar a que se declare, judicialmente, la caducidad de los demás por imposibilidad de realizar el interés perseguido por las partes⁷⁸⁷.

Observamos hasta aquí que la justificación doctrinal de los efectos jurídicos del *collegamento*, aparece más o menos vinculada a la fórmula *simul stabunt, simul cadent*. Sin embargo, se advierte en la propuesta de SCHIZZEROTTO, lo que puntualiza la doctrina más reciente, ésto es: que debe delimitarse más puntualmente la incumbencia de la citada regla. En esta línea cabe referir la opinión de COLOMBO, quien considera que desde aquella fórmula no aparece del todo clara la consistencia de la repercusión de las vicisitudes, y que representa una excesiva simplificación de los términos del problema⁷⁸⁸. En efecto, las consecuencias prácticas del *collegamento* no se agotan en la transmisión, comunicación, o reacción de las vicisitudes. La idea de fondo de este autor es que

⁷⁸⁶ *Idem*, p. 197.

⁷⁸⁷ *Idem*, p. 198. Es también la propuesta de DI NANNI quien especifica que, desde esta explicación la regla aplicable a los *negozi collegati* es «*utile per inutile vitiatur*», por lo que el negocio no directamente afectado por el vicio, debe reconducirse más que a la noción de invalidez a la de inutilidad. En efecto, el contrato no viciado sigue siendo válido y conserva su propia relevancia, pero no es útil a las partes desde una perspectiva global. Cfr. DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", *op. cit.*, p. 333 y s.

⁷⁸⁸ Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 282.

«la función compleja, que los particulares persiguen a través de la combinación de varios negocios jurídicos, está destinada a tener repercusiones de orden general, no sólo de carácter patológico»⁷⁸⁹.

La función compleja es algo así como una regla interpretativa y operativa, desde la que en general, se puede postular la recíproca reversión de los efectos de un contrato a otro; pero la determinación de las consecuencias concretas que se producen requiere una valoración puntual de cada caso⁷⁹⁰. Conforme estas consideraciones, el brocardo *simul stabunt, simul cadent*, representaría la consecuencia de la eventual incompatibilidad entre el programa negocial originario y la permanencia de alguno de los negocios restantes, cuando, por cualquier razón, han desaparecido alguno de los demás⁷⁹¹. En definitiva — próximo a lo apuntado por SCHIZZEROTTO— para este autor parece más exacto relacionar el brocardo con los conceptos de “inutilidad”, de “imposibilidad de realizar la función compleja”, o de “desaparición del fundamento negocial”⁷⁹². Por último COLOMBO, tras examinar los efectos jurídicos de algunos casos de *collegamento*, concluye que la superación del principio de la “estrecha relatividad contractual”, constituye el aspecto más significativo del régimen jurídico de aquéllos⁷⁹³.

⁷⁸⁹ *Ibidem*. En similar sentido: RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 52 y ss.; FERRANDO, G., “Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale”, *op. cit.*, p. 237 y ss.

⁷⁹⁰ Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 293. Por lo que el autor sostiene que la tentativa de predefinir analíticamente el ámbito de relevancia del *collegamento funzionale* está inevitablemente destinado a fracasar. Es así que, luego de estas consideraciones de orden general, se aboca al estudio de algunos casos, entre ellos: el crédito al consumo, el *leasing*, etc.

⁷⁹¹ *Ibidem*.

⁷⁹² *Ibidem*.

⁷⁹³ Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 354. Obviamente, puntualiza, que la superación del principio de relatividad contractual, opera dentro de los límites derivados de la efectiva existencia del *collegamento*.

D. NUESTRA VALORACIÓN

Conforme lo anticipamos, las aportaciones de la doctrina italiana en materia de *collegamento* son abundantes y, a diferencia de lo que sucede en la doctrina española, ellas han dado un tratamiento de conjunto a la cuestión de los grupos de contratos. No es este el lugar para emitir un juicio sobre lo que, desde ya hace tanto tiempo, ha sido estudiado en el Derecho italiano. Sin embargo, sí podemos confrontar las contribuciones italianas con nuestras aportaciones, bien para revisarlas y corroborarlas, bien para completar estas últimas.

Una primera idea que se destaca es que el *collegamento negoziale* constituye una noción genérica, incluso a veces más genérica que nuestros grupos de contratos, porque en algunos casos se la utiliza también para comprender otros agrupamientos de negocios jurídicos. En cuanto noción genérica se caracteriza por tres rasgos: la pluralidad de negocios jurídicos, —eventualmente, contratos— un nexo o vínculo jurídico entre ellos, y por la incidencia de efectos jurídicos de un negocio sobre otro.

Respecto a las formas de *collegamento* —ciñéndonos a los los agrupamientos contractuales— nos parece que la distinción entre *genetico* y *funzionale* puede obviarse pues entendemos que la agrupación es relevante cuando incide en la ejecución de los contratos. Así, el propio concepto de *collegamento* se relacionaría directamente con la funcionalidad.

La distinción entre *collegamento necessario* y *voluntario* más o menos se corresponde con lo que hemos denominado "grupos de contratos dependientes", y "grupo de contratos autónomos, conexos o vinculados", respectivamente. Sin embargo, debemos matizar la correspondencia con dos observaciones. Primero, que los juristas italianos denominan *collegamento necessario* al grupo cuyo nexo viene determinado por la ley. Pero hemos advertido en esta investigación que, estrictamente, la ley no crea este vínculo, sino que lo asume o recone; y ello ocurre tanto si asume un modo de relación natural entre los contratos, como si precisa especiales efectos jurídicos al vínculo previsto

por las partes. Por este motivo, más que fuente de agrupamientos contractuales la ley constituye —a nuestro modo de ver— un refuerzo de su eficacia, pudiendo así con esta función intervenir, no sólo en el *collegamento necessario* (grupos de contratos dependientes), sino también en el *collegamento voluntario* (grupos de contratos autónomos).

Por otra parte observamos que a veces, la doctrina italiana relaciona al *collegamento necessario* con otros tipos de agrupamientos de negocios jurídicos no contractuales. Así, por ejemplo, se incluyen como supuestos del mismo: negocios abstractos y causales, negocios jurídicos con efectos combinados (como la institución de heredero y aceptación de la herencia), más otros negocios jurídicos que —sin ser necesariamente contratos— pueden determinar tanto el nacimiento, contenido, modificación o extinción de otro negocio jurídico (así el caso señalado de la revocación en los actos unilaterales, o el mutuo disenso en los bilaterales)⁷⁹⁴. Por su parte, con el *collegamento voluntario* también se designan —entre otros— supuestos en los que pudiera quizás concurrir una pluralidad de negocios jurídicos no contractuales: así la venta de mercaderías con transporte y depósito incluido, y el transporte de personas con servicio de comida⁷⁹⁵.

Aunque es verdad que no debe descartarse el *collegamento* entre negocios jurídicos no contractuales —hemos apuntado al comienzo del Capítulo III, que el fenómeno de la agrupación está presente tanto, en el modo de actuar de las personas físicas y jurídicas, como en el perfeccionamiento y eficacia de los negocios jurídicos⁷⁹⁶— no parece del todo conveniente convertir al *collegamento* en una especie de cajón de sastre, en el que cabe toda clase de coaligación negocial, porque todavía será más complicado determinar, uniformemente, sus reglas jurídicas.

⁷⁹⁴ Cfr. aportación de SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", *op. cit.*, p. 378.

⁷⁹⁵ *Idem*, p. 380.

⁷⁹⁶ Cfr. *ut supra*, Capítulo III.

En cuanto al *collegamento volontario* nos interesa destacar la reiteración y énfasis, con los que se alude al fin práctico perseguido por las partes, o también, fin económico global y unitario, u operación económica compleja. Esta característica, además de señalar una dimensión ausente en los contratos aislados, abona el terreno de la comprensión y justificación de los efectos jurídicos de la coaligación contractual.

En relación con la diferencia entre *collegamento unilaterale* y *bilaterale*, hemos visto que algunos autores la asocian al *collegamento* funcional, y que otros lo hacen respecto al voluntario. En el primer caso, la distinción se trasladaría al *collegamento* necesario, no en el segundo. Sin embargo, sea cual fuere el punto de apoyo de esta clasificación, lo cierto es que, probablemente, no deba admitirse la categoría de *collegamento* bilateral, porque estando los contratos interconectados por una condición, no cumplen acabadamente el requisito de la pluralidad contractual.

Respecto a la separación entre el ligamen de concurrencia o de secuencia, pensamos que a los fines de la configuración de un grupo de contratos, lo que se debe destacar es su convergencia en una operación global prevista en la ley, o querida por las partes. Lo importante es que, desde un punto de vista temporal, sea posible explicar la interferencia entre los contratos, bien porque concurren, bien porque se suponen unos a otros secuencialmente.

En cuanto a la cuestión de si la finalidad global del *collegamento volontario* da lugar o no al surgimiento de un nuevo *contratto collegato*, nos inclinamos a pensar que aquélla no determina una nueva estructura contractual. Y ello por varios motivos. En primer lugar, por que si se admite la existencia de un *contratto collegato* se debería identificar el o los otros contratos a él vinculados. La realidad demostraría que no los hay, pues la conexidad es el calificativo de los contratos subyacentes, no de un supercontrato que estaría por encima de los demás. Por otra parte, porque el esquema a que daría lugar un nuevo *contratto collegato* sería más el de un contrato mixto o comple-

jo⁷⁹⁷, con la consecuente pérdida de la pluralidad contractual. En tercer lugar, porque no tienen identidad propia los requisitos de este nuevo contrato. Y es que si pocas veces las partes pactan explícitamente la conexión entre varios contratos, menos habitual todavía sería que detrás de éstos o por encima, exista un *mega contrato*. Si aun así lo hicieran, deberíamos preguntarnos cuál es el objeto del *contratto collegato* —los autores que lo postulan no lo especifican—: uno nuevo, el de cada uno de los contratos subyacentes, o el de todos. Probablemente debería admitirse la última posibilidad, pero así otra vez nos acercáramos al contrato complejo. Respecto a la causa, la finalidad global podría darle identidad propia. Sin embargo, es insuficiente para colmar las lagunas que suscita la determinación de los otros requisitos contractuales. Además, la finalidad global, aunque se distingue de las finalidades particulares de cada uno de los contratos, no puede separarse de éstas, y es así que el elemento causal de los contratos—miembros se determina por la concurrencia de las dos.

Con todo, lo más peligroso de admitir un *contratto collegato* atípico es que, centrándonos en el nivel en el que éste se encuentra, se descuiden —desnaturalizando la figura— la pluralidad y el nexo contractual característicos de los grupos de contratos. Justamente, la originalidad de este producto de iniciativa privada es constituir —lo hemos apuntado ya— una modalidad intermedia entre una pluralidad de contratos absolutamente ajenos, y un contrato único, aunque complejo o mixto. Pensamos que el fin global y común no conduce a la unidad contractual, ni mengua los fines particulares, aunque sí autoriza una interpretación unitaria de la pluralidad contractual. Esta convergencia hacia un fin revela y refuerza el nexo entre

⁷⁹⁷ En el contrato mixto o complejo se combinan diversos elementos de hecho, que no encajan dentro de ninguno de los tipos contractuales previstos por el legislador. Tales contratos son denominados, a veces indistintamente, como mixtos, atípicos, múltiples, combinados, compuestos, complejos, etc. Cfr. ROVIRA MOLA A. de, "Contrato complejo", *op. cit.*, p. 376. A diferencia del *collegamento* en el contrato mixto no hay pluralidad contractual, sino un único negocio, que reúne varios elementos autónomos, bajo un nuevo aspecto unitario. Cfr. CASCIO, S.O., Y ARGIROFFI, C., "Contratti misti e contratti collegati", *op. cit.*, p. 4.

los contratos, el que, a su vez, acredita la admisión de ciertos efectos jurídicos de la agrupación contractual, sin alterar la individualidad, ni la pluralidad de sus miembros.

Ahora bien, si en lugar de hablar de *contratto collegato* se hablara de *contratto collegante* estaríamos quizás dispuestos a admitir su existencia, siempre que lo sea sólo como una posibilidad, que no condiciona la conformación, ni la calificación de la agrupación contractual. Este *contratto collegante* o contrato de coaligación o de vinculación, no sería más que un acuerdo entre las partes contratantes de un grupo —no necesariamente de todas, aunque sus efectos sí alcancen a todas— destinado a establecer y/o regular la conexión entre dos o más contratos que les tienen también por partes contratantes. Por ejemplo, el acuerdo de colaboración entre el Proveedor y el Financador en las estructuras trilaterales de financiación —que la LCC española tipifica como “acuerdos previos en exclusiva”— establece, junto a la regulación de las relaciones de cooperación en el plano económico, la interconexión jurídica entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación; es decir: se trata de un contrato de coaligación o de vinculación. Sin embargo, hemos apuntado que fuera de la existencia de un acuerdo expreso y distinto a los contratos subyacentes, es posible también —la Jurisprudencia así lo hace— reconocer indiciariamente que las partes contratantes colaboran entre sí y que, consecuentemente, admiten la conexión o nexo entre los contratos. De esto se deriva que —en este caso—, tendríamos un grupo de contratos sin acuerdo específico destinado a establecer su interconexión; lo cual no significa que no haya voluntad de vinculación, sino simplemente que élla no es un elemento de un contrato distinto. Esta eventualidad en la existencia de un acuerdo de colaboración entre las partes, o más genéricamente, de vinculación o coaligación contractual, es el motivo de que no podamos admitir como requisito determinante de la existencia del grupo, la celebración del mismo, porque pensamos que puede interpretarse esta voluntad de vinculación a partir del contenido negocial de cada uno de los contratos.

Con respecto a los efectos jurídicos, se nos ocurren cuatro observaciones. En primer lugar, es necesario distinguir los ca-

sos de *collegamento* antes de proponer sus consecuencias jurídicas porque, aunque comparten similares elementos, sus características de constitución aconsejan la separación. Así, el *collegamento* necesario debe ser distinguido del voluntario, pues en este último, la libertad contractual en el diseño del programa económico, puede complicar la determinación del alcance de sus efectos jurídicos; es decir, hasta dónde llega el *collegamento* voluntariamente querido. En segundo lugar, parece que la justificación de la repercusión de las vicisitudes de un contrato sobre otro en el *collegamento voluntario*, giran en torno a la aplicación del brocardo *simul stabunt, simul cadent*. Advertimos que, en un primer momento, la doctrina aplica la regla con una visión patológica de los efectos del *collegamento*, y se propone, simplemente, la propagación de vicisitudes de un contrato a otro. Luego, se replantea su significado a la luz del fin global o función compleja perseguida por las partes. Desde este concepto, la incidencia de efectos jurídicos se produce por la imposibilidad de realizar el interés común, o lo que es más o menos similar, por resultar incompatible el programa negocial originario, con la permanencia de algunos de los negocios.

Esta última perspectiva es la que nos parece más adecuada, primero por un motivo lógico: la incorporación de las razones, por las que los contratos están unidos en el *collegamento*, a la interpretación de los efectos jurídicos, contribuye a comprenderlo mejor. Es decir, si la voluntad de las partes contratantes crea un nexo entre contratos independientes, la frustración de la causa del agrupamiento, evidentemente debe alterar el contenido del programa negocial originario. En segundo lugar, la remisión a la finalidad global o función compleja nos parece acertada, porque puede conectarse con el ordenamiento jurídico a través del elemento causal. Y es que dicha finalidad o función común también viene a integrar la causa particular de los contratos-miembros. Por este motivo, la imposibilidad de cumplir aquella repercute negativamente sobre estas últimas, y a su vez, —adelantando algunas ideas que puntualizaremos en el capítulo V— la frustración de cada una de las causas de los contratos, trasciende al cumplimiento de la causa global.

Otra observación a que da lugar el estudio de los efectos jurídicos del *collegamento*, es que se admiten, en general, ciertas consecuencias prácticas resultantes de la convergencia entre los contratos, éstas son: la invalidez, la resolución, la rescisión, la excepción de incumplimiento, y el fraude a la ley. Todas ellas no actúan automáticamente, sino que es necesaria la declaración judicial. Ahora bien, la determinación concreta de los efectos del *collegamento* en particular precisa una valoración del caso, por lo que no es posible determinarlas *a priori*.

Por último, advertimos que los autores italianos abordan la extensión de efectos jurídicos de un contrato a otro, sin plantearse cómo es posible frente al principio de eficacia relativa de los contratos. Recientemente COLOMBO propone su superación, debido a las insuficiencias de que adolece para explicar las consecuencias del *collegamento* y —probablemente más convencido de su excepción que de su vigencia— se refiere a él como “principio de la estrecha relatividad contractual”.

2. DOCTRINA FRANCESA: LES GROUPES DE CONTRATS

Las aportaciones de la doctrina francesa en materia de *groupes de contrats* son más recientes, pero quizás menos abundantes que las italianas. Entre ellas se destacan dos obras que abordan integralmente el fenómeno. Ambas constituyen un obligado punto de referencia, pues una se postula a partir de la crítica que suscita la anterior. En las páginas que siguen, veremos los elementos más destacados de cada uno de estos estudios, con relación a la clasificación de los grupos de contratos, y a la determinación de sus efectos jurídicos.

A. LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN BERNARD TEYSSIÉ: CLASIFICACIÓN Y EFECTOS JURÍDICOS.

Clasificación: las cadenas y los conjuntos de contratos:

Para este autor un grupo se constituye verdaderamente “cuando varios contratos tienen un mismo objeto o participan de la realización de un mismo fin”⁷⁹⁸. A partir de esta primera aproximación distingue dos clases de grupos: las cadenas y los conjuntos de contratos⁷⁹⁹.

Las cadenas de contratos se caracterizan por constar de un mismo objeto, una misma causa, una misma prestación, por carecer de un personaje clave organizador del grupo, y por la estructura lineal⁸⁰⁰. Estas cadenas, a su vez, pueden nacer por adición o por difracción. En las cadenas por adición hay sucesión de contratos en el tiempo, tanto en su conclusión, como en su ejecución, así por ejemplo la sucesión de contratos de venta⁸⁰¹; y en las cadenas por difracción los contratos convergen al mismo tiempo, por lo que uno se inserta en las coordenadas de tiempo del otro, así el subcontrato⁸⁰².

Los conjuntos de contratos se caracterizan por compartir una misma causa, por su convergencia en una operación global, por estar organizados en torno a un personaje clave, y por la estructura circular. En relación con la causa, TEYSSIE distingue dos niveles: la causa individual de cada uno de los contratos, que actúa como causa próxima; y el fin común, verdadera razón de ser económica y jurídica del complejo negocial, que constitu-

⁷⁹⁸ TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats, op.cit.*, p. 33.

⁷⁹⁹ Cfr. *Idem*, p. 36.

⁸⁰⁰ Cfr. *Idem*, p. 39.

⁸⁰¹ De las cadenas por adición TEYSSIE formula otra clasificación según que concurren a la celebración de los contratos las mismas o distintas partes. Cfr. *Idem*, p. 40 y ss.

⁸⁰² Sobre la configuración de un *groupe* en el subcontrato ver: NÉRET, J., *Le sous-contrat, op. cit., passim*. Este autor expone la clasificación propuesta por TEYSSIE, pero no la comparte totalmente. En efecto, parece no estar muy convencido de la ubicación que le confiere TEYSSIE al subcontrato en el esquema de los grupos, ésta es: una especie de cadena de contratos por difracción. Las cadenas de contratos se caracterizan por la identidad de objeto, y los conjuntos por la identidad de causa y fin. Observa NÉRET que, sin embargo, el subcontrato, no sólo revela una identidad de objeto, sino que además, está engarzado al contrato principal por una identidad de fin. Cfr. *Idem*, p. 162 y s. TEYSSIE advierte, por su parte, la misma observación. No obstante se limita a señalar que en tal caso la complejidad del debate es mayor. Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats, op. cit.*, p. 73.

ye la causa remota de todos los contratos aisladamente considerados⁸⁰³. Ahora bien, según que estos contratos revistan la misma importancia, o que uno resulte útil o necesario respecto a otro más importante, a su vez, pueden existir conjuntos de contratos interdependientes, o con dependencia unilateral, respectivamente⁸⁰⁴. TEYSSIE refiere la actividad publicitaria como un ejemplo de conjunto de contratos interdependientes, pues para ejecutar cada una de las fases de la operación —definición de objetivos, elaboración de la estrategia, difusión, control, etc— se celebran una pluralidad de contratos distintos, que concurren conjuntamente y por igual, a la realización de un fin común⁸⁰⁵. Como conjunto con dependencia unilateral este autor menciona, entre otros, al contrato de *leasing*, pues en él se distingue un contrato principal, tal es el que celebra la sociedad *leasing* con el cliente, y otros contratos accesorios que permiten o facilitan la ejecución del primero, así la compraventa, el seguro, etc⁸⁰⁶.

Los efectos jurídicos: la transformación y la creación de relaciones contractuales.

TEYSSIE señala que la disposición de un grupo de contratos produce, según el caso concreto, la transformación de las relaciones contractuales existentes y/o la la creación de relaciones contractuales nuevas⁸⁰⁷.

⁸⁰³ Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats, op. cit.*, p. 95 y s.

⁸⁰⁴ Cfr. *Idem*, p. 97 y ss., 119 y ss. Los conjuntos interdependientes admiten, por su parte, la siguiente clasificación, según que la operación sea susceptible o no de división: divisibles o indivisibles. Los contratos de transporte, de publicidad, constituyen algunos ejemplos de los conjuntos de contratos interdependientes indivisibles. A los contratos interdependientes divisibles les afecta una nueva subdivisión: éstos pueden contemplar una dimensión temporal (contrato de coaseguro), o espacial (contrato de concesión, agencia de seguro). Los contratos con dependencia unilateral pueden tener, a su vez, una estructura simple (contrato de préstamo y garantía) o compleja (contrato de *leasing*).

⁸⁰⁵ *Idem*, ps. 99-102.

⁸⁰⁶ *Idem*, ps. 128-132.

⁸⁰⁷ *Idem*, p. 138.

La transformación de las relaciones contractuales se manifiesta bien por la complejidad, bien por la uniformidad que resulta del agrupamiento⁸⁰⁸.

Respecto a la complejidad, puntualiza el autor que los grupos de contratos pueden hacer más complejas las relaciones contractuales tanto en su formación, como en su ejecución⁸⁰⁹. Esto es así porque, primero la validez (formación), luego los efectos (ejecución), de cada uno de los contratos, deberán ser apreciados en relación con la validez y efectos de los otros contratos integrantes del grupo⁸¹⁰. TEYSSIE presta especial atención a este asunto, y estudia cómo influyen los distintos supuestos de ineficacia de un contrato sobre otro, según la especie concreta de grupo de que se trate⁸¹¹. Por ejemplo, en los conjuntos de contratos con dependencia unilateral propugna la propagación de la ineficacia del contrato principal al accesorio, salvo estipulación expresa de las partes. La autonomía de los contratos no obstaculiza la extensión de los efectos pues —puntualiza TEYSSIE— los contratos están vinculados⁸¹². En general, este autor fundamenta la incidencia de efectos jurídicos entre dos contratos distintos en la equidad y en la lógica, más que en razones de Derecho positivo⁸¹³.

La uniformidad del régimen jurídico aplicable a las relaciones contractuales del grupo, se produce en el plano del orde-

⁸⁰⁸ *Idem*, p. 137.

⁸⁰⁹ *Idem*, p. 141 y ss.

⁸¹⁰ Como consecuencia, por ejemplo, la desaparición de uno de los contratos repercute en los otros; la interpretación de uno depende del sentido atribuido a los demás; las partes asumen ciertas obligaciones colaterales, tal como la obligación de vigilancia respecto a las otras partes del grupo, de la que a su vez se deriva la responsabilidad por el hecho del otro, etc. Cfr. *Idem*, ps. 137-211.

⁸¹¹ *Idem*, p. 147 y ss.

⁸¹² Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, *op. cit.*, ps. 175-179.

⁸¹³ *Idem*, p. 178 y ss. TEYSSIE formula estas consideraciones en relación con una compraventa financiada, y entiende que en estos casos el préstamo está tan ligado a la compraventa, que el hombre de la calle percibe una única operación. Como consecuencia, al estar tan ligado el préstamo a la compraventa, afirma el autor que las vicisitudes de esta última deben repercutir en el primero.

namiento jurídico interno, y/o bien, en el plano internacional⁸¹⁴. Se explica porque uno de los contratos, por su naturaleza, o por el lugar que ocupa en el grupo, ejerce respecto a los demás, algo así como una especie de fuero de atracción. Como consecuencia, el régimen jurídico de los contratos atraídos se altera con la incidencia del primero. La atracción resulta más fácil de advertir en los conjuntos de contratos con dependencia unilateral, pues el contrato accesorio sigue el régimen jurídico del principal. En cambio, en las cadenas y en los conjuntos de contratos interdependientes, es más complicado explicar la uniformidad, porque como todos los contratos tienen el mismo rango, no es sencillo determinar cuál es el régimen jurídico aplicable al grupo. TEYSSIE resuelve la cuestión recurriendo, nuevamente, a la equidad, concepto desde el cual opina que —más que en cualquier otra consideración de Derecho positivo— se puede fundamentar la uniformidad del régimen jurídico al que debe someterse un grupo de contratos⁸¹⁵.

Además de transformar las relaciones jurídicas, el grupo puede crear relaciones contractuales entre todos sus miembros. El autor las denomina relaciones contractuales secundarias. El punto de partida para llegar a establecer este tipo de relaciones, es la negación de la condición de terceros a los miembros del grupo, al menos en el sentido clásico del término. En este contexto, cada integrante del grupo resulta titular de dos relaciones jurídicas contractuales: una principal frente a su contraparte, y otra secundaria frente al resto de los miembros, con quienes a pesar de no estar vinculado, comparte la pertenencia al grupo⁸¹⁶.

Aunque la admisión de este tipo de relaciones en el seno de los grupos no es una cuestión simple, en particular porque

⁸¹⁴ *Idem*, ps. 213-233.

⁸¹⁵ *Idem*, p. 218. Pero el autor no precisa qué entiende por equidad. Nos parece así que la remisión va a quedar, en gran parte, sometida al arbitrio del intérprete.

⁸¹⁶ *Idem*, p. 237. Sobre los vínculos contractuales existentes entre las partes que polarizan la relación de subcontratación, contratante y subcontratista, y sobre la acción directa en el seno de este grupo particular, ver: NÉRET, J., *Le sous-contrat*, *op. cit.*, p. 197 y ss., y p. 316 y ss.

conlleva la revisión del principio de relatividad de los contratos, así como de la noción de terceros⁸¹⁷, no obstante, TEYSSIE estima que existen dos circunstancias que contribuyen a admitirla. Por un lado, legitiman la acción directa en garantía⁸¹⁸, y la acción directa en pago⁸¹⁹, incluso en ausencia de una previsión legislativa expresa⁸²⁰; y por otro, determinan la naturaleza contractual de la responsabilidad que se origina frente a los incumplimientos acaecidos en el seno del mismo grupo⁸²¹.

⁸¹⁷ Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, op. cit, ps. 252, 259, y 298. Profundizaremos esta cuestión en el próximo capítulo.

⁸¹⁸ Se autoriza así en las cadenas por adición (ventas sucesivas), y en las cadenas por difracción (subcontratación), al último adquirente de un bien y al subcontratado, a reclamar directamente al fabricante y al contratante principal, el cumplimiento de las obligaciones de garantía respectivas. Para el autor, en estos casos, la acción contractual directa en garantía no sólo es viable jurídicamente, sino incluso oportuna, porque supera la complejidad e incertidumbre del régimen de la acción recursoria. Cfr. *Idem*, ps. 240-246, 248-254.

⁸¹⁹ TEYSSIE subraya que su procedimiento es más simple y ágil que el de la acción oblicua o indirecta, pues el acreedor reclama a título propio la suma debida por un deudor a su deudor, e ingresa directamente en su patrimonio la cantidad respectiva. Así las cosas, el ejercicio de esta acción asegura mejor la conservación y, en su caso, la ejecución del crédito. Cfr. *Idem*, ps. 259-264. En los grupos de contratos, el autor señala que si bien el legislador francés la autoriza expresamente en dos casos de cadenas por difracción, éstas son: sublocación y submandato (arts. 1753 y 1994 C.Civ. fr. respectivamente), no obstante, la jurisprudencia viene admitiendo su ejercicio en otros casos de grupos no previstos en las normas. Cfr. *Idem*, ps. 271-277.

⁸²⁰ Tradicionalmente estas acciones constituyen mecanismos excepcionales. fundados en la ley y no ejercitables en ausencia de disposición expresa. Sin embargo, TEYSSIE las admite en el ámbito de los grupos bajo el amparo de lo que denomina relaciones contractuales secundarias, con independencia de previsión legislativa. Ahora, fuera de los grupos configuran para el autor, una excepción al principio de relatividad contractual y, por lo tanto, sólo podrían invocarse sobre la base de un texto normativo expreso. Cfr. *Idem*, p. 239 y ss., 280.

⁸²¹ Cfr. *Idem*, p. 281 y ss. Se pretende con ello evitar la incertidumbre que el régimen de responsabilidad extracontractual ocasiona al deudor. Para que la víctima de un daño pueda entablar una acción de responsabilidad contractual, debe tener un contrato válido con el presunto responsable, y el daño debe resultar de la inejecución de este último. TEYSSIE considera que las relaciones contractuales existentes en el seno de los grupos entre todos sus miembros, autorizan a suplir la ausencia formal de la primera de las condiciones formuladas. Puntualiza que este tipo de responsabilidad "exige" el

TEYSSIÉ finaliza su estudio preguntándose, si el grado de identidad que alcanza su propuesta de grupo, no acaba, acaso, por coincidir con “un contrato único de estructura compleja”. En concreto, plantea el autor si los grupos de contratos no representan una etapa de un proceso más amplio, que evoluciona irreversiblemente hacia la unidad. TEYSSIÉ deja así planteado el interrogante. No obstante, subraya que cualquiera sea la respuesta, los grupos excluyen de su seno la aplicación del principio de los efectos relativos de los contratos. En relación con esta última afirmación, cabe puntualizar que el autor, en diferentes ocasiones de su investigación, señala la afectación al citado principio, junto con la necesidad de redefinir el concepto de parte y de terceros. Sin embargo, no aborda el análisis de estas cuestiones, y se limita sin más, a plantear la exclusión del principio de relatividad en los grupos de contratos, y a negar la condición de terceros a los miembros del grupo⁸²².

B. LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN BACACHE-GIBEILE. CRÍTICA A LA TEORÍA DE TEYSSIÉ. NUEVA DEFINICIÓN Y CLASIFICACIÓN DE LOS GRUPOS DE CONTRATOS.

Crítica a la teoría de TEYSSIÉ.

BACACHE-GIBEILI formula básicamente dos grandes críticas a la teoría de grupos de TEYSSIÉ, a saber: la perspectiva económica de la construcción, y el carácter difuso de la noción de grupo de contratos que resulta de tal perspectiva⁸²³.

Respecto a la aproximación económica, BACACHE-GIBEILI sostiene que —además de resultar peligroso traspasar valoraciones económicas al mundo jurídico—, en el caso concreto, esta perspectiva obedece a un fin particular, éste es: la protección

planteamiento de aquellas relaciones, puesto que sólo presuponiendo la existencia de éstas, se puede suplir la falta de una de las condiciones necesarias para aquella admisión.

⁸²² *Idem*, ps. 252, 259, y 298.

⁸²³ Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, Paris, L.G.D.J., 1996, ps. 35, 47-51, 150-151.

del deudor incumplidor, cada vez más agobiado por el peso de una responsabilidad extracontractual en continua expansión⁸²⁴. A la luz de esta finalidad, la autora interpreta la propuesta de TEYSSIÈ de la siguiente manera. Para preservar la situación patrimonial del deudor, es preciso reducir el número de terceros que pueden comprometer su responsabilidad extracontractual⁸²⁵. Por este motivo, se propone un concepto de grupo de contratos en cuyo ámbito tiene lugar, tanto la transformación, como la creación de relaciones contractuales entre sus miembros; estas últimas impiden considerar como terceros —al menos en el sentido tradicional del término— a los miembros del grupo en sus relaciones recíprocas; luego, frente a un incumplimiento contractual acaecido en el seno del grupo, todos sus miembros estarían legitimados para accionar contractualmente contra el deudor. De esta manera, entendido así el grupo de contratos, su conformación permitiría asegurar la protección inicialmente buscada: la del deudor incumplidor.

BACACHE-GIBEILI considera que esta presunta perspectiva económica de TEYSSIÈ, alberga varios inconvenientes. En primer lugar, es insuficiente para determinar con precisión la naturaleza jurídica del vínculo que une a la víctima (tercero legitimario de una acción contractual) con el deudor incumpli-

⁸²⁴ BACACHE-GIBEILI explica que el crecimiento del número de terceros que pueden resultar afectados por el cumplimiento y/o incumplimiento de un contrato, con la consiguiente extensión del ámbito de la responsabilidad del deudor, obedece a distintos factores. Uno de éstos, es la ausencia de límites claros entre el ilícito contractual y el delictual, lo que en gran parte es debido al carácter difuso de los últimos. Así prácticamente se afirma que todo ilícito contractual constituye un ilícito delictual cuando es invocado por un tercero. Pero además, la ampliación de la responsabilidad del deudor, tiene el agravante de estar anclada en una época, en la que, el número de terceros que pueden resultar dañados frente a un incumplimiento contractual es cada vez mayor. En efecto, la complejidad creciente de relaciones económicas, y la evolución de las técnicas de producción y distribución, multiplica los riesgos de daños derivados de la inejecución de un contrato; en particular, cuando este último está inserto en un grupo, pues en estas circunstancias, el incumplimiento contractual incide en la situación patrimonial de sus miembros, que son terceros respecto al contrato incumplido. Cfr. *La relativité des conventions et les groupes de contrats, op. cit.*, ps. 21-29.

⁸²⁵ *Idem*, p. 13.

dor del contrato. Por otra parte, señala la autora, que no se puede tolerar que la víctima tenga que soportar las excepciones derivadas de un contrato del que no es parte, porque de este modo, a costa de resguardar la previsión del deudor se termina vulnerando la de la víctima⁸²⁶. Por último, puntualiza que la construcción de TEYSSIÉ no es ni siquiera suficiente para asegurar el respeto a las previsiones del deudor incumplidor, pues es imposible eliminar la actuación de los terceros ajenos al grupo: éstos, cuando por derecho corresponda, podrán siempre hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del deudor.

En relación con la noción de grupo de contratos, observa BACACHE-GIBEILI que la perspectiva económica conduce a diseñar una noción de límites imprecisos, y sujetos a la mutabilidad del fenómeno que la sustenta. El inconveniente de una definición de tales características, es no resultar del todo apta para la aplicación de un régimen jurídico uniforme. Así, los mismos efectos jurídicos propuestos por TEYSSIÉ para los grupos de contratos, presentan variaciones según la clase de grupo de que se trate⁸²⁷. En definitiva, para BACACHE-GIBEILI la noción de grupo de contratos de TEYSSIÉ no puede considerarse una noción jurídica, por lo que, al menos en este ámbito, resulta inapropiada⁸²⁸.

Nueva definición de grupos de contratos y clasificación: las cadenas homogéneas y heterogéneas.

BACACHE-GIBEILI se propone delimitar una noción de grupo de contratos apropiada para identificar a los terceros víctimas que, —frente a un daño contractual resultante de la agrupación— pueden accionar, contractualmente, ante el deudor.⁸²⁹ La autora explica que, determinando quienes son estos

⁸²⁶ *Idem*, p. 47 y s.

⁸²⁷ *Idem*, p. 150.

⁸²⁸ *Ibidem*.

⁸²⁹ *Idem*, ps. 110-114. Desde esta perspectiva para BACACHE-GIBEILI la noción de grupo es funcional y no conceptual. Con lo que la definición, así

terceros, se tendrán delimitadas, simultáneamente, las partes contratantes que pertenecen al mismo grupo de contratos que el deudor incumplidor; y, paralelamente, los elementos que configuran una noción jurídica de grupo⁸³⁰. En estos límites, como consecuencia, se podrá fundamentar jurídicamente la responsabilidad contractual del deudor frente a todos los miembros del grupo⁸³¹.

La autora parte de la observación del Derecho positivo, y constata en él, la falta de previsión para que ciertos terceros — las víctimas de un daño contractual originado en un grupo— puedan reclamar por vía contractual. Para superar esta falta, propone condicionar la viabilidad de este reclamo a la concurrencia de los siguientes supuestos objetivo y subjetivo:

Supuesto objetivo: dos contratos, en uno es parte el tercero víctima, en otro es parte el deudor; ambos acuerdos tienen, al menos, una obligación idéntica por su objeto⁸³², y recaen sobre el mismo bien⁸³³. La obligación idéntica que nace de cada uno de estos contratos está a cargo de distintas partes⁸³⁴. En

como también sus elementos, se determinan en función del rol a que están llamados a desempeñar en el Derecho positivo.

⁸³⁰ *Idem*, p. 97.

⁸³¹ *Idem*, ps. 98, 183-189. La autora postula tanto el ejercicio de acciones directas contractuales para la obtención del pago, como para hacer efectiva la responsabilidad del deudor. La consagración de una nueva noción jurídica de grupo —cuyos confines justifican la naturaleza contractual de las citadas acciones directas— conducen a la autora a dedicar la segunda parte de su memoria, a conciliar su propuesta con la vigencia plena del principio de la relatividad contractual. Consideraremos este segundo análisis de BACACHE-GIBEILI en el siguiente capítulo de esta investigación.

⁸³² BACACHE-GIBEILI entiende el objeto de la obligación en sentido estricto; es decir: como la prestación prometida. Luego, para determinar la identidad de las obligaciones por su objeto, habría que verificar que ambas sean de dar, de hacer o de no hacer. Siendo esto así, no obsta a la identidad, que una de las obligaciones sea de medios y la otra de resultados, que estén afectadas por distintas modalidades, o sometidas a regímenes de prescripción o jurisdicción diferentes. Cfr. *Idem*, p. 105.

⁸³³ Por lo que el contenido objetivo de una obligación se delimita desde un doble punto de vista: el objeto de la obligación de una parte, y el objeto de la prestación de otra. Esta doble identidad es acumulativa y no alternativa. Cfr. *Idem*, p. 106.

⁸³⁴ *Idem*, ps. 101, 107.

estas circunstancias, si el deudor del segundo contrato incumple, al mismo tiempo, el acreedor del primer contrato también se perjudica, y resulta así que incumplimiento y daño derivan de dos contratos distintos (pero con obligaciones idénticas) y el acreedor víctima (tercero respecto al contrato incumplido) soporta un daño idéntico al daño contractual del cocontratante directo del deudor incumplidor⁸³⁵.

Supuesto subjetivo: un contratante común que es deudor del acreedor–tercero–víctima y acreedor del deudor incumplidor⁸³⁶; y dos partes extremas no vinculadas directamente, éstas son: el acreedor víctima y el deudor incumplidor.

Verificados ambos supuestos en una situación concreta, (*vr. gr.* las ventas sucesivas de bienes de consumo en el marco de los contratos de distribución) para BACACHE-GIBEILI el Tercero–acreedor–víctima podría entablar una acción directa de naturaleza contractual contra el deudor incumplidor.

Así identificado este Tercero–víctima, con la consecuente justificación jurídica de su acción contractual, BACACHE-GIBEILI propone la siguiente definición de grupos de contratos: *conjunto lineal de contratos que recaen sobre el mismo bien y que tienen en común al menos una obligación idéntica*⁸³⁷.

A partir de esta definición, la autora distingue dos tipos de grupos de contratos: las cadenas homogéneas y las cadenas heterogéneas, conforme los contratos–miembros revistan o no la misma naturaleza jurídica, respectivamente⁸³⁸.

Los grupos de contratos homogéneos están formados por dos contratos de la misma naturaleza, de lo que resulta que,

⁸³⁵ *Idem*, p. 103.

⁸³⁶ *Idem*, p. 108.

⁸³⁷ *Idem*, p. 114 y s. La autora puntualiza la estructura lineal de los grupos, ya que sólo ésta autoriza el ejercicio de una acción contractual por un tercero. Por el contrario, si el grupo tiene una estructura circular, no hay partes comunes, ni extremas, y no es posible identificar a los terceros en cuestión, ni justificar por lo tanto su acción directa contractual.

⁸³⁸ Cfr. *Idem*, p. 123.

globalmente, convergen en la operación las mismas obligaciones principales y accesorias⁸³⁹.

Los grupos heterogéneos están constituidos por contratos de diferente naturaleza jurídica. Éstos son fuente de obligaciones principales también diferentes, por lo que, liminarmente, no se corresponderían con la noción de grupo propuesta. Sin embargo, BACACHE-GIBEILI contrasta la identidad de las obligaciones de los dos contratos distintos —indispensable para el reconocimiento del grupo—, no sólo entre las obligaciones principales, sino también entre las accesorias. Desde esta perspectiva, la autora señala que la cadena heterogénea puede formar un grupo en dos casos: cuando las obligaciones accesorias de los dos contratos son idénticas⁸⁴⁰; y cuando la obligación principal de un contrato es idéntica a una obligación accesoria del otro contrato⁸⁴¹. Estos casos constituyen las cadenas heterogéneas simé-

⁸³⁹ *Idem*, p. 123 y s. A su vez, si la obligación principal característica consiste en una obligación de dar, la cadena es traslativa; y si aquella obligación es de hacer, la cadena es no traslativa. Son cadenas homogéneas traslativas la sucesión de contratos de venta o de donación, conforme la obligación sea a título oneroso o gratuito. Las cadenas homogéneas no traslativas se encuentran en la gran variedad de casos de subcontratación

⁸⁴⁰ Aunque las dos obligaciones principales sean distintas, así por ejemplo, las obligaciones de garantía. BACACHE-GIBEILI lo ejemplifica a través del contrato de venta y del contrato de arrendamiento de la siguiente manera. En estos dos contratos, tanto el vendedor como el arrendador, asumen la obligación de entrega de la cosa y la obligación de saneamiento. Si ambos esquemas contractuales concurren —el autor alude aquí al *leasing*— la identidad de las obligaciones accesorias ocasiona que el incumplimiento del vendedor de su obligación de entrega, cause un daño al tercero-arrendatario, a quien el comprador-arrendador arrendó el bien, objeto de la venta. Esto es así, pues arrendatario y arrendador-comprador son acreedores de una misma obligación de entrega, uno frente al arrendador-comprador, el otro frente al vendedor. Luego, el incumplimiento del vendedor, repercute en las obligaciones asumidas por el arrendador-comprador en vistas al cumplimiento del segundo contrato; es decir: inciden en el arrendamiento las vicisitudes de la compraventa. *Idem*, p. 127.

⁸⁴¹ *Idem*, p. 133. El caso resulta si las partes celebran conjuntamente un contrato mixto y un contrato simple, y éste último tiene una obligación principal idéntica a una accesoria del primero. En esta situación, el tercero legitimado para ejercer una acción contractual, es el acreedor de la obligación accesoria del contrato mixto, porque el incumplimiento del deudor de la obligación principal derivada del contrato simple, le ocasiona un daño.

tricas y las cadenas heterogéneas asimétricas, respectivamente⁸⁴².

Luego de exponer su teoría y clasificación de grupos de contratos, BACACHE-GIBEILI subraya las aproximaciones y diferencias entre su propuesta y la de TEYSSIÉ.

Las aproximaciones que observa son las que siguen. Existe un parecido entre las cadenas de contratos de TEYSSIÉ — recordemos, vinculados entre sí por identidad de objeto— y sus cadenas homogéneas⁸⁴³. Al hilo de esta ascendencia, reitera la autora el diferente punto de partida que separa a ambos estudios. Mientras el primero, —al menos según la interpretación de BACACHE-GIBEILI— surge de querer traducir jurídicamente una realidad económica para asignarle consecuencias jurídicas; el segundo, parte de la constatación en el Derecho positivo de una necesidad, ésta es: la de garantizar una indemnización a los terceros víctimas de daños contractuales derivados de un agrupamiento de la misma naturaleza⁸⁴⁴.

⁸⁴² *Idem*, ps. 133 y ss. Del mismo modo que las cadenas homogéneas, las heterogéneas pueden ser no traslativas o traslativas, según que las obligaciones idénticas de diferente rango sean de hacer o de dar. Las cadenas heterogéneas no traslativas se forman, por ejemplo, a juicio de la autora, cuando convergen un contrato de venta y un contrato de transporte de la siguiente manera: un vendedor asume la obligación accesoria de transportar los bienes hasta el lugar indicado por el comprador, pero delega su ejecución a un transportista; si el transportista incumple su obligación —principal en el contrato de transporte— causa un daño al comprador destinatario. Esto sucede porque éste último es acreedor frente al vendedor —en virtud del contrato de venta—, de la misma obligación de transporte que asume aquel transportista frente al vendedor. Las cadenas heterogéneas traslativas se presentan, para BACACHE-GIBEILI, cuando un empresario, a quien un maestro de obra le encarga la fabricación de una cosa, compra a un vendedor o fabricante los materiales necesarios para la construcción. El incumplimiento contractual del vendedor de los materiales perjudica al maestro de obra que la encargó. Por lo que éste, según la autora, acreedor-tercero-víctima, podría accionar contractualmente contra el vendedor-deudor-incumplidor.

⁸⁴³ Cfr. *Idem*, p. 147 y s.

⁸⁴⁴ *Idem*, p. 147. BACACHE-GIBEILI se pregunta cuándo un tercero víctima de un daño contractual proveniente de un grupo, puede ejercer una acción de naturaleza contractual. Como no encuentra respuesta en el Derecho positivo,

Otro parecido encuentra entre los conjuntos de contratos de TEYSSIE —relacionados por identidad de fines—, y sus cadenas de contratos heterogéneas. La recurrencia en los parecidos obliga a la autora a puntualizar que, en el fondo de estas dos interpretaciones —la suya y la de TEYSSIE— a cerca de la agrupación contractual, no existe sólo un mero juego de palabras⁸⁴⁵. El principal punto de separación con los conjuntos de contratos reside en la “causa”, en cuanto recurso que utiliza TEYSSIE para identificarlos. En efecto, según BACACHE-GIBEILI la causa es un concepto impreciso e inidóneo para determinar qué combinaciones contractuales merecen la calificación de grupo⁸⁴⁶; y —por ende—, resulta demasiado amplio para delimitar el ámbito de aplicación de la acción directa contractual⁸⁴⁷. La autora sale al encuentro de una posible contestación de TEYSSIE a su defensa, y reconoce que si bien este último no pretende aplicar la acción directa a todos los grupos de contratos⁸⁴⁸, esto último le conduce a establecer distintos efectos jurídicos según el tipo de grupos de que se trate⁸⁴⁹. Y, justamente por esta diversidad, la autora impugna la noción de grupos de contratos de TEYSSIE⁸⁵⁰.

lo define ella misma, y así, al hilo de delimitar ese “cuándo”, perfila un concepto de grupos de contratos.

⁸⁴⁵ *Idem*, p. 148.

⁸⁴⁶ *Idem*, p. 149.

⁸⁴⁷ *Ibidem*. En concreto, BACACHE-GIBEILI no cree que en los conjuntos con dependencia recíproca o interdependientes, —así los conjuntos interdependientes de coaseguro, o de publicidad— se pueda concebir el ejercicio de acciones directas de responsabilidad, ni siquiera en algunos casos de conjuntos con dependencia unilateral —tales como un contrato de trabajo y un contrato de arrendamiento accesorio, o un contrato de mutuo y otro de garantía—.

⁸⁴⁸ En efecto, este autor plantea el ejercicio de acciones directas en las cadenas de contratos y en los conjuntos con dependencia unilateral, pero no alude a los conjuntos con dependencia recíproca. Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, *op. cit.*, ps. 246-250.

⁸⁴⁹ Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 150.

⁸⁵⁰ Cfr. *Ibidem*.

C. NUESTRA VALORACIÓN.

Al igual que hicimos con la doctrina italiana, confrontaremos, separadamente, las contribuciones de estos juristas franceses con lo estudiado hasta aquí.

En relación con las aportaciones de TEYSSIÉ, llama particularmente la atención su pormenorizada clasificación de los grupos de contratos, los cuales se detectan en múltiples y variados sectores de la contratación contemporánea. El autor nos propone una noción genérica, comprensiva de numerosas especies. Aunque no es desdeñable una exquisita distinción, si nos parece excesiva⁸⁵¹, abrumadora, y poco práctica para el intérprete. Quizás debamos retener de esta aportación sólo las siguientes ideas: que dentro de la categoría de los grupos de contratos se distinguen dos grandes especies, éllas son: las cadenas y los conjuntos de contratos; que en las cadenas hay convergencia bien por secuencia, bien por coexistencia; y que los conjuntos pueden ser de contratos interdependientes o con dependencia unilateral.

En cuanto a los criterios de delimitación entre las cadenas y los conjuntos, entendemos que lo primordial es la afinidad con un mismo objeto, o con un mismo fin, respectivamente; en un segundo plano, podrían contribuir a determinar la diferencia, la estructura lineal o circular del grupo, así como también la intervención o no de un personaje clave.

A pesar de que la separación entre estas dos especies de grupos de contratos, pareciera que se conecta poco con la voluntad de las partes, sin embargo presuponen —o no— en algún punto su intervención, por lo que en definitiva guardan cierta relación con lo que hemos denominado grupos dependientes y autónomos de contratos. En efecto, las cadenas por difracción —recordemos que en ellas todos los contratos convergen al mismo tiempo, así el subcontrato—, constituyen un efecto de la estructura de los negocios jurídicos, y son por ello equiparables a los

⁸⁵¹ Para formular esta afirmación hemos tenido también en cuenta las clasificaciones aludidas en las notas 801-804 *ut supra*.

grupos de contratos dependientes; en cambio en las cadenas por adición —en éstas los contratos se suceden secuencialmente, así las ventas sucesivas—, y en los conjuntos en general, lo determinante para el establecimiento del grupo es la voluntad privada, motivo por el cual estas especies presentan alguna semejanza con nuestros grupos de contratos autónomos.

Esta proximidad nos suscita la siguiente reflexión. A pesar del diferente punto de partida, la delimitación de los grupos de contratos resulta bastante similar. Está claro que la asimilación no se corresponde totalmente, porque desde nuestro punto de vista, las cadenas de TEYSSIÉ pueden ser tanto grupos de contratos dependientes, como autónomos, según resulten por difracción o por adición, respectivamente. Además, mientras el autor subraya la dependencia unilateral o recíproca de los conjuntos, nosotros hemos puesto de relieve las relaciones de colaboración o cooperación entre las partes. No obstante, coincidimos señalando en este ámbito de la agrupación contractual, la existencia de una finalidad común, que constituye para TEYSSIÉ la causa remota de todos los contratos aisladamente considerados.

Conectado con esto último, observamos también que TEYSSIÉ plantea dos premisas para explicar los efectos jurídicos en el contexto de la agrupación contractual, éstas son: que los miembros de un grupo pueden ser asimilados al concepto de parte contratante, con lo cual no habría “terceros”; y que los citados efectos constituyen, sin más, una excepción al principio de la relatividad contractual. A pesar de que el autor señala la existencia —en los conjuntos de contratos— de dos niveles de causas, —uno, el de la causa individual, y otro, el de la causa remota que constituye el fin global de los contratos aisladamente considerados— sin embargo, luego no alude a la influencia de estas causas en cuanto premisa para explicar los efectos jurídicos “intra-grupo”.

Concretamente, en relación con los efectos jurídicos, hemos visto cómo para TEYSSIÉ la disposición de un grupo de contratos transforma y/o crea nuevas relaciones jurídicas contractuales. Con todo lo original que pueda considerarse este planteamiento, es complicado trasladarlo al ordenamiento jurí-

dico, especialmente, por lo que respecta a la creación de relaciones contractuales entre los miembros de un grupo. Recordemos que el autor se limita a fundamentar la incidencia de efectos jurídicos entre contratos distintos, en la Equidad —concepto que evidentemente presupone, pero no expone— y en la Lógica, más que en razones de Derecho positivo. Además, TEYSSIE no se plantea como es que las partes contratantes aceptan la existencia de las aludidas relaciones contractuales “intra-grupo”, por lo que la admisión de estas últimas, no sólo no está del todo encajada en el ordenamiento jurídico, sino que tampoco está definitivamente resuelta en el plano negocial privado. TEYSSIE se limita a reconocer que esta cuestión obliga a revisar el principio de los efectos relativos de los contratos, así como la noción tradicional de terceros⁸⁵², pero finalmente no realiza tal revisión. Directamente admite con aquella creación: por un lado, que en el ámbito de los grupos carece de vigencia el principio de los efectos relativos de los contratos⁸⁵³; y, por otro, que las partes de un grupo como no son terceros en el sentido clásico del término⁸⁵⁴, pueden, en sus relaciones recíprocas, entablar acciones de naturaleza contractual.

Estas últimas consecuencias nos parece que son excluyentes entre sí. Veámoslo. Si por un lado se afirma que el principio de los efectos relativos de los contratos no tiene vigencia en el seno de un grupo —en cuanto presupuesto técnico-jurídico para admitir acciones contractuales y la responsabilidad de la misma naturaleza— entonces, no es preciso suponer que las partes no son terceros; y al revés, si suponemos que éstas no son terceros, no tiene sentido plantear una excepción a la relatividad contractual. En efecto, si resulta que todos los miembros de un grupo de contratos pueden ser asimilados al concepto de parte, el principio de los efectos relativos debe aplicarse sin excepción, pues las consecuencias jurídicas de los contratos no harían más que obligar y beneficiar a sus “partes contratantes”. Luego, para justificar las consecuencias jurídicas de un grupo

⁸⁵² Cfr. TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, op. cit. ps. 239, 252, 289.

⁸⁵³ Cfr. *Idem*, ps. 292 y 298.

⁸⁵⁴ Cfr. *Idem*, p. 252

de contratos, habría que optar, bien por admitir que rige el principio de los efectos relativos, porque el agrupamiento en su propio ámbito, hace desaparecer la distinción entre partes y terceros; o bien, habría que mantener la distinción y negar la vigencia del citado principio. Valoraremos estas opciones en el próximo capítulo.

Por último, no podemos dejar de manifestar nuestra sorpresa ante el planteamiento final de TEYSSIÉ, respecto a una posible asimilación entre los grupos de contratos y un contrato de estructura compleja. Si luego de haber profundizado el fenómeno de la agrupación contractual, se llega a la conclusión de que el mismo, no constituye más que una etapa de un proceso más amplio hacia la unidad, se eclipsaría el presupuesto de la teoría de los grupos: la pluralidad de los contratos. Es más, se acabaría borrando con el codo lo escrito con la mano. Esperamos no se cumpla la última profecía del autor, y que, el espacio abierto a la investigación, se aproveche para consolidar las peculiaridades del agrupamiento contractual.

En lo atinente a las aportaciones de BACACHE-GIBEILI, hemos advertido cómo construye su propia teoría a partir de las críticas dirigidas a la propuesta de TEYSSIÉ. Por este motivo, antes de valorar el concepto de grupos de contratos que propone, examinaremos sus objeciones previas.

Básicamente, esta autora manifiesta su desacuerdo con la perspectiva económica de TEYSSIÉ, porque entiende que ella conduce a diversificar los efectos jurídicos de los grupos de contratos. Alternativamente, propone comprender la realidad de la agrupación desde la perspectiva del Derecho positivo. A nosotros nos parece que prescindir de la observación de los hechos es tanto, o más peligroso, que clasificar minuciosamente la realidad. Para responder jurídicamente a la dinámica de los acontecimientos reales, lo más apropiado es partir de la originalidad de los casos concretos, y luego buscar su lugar en el ordenamiento jurídico⁸⁵⁵. Quizás el procedimiento inverso que postula

⁸⁵⁵ Si es que lo tiene, pues es sabido que el poder de creación de los particulares de nuevas figuras, supera ampliamente la previsión legislativa.

BACACHE-GIBEILI podría conducir a encorsetar injustificada e inapropiadamente el fenómeno, así como también, a negar —o a restringir— el poder creador de la autonomía privada.

Respecto a la protección del deudor incumplidor, no creemos que TEYSSIÉ construya una teoría —económica según la interpretación de BACACHE-GIBEILI—, con el fin de proteger al deudor incumplidor en el ámbito de los grupos de contratos. Esto último, si acaso, podrá resultar una consecuencia de la conformación del grupo, pero no su causa. Es el grupo el que determina que, por la convergencia en el mismo objeto o en la misma causa, los contratos no puedan considerarse completamente extraños unos de otros, y que los efectos jurídicos deban plantearse de acuerdo con estas circunstancias. Para TEYSSIÉ uno de estos efectos es la naturaleza contractual de la responsabilidad del deudor.

A partir de estas críticas BACACHE-GIBEILI propone una nueva teoría de grupos de contratos, con la que pretende armonizar los intereses de los terceros víctimas y los del deudor incumplidor⁸⁵⁶. Propone esta armonización a través de la admisión de acciones contractuales. Hemos visto que TEYSSIÉ también plantea esta acción en su teoría de los grupos de contratos, por lo que —a pesar de las críticas— el resultado práctico de las propuestas parece más próximo de lo que podría imaginarse. Tal es así que la misma autora previene de un posible juicio de absurdo dirigido a su estudio, subrayando que su construcción supera a la de TEYSSIÉ, pues prescinde de la perspectiva económica⁸⁵⁷.

Ahora, si hemos descartado que TEYSSIÉ delimite los grupos de contratos con el fin de proteger al deudor incumplidor, no podemos negar que BACACHE-GIBEILI construye su teoría con el fin de resguardar los intereses de los terceros víctimas. Podría así la autora resultar el blanco de sus propias objeciones. Lo más problemático de esta instrumentalización es que para delimitar la noción jurídica de grupo, deben concurrir una

⁸⁵⁶ Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 10.

⁸⁵⁷ *Idem*, p. 12.

serie de supuestos objetivos y subjetivos, sobre cuya concurrencia esperemos se ponga de acuerdo el intérprete. Probablemente, la variedad de interpretaciones demostrará la relatividad del concepto de grupo de contratos propuesto por BACACHE-GIBEILI.

En relación con la clasificación en sí, esta autora critica el recurso a la causa como criterio para identificar un conjunto de contratos, pues es impreciso y amplio⁸⁵⁸. Como contrapartida, propone elaborar un concepto desde el Derecho positivo, reemplazando la causa por la búsqueda de obligaciones idénticas, sean éstas principales o accesorias. Creemos oportuno subrayar aquí, que la propuesta no es más cierta ni más precisa que la anterior —incluso probablemente resista menos la crítica— porque en muchos casos será también complicado definir puntualmente qué obligaciones son principales, y qué obligaciones son accesorias. La propia BACACHE-GIBEILI reconoce la dificultad⁸⁵⁹, con lo que quizás se deba llegar solamente a admitir la existencia de grupos de contratos heterogéneos, sin distinción entre simétricos y asimétricos.

En apoyo a esta última opinión, hay que decir además, que la diferencia entre grupos de contratos simétricos y asimétricos no se proyecta en el ámbito de los efectos jurídicos. La clasificación pareciera tener que ver más con la necesidad de ampliar la base fáctica, en la que los terceros-víctimas podrán ejercitar la acción directa contractual.

Finalmente queremos señalar que el empeño por delimitar a los terceros víctimas, —beneficiarios de una acción de naturaleza contractual— conduce a la autora a descuidar otros efectos jurídicos de los grupos de contratos. En efecto, BACACHE-GIBEILI se limita a postular que el grupo permite el ejercicio de acciones de naturaleza contractual, pero no alude a otros efectos. No obstante, aunque no lo expusimos en las páginas anteriores, —pero lo haremos en el próximo capítulo de esta memoria— en relación con el conflicto que suscita la admisión de los efectos jurídicos de un grupo de contratos con la vigencia del

⁸⁵⁸ *Idem*, ps. 147-149.

⁸⁵⁹ *Idem*, p. 128.

principio de la relatividad contractual, esta autora sí aborda la redefinición del concepto de partes y de terceros en el seno de la agrupación contractual.

3. LOS GRUPOS DE CONTRATOS A LA LUZ DE LAS APORTACIONES ANTERIORES.

Bajo el prisma de las aportaciones anteriores podemos puntualizar más la categoría de los grupos de contratos, sus características y tipos.

En primer lugar, debemos insistir una vez más, en que los grupos de contratos constituyen una categoría genérica y heterogénea, que para su mejor estudio requiere, al menos alguna distinción de sus tipos. La heterogeneidad es, en parte, producto de la compleja y variada realidad económica de la que surgen, pero también, es el reflejo del ejercicio de la autonomía privada.

Los elementos distintivos de esta categoría genérica son la pluralidad contractual, el nexo o vínculo entre los contratos, la repercusión de efectos jurídicos de un contrato a otro, y también, la prealudida heterogeneidad. Para descartar otras formas de combinación de negocios jurídicos próximas a los grupos, cabe precisar que la pluralidad contractual presupuesta es aquella que se forma a partir de la convergencia de los contratos en su ejecución, bien por coexistencia de los mismos, bien por secuencia.

En tercer lugar, es posible sostener que la distinción con mayor relevancia jurídica que puede hacerse a partir del concepto de grupo, es la que tiene en cuenta la fuente del nexo o ligamen contractual. Nos parece que ésta favorece la separación de casos que requieren un tratamiento diferenciado, en orden a la proyección y justificación de efectos jurídicos. Distinguimos así, los grupos de contratos dependientes, de los grupos de contratos autónomos. Éstos últimos son más conocidos por la doctrina española como contratos conexos o vinculados; por la ita-

liana como un supuesto de *collegamento funzionale volontario*; en tanto que para un sector de la doctrina francesa, nuestra categoría coincidiría con cadenas de contratos por adición y con algunas especies de conjuntos de contratos.

En cuarto lugar, cabe subrayar que en los grupos de contratos autónomos o contratos conexos se advierte la incidencia de una finalidad global o unitaria, muy próxima a las finalidades particulares de cada contrato, la cual —aunque no constituye una nueva superestructura contractual— podría ser objeto de un acuerdo de coaligación o de vinculación contractual. Pensamos que la finalidad global o unitaria, o también causa remota de los contratos aisladamente considerados, —sobre cuyo concepto profundizaremos en el próximo capítulo— integra también las causas particulares de estos últimos, y por ello, es un punto de referencia importante en la explicación y justificación de los efectos jurídicos.

En relación con los efectos jurídicos, si bien nosotros todavía no hemos profundizado demasiado esta cuestión, las aportaciones de la doctrina italiana y francesa, nos facilitan la elaboración de algunas ideas preliminares, que desarrollaremos luego. Dos preguntas debemos formularnos a este respecto: una, por qué en el seno de un grupo se admite la proyección o incidencia de efectos de un contrato a otro, o lo que es lo mismo, cuál es la justificación de los efectos jurídicos, que conlleva la revisión del tradicional principio de relatividad contractual, y de los conceptos de parte y de terceros; y otra, cuáles son dichos efectos o consecuencias jurídicas de la agrupación contractual.

Para responder a estas preguntas es conveniente separar —también así lo hace la mayoría de la doctrina italiana— los grupos de contratos dependientes de los autónomos, y adoptar —conforme lo anticipamos en el capítulo anterior— una postura frente al nexo intercontractual. Y nuevamente volver a preguntarnos cómo influye este nexo en la vida de cada uno de los contratos—miembros de la agrupación. En los grupos dependientes no parece tan complicado determinar esta influencia, porque la regla de que lo accesorio sigue la suerte del principal, no sólo se acopla perfectamente a la naturaleza de las relaciones que se entablan entre sus miembros, sino que ella misma —

aunque de manera dispersa— está reconocida por el Derecho positivo. En cambio, en los grupos de contratos autónomos la explicación de la influencia del nexo es más compleja, no sólo por la inidoneidad de la regla aplicable al supuesto anterior, sino porque el legislador sólo ha previsto determinadas consecuencias para algunos casos de contratos vinculados —*vr. gr.* art. 14.2 y 15 LCC— las cuales no siempre pueden aplicarse análogamente, dada la heterogeneidad característica del fenómeno de la agrupación contractual.

Hemos visto cómo la doctrina italiana explica estos efectos jurídicos a través de la regla *simul stabunt, simul cadent*, manifestando primero con ella que si los contratos están unidos, unidos deben caer; y luego —entendemos que más conectada con la causa fin global y con la causa individual— determinando que la repercusión de vicisitudes entre los contratos miembros, es una consecuencia de la incompatibilidad entre el programa negocial originario y la permanencia de alguno de los contratos, cuando, por cualquier razón, han desaparecido los demás. Nosotros, —más próximos a esta última explicación, que a la relación con la Equidad y la Lógica que formula TEYSSIÉ a este respecto— interpretamos la comunicabilidad de los efectos en el seno de los grupos de contratos autónomos a través del elemento causal, más concretamente, de la posibilidad que abre el art. 1274 del C. civ. español, a que la causa de un contrato sea o esté en otro contrato. Esta última explicación también podría extenderse a los grupos de contratos dependientes, especialmente, para comprender las razones de fondo del legislador, al admitir que lo accesorio siga la suerte de lo principal, y también para integrar, las posibles lagunas legislativas. En definitiva, aunque debamos partir de la distinción entre los grupos de contratos, finalmente resulta que la explicación de sus efectos “intra-grupo” presenta un punto de aproximación.

Respecto a la justificación de efectos jurídicos en el seno del grupo, las cuestiones concomitantes que deben resolverse son las que siguen: frustración de la causa del grupo contractual y de la causa de los contratos miembros; eclipsamiento del principio de relatividad contractual; equiparación del concepto de tercero al de parte, o redefinición del concepto de parte contra-

tante en un grupo de contratos. Sin perjuicio de que todas estas cuestiones podrían ser aludidas por separado, estrictamente la resolución de alguna de ellas condiciona el mismo planteamiento de otra, motivo por el cual deben estudiarse relacionadas de la siguiente manera: la primera con la segunda, y la primera con la tercera. Hemos descartado la combinación entre la segunda y la tercera porque —según lo hemos planteado al valorar las aportaciones de TEYSSIÉ— la proposición de ambas es conceptualmente incompatible.

En cuanto a los efectos en sí, conforme las propuestas de la doctrina italiana, cabe en general aludir a: la repercusión entre los contratos—miembros de la nulidad, de la resolución, de la rescisión; la excepción de incumplimiento, el fraude a la ley, la acción directa de cumplimiento y la responsabilidad contractual resultante en el seno de una agrupación contractual. Si bien la justificación de la incidencia de estos efectos en otros miembros del grupo, puede tener valor general, luego, su determinación concreta depende de las circunstancias particulares del caso. En la próxima parte de esta investigación abordaremos las posibilidades que se plantean en relación con su justificación y, en concreto, estudiaremos en el capítulo séptimo los efectos jurídicos de los contratos vinculados en el Crédito al Consumo.

PARTE III: LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN EL CRÉDITO AL CONSUMO: SUS EFECTOS JURÍDICOS

Hemos descrito en la parte anterior de esta memoria el fenómeno de los grupos de contratos desde una perspectiva general. Este estudio, nos ha permitido detectar las siguientes características de los mismos: la pluralidad contractual, el nexo o vínculo entre los contratos–miembros, la heterogeneidad de casos, y la propagación de efectos jurídicos de un contrato sobre otro. A partir de las distintas posibilidades de manifestación de estas características, separamos dos tipos de agrupamientos contractuales: los grupos de contratos dependientes, y los grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados. En esta última especie ubicamos las estructuras trilaterales de financiación al Consumo.

En la regulación de los contratos vinculados de la LCC, diferenciamos, a su vez, dos subespecies, éstas son: un supuesto relacionado bien con un acuerdo previo *en exclusiva* entre Proveedor y Financiadore, bien con un acuerdo previo —no necesariamente *exclusivo*— entre estas dos partes cuando se proveen servicios de tracto sucesivo y prestación continuada; fuera de la citada regulación detectamos otros supuestos que, a pesar de no cumplir con algunos de los requisitos del art. 15 de la LCC, funcionan también como contratos vinculados.

En esta parte, estudiaremos qué efectos jurídicos se derivan del grupo de contratos formado con motivo de la financiación al consumo⁸⁶⁰. Con este fin, en primer lugar (Capítulo VI), indagaremos por qué inciden los efectos jurídicos de un contrato, en otro contrato–miembro de la agrupación. Al describir los grupos de contratos autónomos, advertimos que la explicación

⁸⁶⁰ Al hilo de estudiar y valorar las aportaciones de la doctrina italiana, señalamos la conveniencia de determinar, particularmente, los efectos jurídicos correspondientes. Cfr. *ut supra* Capítulo V, letra A, Nuestra valoración.

de sus efectos jurídicos giraba en torno a la influencia del elemento causal. Ahora vamos a profundizar un poco más cómo se produce esa influencia de la causa global o común de la operación y la causa individual de los contratos agrupados. Resuelto lo anterior, analizaremos la posibilidad de armonizar este por qué de los efectos jurídicos "intra-grupo" con el principio de los efectos relativos de los contratos. En esta labor, la alternativa que nos parece más conveniente es continuar la línea de reflexión que se deriva de la interconexión causal, pues ella misma nos conducirá a definir el concepto de Parte en un grupo de contratos. En segundo término (capítulo VII), repasaremos los efectos jurídicos previstos en la LCC; determinaremos si hay algún otro efecto que debe ser incluido, y si cabe extender la previsión normativa a otras formas de conexión contractual no contempladas en la ley.

CAPÍTULO VI: LA PROPAGACIÓN O COMUNICACIÓN DE EFECTOS JURÍDICOS EN LOS GRUPOS DE CONTRATOS AUTÓNOMOS: JUSTIFICACIÓN DEL FENÓMENO

1. CONSIDERACIONES GENERALES

Tratándose de los grupos de contratos autónomos, es necesario abordar particularmente la justificación de los efectos jurídicos intercomunicados, pues estamos ante contratos que podrían tener una vida independiente, si las partes no hubieran decidido su conexión⁸⁶¹.

Decíamos al describir este grupo de contratos, que para explicar sus efectos jurídicos, debíamos adoptar una postura frente al nexo contractual y preguntarnos por la influencia del mismo. A este respecto la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal —que explica los efectos jurídicos que se producen en el seno de los grupos de contratos dependientes— resulta inapropiada, porque, en este caso, las partes disponen la concurrencia de varios contratos que se encuentran unos con otros en pie de igualdad, sin que uno tenga carácter principal y los demás subordinados. Por este motivo, para resolver la incidencia del nexo observamos que en el contexto de esta agrupación —creada por un acto de voluntad de las partes— concurren dos fines o funciones: uno global, común a todos los contratos—miembros, y otro individual, particular de cada contrato agrupado. Estos fines que vienen a constituir la causa remota y la causa próxima de cada uno de los contratos, respectivamente, interactúan de tal manera, que la posibilidad de cumplimiento de ambos condiciona la propia existencia y cumplimiento de los contratos agrupados. Luego, la explicación de los efectos jurídicos intra-grupo debe buscarse en la interacción de estas causas.

⁸⁶¹ Cfr. *ut supra*, Capítulo IV, letra B: Grupos de contratos autónomos.

La posibilidad de que las vicisitudes de un contrato puedan afectar a otro a él vinculado, tiene —como ya se anticipó— un apoyo normativo en el art. 1274 del C. civ. el cual, al decirnos que la causa de los contratos remuneratorios es el servicio o beneficio que se remunera, nos autoriza a pensar que el elemento causal de un contrato puede ser o estar en otro contrato diferente; y siendo esto así, las vicisitudes de ese “otro contrato” repercutirán en aquél primero que lo ha tenido como causa. De esta manera, la falta de causa de un contrato no sólo se podría plantear por circunstancias relacionadas con el mismo, sino también por contingencias propias provenientes de otros contratos que sirven de causa al primero⁸⁶².

Veamos ahora, con un poco más de profundidad, cómo se produce esta concurrencia de causas, así como también su correlativa incidencia en la existencia y eficacia de cada uno de los contratos agrupados.

A. FINALIDAD O FUNCIÓN ECONÓMICA DEL GRUPO Y FIN O FUNCIÓN DEL CONTRATO AGRUPADO.

1. *La frustración de la causa del grupo contractual y de la causa de los contratos miembros*

Advertimos, que en los grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados, las partes crean un nexo o vínculo entre contratos con sujeto, objeto y causa propia, para satisfacer, cada una, sus propios intereses. Aunque aquéllas pueden prever expresamente la conexión, lo más habitual es que el nexo integre tácitamente el contenido de las declaraciones de voluntad, por lo que la detección de la interconexión se convierte en un problema de interpretación. Hemos apuntado que, si bien los motivos por los que las partes contratantes se deciden a conectar estos contratos es naturalmente variable, en general es posible

⁸⁶² Cfr. *ut supra*, Capítulo IV, letra B: Grupos de contratos autónomos.

interpretar que aquéllas están interesadas en admitir la concurrencia de otros contratos, para poder cumplir el fin de cada uno de los acuerdos por separado.

Ese punto de interés común es la finalidad económica global, —o también función compleja u operación económica unitaria, conforme la denomina la doctrina italiana⁸⁶³— que viene a consistir en que las partes aceptan la convergencia de otros contratos, para hacer posible el fin específico de cada cual, a tal punto que, o se quieren y aceptan la consecución de ambos fines —el individual y el global— o no se quiere ninguno por imposibilidad de cumplimiento⁸⁶⁴.

La finalidad global no es una finalidad completamente distinta, ajena o superpuesta al fin próximo de cada contrato⁸⁶⁵, sino que se suma a él y lo integra. Respecto de los contratos agrupados configura una causa remota⁸⁶⁶. Las partes contratantes generalmente no se refieren a ella expresamente⁸⁶⁷, lo que no significa que no la acepten, pues éstas sí preven o suponen la concurrencia de otros contratos y la colaboración de otras partes [¿acaso no habrá aquí una manifestación especial de ese brocardo —tantas veces citado por la Jurisprudencia— de que “los contratos son lo que son y no lo que las partes digan?”. Y, siendo expresa o no la prevención —por ejemplo en el Crédito al Consumo, la indicación del destino del crédito, la alusión al mismo en la compraventa, la entrega de formularios de soluci-

⁸⁶³ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati, passim*; COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale, op. cit., passim*.

⁸⁶⁴ Cfr. *ut supra*, Capítulo IV, letra B: Grupos de contratos autónomos.

⁸⁶⁵ De las dos maneras que la doctrina italiana interpreta la finalidad global en el *collegamento volontario*, nosotros preferimos seguir la que considera que aquélla no altera la esencia de cada miembro del grupo, ni da lugar a la conformación de una causa compleja atípica, desde la que podría justificarse un nuevo negocio de *collegamento*. *Vid ut supra* Capítulo V, Nuestra valoración de las aportaciones de la doctrina italiana.

⁸⁶⁶ Cfr. RAPPAZZO, A., *I contratti collegati, op. cit.*, ps. 35-38, 152 y ss.

⁸⁶⁷ Existe una única manifestación de voluntad referida a los contratos singulares, que alcanza tanto su modo de ser individual, como su proyección en la pluralidad. Cfr. DI NANNI, C., “Collegamento negoziale e funzione complessa”, *op. cit.*, p. 341.

tud de financiación por el propio proveedor, etc.—, la finalidad global muchas veces se detectará a partir de una interpretación contextual de la agrupación⁸⁶⁸.

Ahora bien, si la intervención de otras partes y la celebración de otros contratos son, de alguna manera, necesarias y determinantes de la consecución de los fines individuales de cada contrato, es bastante probable que la falta de alguno de ellos, como sus vicisitudes, repercutan en los demás. En este sentido nos parece que, en el plano teórico, podrían seguirse las propuestas de algunos autores italianos, en orden a la explicación de los efectos jurídicos en el *collegamento volontario*. Estamos pensando en las aportaciones de SCHIZZEROTTO y de COLOMBO.

Hemos visto cómo SCHIZZEROTTO reformula el significado de la fórmula *simul stabunt, simul cadent*, al considerar que la voluntad de las partes tiene su máxima importancia tanto en la formación de esta especie de grupo contractual, como en el fundamento de la propagación de las vicisitudes de un negocio sobre otro. Así, si el fin individual práctico querido por las partes, supone la coexistencia de varios negocios jurídicos, luego, la invalidez, la resolución o rescisión de alguno de éstos, aunque no repercutan directamente sobre los demás, hacen imposible alcanzar el fin⁸⁶⁹. Como consecuencia, la incidencia de la finalidad global aceptada por las partes, produce para este autor, no una mera propagación automática de las vicisitudes, sino que la invalidez, la resolución, o la rescisión de uno de los contratos, de lugar a que se declare, judicialmente, la caducidad de los demás por imposibilidad de realizar el interés perseguido por las partes⁸⁷⁰.

⁸⁶⁸ Es por eso que, la conexidad, la vinculación, resulta connatural a los contratos: no es algo añadido, yuxtapuesto o externo a su propia dinámica. Aunque por ejemplo, de cara a los efectos jurídicos, debe admitirse que modifica el modo de ser de los contratos aisladamente considerados. Cfr. FERRANDO, G., "Credito al Consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, p. 598.

⁸⁶⁹ Cfr. SCHIZZEROTTO, G., *Il Collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 195-198.

⁸⁷⁰ *Idem*, p. 198. Es también la propuesta de DI NANNI quien especifica que desde esta explicación la regla aplicable a los *negozi collegati* es «*utile*

COLOMBO muy próximo a las puntualizaciones de SCHIZZEROTTO, —aunque dejando en un segundo plano la referencia al brocardo *simul stabunt, simul cadent*⁸⁷¹— especifica que la idea de fondo es que, la función compleja que los particulares persiguen a través de la combinación de varios negocios jurídicos, es algo así como una regla interpretativa y operativa, cuya aplicación conduce a postular, en general, la recíproca reversión de los efectos de un contrato a otro⁸⁷². Esto sucede así porque el acaecimiento de una vicisitud en uno de los negocios, provoca la desaparición del fundamento negocial o, en otros términos, imposibilita la realización de la función compleja⁸⁷³.

Como puede advertirse estos autores subrayan que la comunicación de efectos jurídicos entre los contratos miembros de una agrupación, acontece por la frustación del interés de las partes, o por resultar imposible la consecución de la función compleja —para nosotros finalidad global—. Es decir, el incumplimiento o la imposibilidad de cumplir la finalidad global, vendría a frustrar la causa de los contratos agrupados. Ahora bien, esta afirmación comprende la interacción de las causas, sólo en un sentido, éste es: de la causa global a la causa de los contra-

per inutile vitiatur», por lo que el negocio no directamente afectado por el vicio debe reconducirse más que a la noción de invalidez a la de inutilidad. En efecto, el contrato no viciado sigue siendo válido y conserva su propia relevancia, pero no es útil a las partes desde una perspectiva global. Cfr. DI NANNI, C., “Collegamento negoziale e funzione complessa”, *op. cit.*, p. 333 y s.

⁸⁷¹ El brocardo pasa a un segundo plano porque la relevancia negativa que un negocio puede tener sobre otro al él conexo, representa, simplemente, una de las múltiples posibles manifestaciones de repercusión de la función compleja. Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 292.

⁸⁷² Cfr. COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, *op. cit.*, ps. 282-293. Aunque la recíproca reversión de los efectos jurídicos puede en general postularse en materia de *collegamento*, subraya este autor, que la determinación de cada una de estas consecuencias prácticas, requiere una valoración en concreto de cada caso.

⁸⁷³ *Idem*, p. 293. Con esta explicación, la aplicación del brocardo *simul stabunt, simul cadent*, deja de ser de carácter necesario, para representar la consecuencia de la eventual incompatibilidad entre el programa negocial originario y la permanencia de alguno de los negocios, cuando por cualquier razón, los otros u otro a él conexos han desaparecido.

tos agrupados, pero descuida la relación existente —que en realidad está supuesta en la anterior— entre las causas individuales. Expliquemos un poco más las cosas.

La causa global constituye también la causa de los contratos agrupados, pero no actúa como una supra causa de carácter objetivo, sino que —al abrigo de la autonomía negocial— se perfila como una finalidad de los contratos particulares. Cuando expusimos que la causa era uno de los principales criterios para definir si hay un contrato o varios⁸⁷⁴, precisamos que lo hacíamos entendiendo por aquélla el fin objetivo, inmediato e invariable de cada uno de los negocios jurídicos agrupados. Este concepto se identifica con la Causa del Contrato en sentido objetivo. La finalidad global aceptada por los contratantes vendría a integrar, particularizándola, la finalidad de cada contrato, a través de la Causa de la Obligación, la cual a su vez constituye un elemento y requisito de validez del contrato —art. 1261— y es de carácter concreto y particular.

En efecto, la Causa de la Obligación, la causa que justifica ese sacrificio patrimonial, concreto, particular de cada parte contratante, en el contexto de la agrupación, puede estar formada por la contraprestación correspondiente de su cocontratante inmediato, y también por la de otra parte contratante —miembro de otra relación contractual— no directamente vinculada a la primera, pero cuya prestación constituye un presupuesto necesario para cumplir la finalidad particular del contrato en cuestión. De esta manera, la presuposición de los demás contratos, la finalidad global o común —puesto que todos de alguna manera sufren ese recíproco condicionamiento— hace que la eficacia de los contratos miembros se vea condicionada por la de los restantes, y su frustración —la de la finalidad global— afecta los fines particulares o causas de los contratos agrupados.

Ahora bien, el motivo por el cual la finalidad global no puede realizarse, está vinculado a las vicisitudes de algunos de los miembros de la agrupación, de tal manera que, estrictamen-

⁸⁷⁴ Cfr. *ut supra* Capítulo III, punto 2. Presupuesto: la pluralidad contractual, letra A. Delimitación.

te, son estas últimas contingencias las que afectan a los contratos paralelos. Por consiguiente, la explicación de los efectos jurídicos intra-grupo debería completarse apuntando que, no sólo la frustración de la causa global frustra la de los demás miembros, sino que la de estos últimos incide en la causa fin de los contratos agrupados⁸⁷⁵.

A la luz de todo lo anterior, cabe precisar que la propagación de efectos jurídicos de un contrato sobre otro se apoya en las siguientes premisas:

I) para alcanzar la finalidad propia de cada contrato, las partes aceptan o tienen en miras una finalidad global o función compleja que integra la primera;

II) esta segunda finalidad se identifica con la concurrencia de varios contratos eficaces;

III) luego, si por cualquier razón, se ve afectada la pluralidad, bien por ausencia, bien por defecto de algunos de los contratos, es imposible cumplir la causa global o común, y consecuentemente, la causa de los contratos agrupados.

En definitiva, el motivo por el que una vicisitud de un contrato afecte a otro es la falta de causa⁸⁷⁶, a lo que no obsta

⁸⁷⁵ LARENZ explica que la imposibilidad de alcanzar el fin afecta a la subsistencia del contrato, cuando se trata no de la finalidad de una sola parte, sino de la finalidad común. Entendida así la imposibilidad, su acaecimiento provoca la desaparición de la "base del negocio objetiva", y autoriza a las partes resolver el contrato no cumplido. Aunque este autor no alude explícitamente a la eficacia de otros contratos, como elementos condicionantes para la consecución del fin, advertimos que su definición de base del negocio objetiva —"entendemos por «base del negocio objetiva» las circunstancias y estado general de cosas cuya existencia o subsistencia es objetivamente necesaria para que el contrato subsista, según el significado de las intenciones de ambos contratantes, como regulación dotada de sentido..."— es permeable también al presupuesto de la pluralidad contractual, atendiendo a la interrelación existente entre las finalidades individuales de cada uno de los contratos y la finalidad global, que hemos señalado en este epígrafe. Cfr. LARENZ, K., *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. (traduc.), Comares, 2002, Granada, ps. 146, 155 y 159 y s.

⁸⁷⁶ Tanto por la frustración del fin individual, como del global. Puntualiza LÓPEZ FRÍAS, que cuando dos contratos están vinculados y no puede apreciarse entre ellos dependencia unilateral, aunque no pueden establecerse reglas fijas, la forma de solventar genéricamente el problema de la propagación de

que dichas vicisitudes provengan de las circunstancias de otro contrato, porque incluso hemos visto que esta posibilidad está refrendada por el art. 1274 del C. civ. Ahora, las consecuencias de la afectación, en gran parte dependen del vicio de que se trate, como del caso en que ésta acontezca⁸⁷⁷. Más adelante veremos puntualmente qué es lo que ocurre en las estructuras trilaterales de financiación al consumo.

2. Posición de la Jurisprudencia

La Jurisprudencia ha tenido en cuenta, en algunas ocasiones, las razones expuestas anteriormente para admitir la recíproca reversión de efectos jurídicos entre los contratos miembros de una agrupación, aunque quizás no las haya especificado tan claramente. Si bien aludimos a muchas de estas resoluciones judiciales en materia de Crédito al Consumo⁸⁷⁸, cabe destacar aquí aquéllas que refieren más o menos explícitamente la finalidad global u operación económica unitaria, como característica de los contratos conexos, y como fundamento determinante para la extensión de efectos jurídicos.

Las sentencias de la Jurisprudencia mayor en este tema se han pronunciado con ocasión de algunas cuestiones prácticas que suscita el funcionamiento del arrendamiento financiero o *leasing*, entre las que cabe destacar: qué pasa si el material no es entregado o, entregado presenta defectos que impiden su funcionamiento adecuado; ¿la resolución de la compraventa comporta también la del contrato de arrendamiento financiero?; ¿puede, en estos casos, el usuario reclamar directamente a la

la ineficacia, es acudir a la teoría de la causa. Esta autora entiende también, que en el contexto de la agrupación, la causa individual de cada contrato debe ser referida al resultado o finalidad común que persiguen los dos o más contratos celebrados. Cfr. *Los contratos conexos, op. cit.*, p. 299.

⁸⁷⁷ Es así que no sólo la variedad de casos impide formular reglas fijas en materia de efectos jurídicos, sino también, las distintas vicisitudes que pueden acontecer.

⁸⁷⁸ *Vid ut supra*, Capítulo II, Las aportaciones de la jurisprudencia: anteriores y posteriores a la LCC.

empresa de *leasing*, exigiéndole la reparación del material, o ha de dirigir sus acciones contra un vendedor, con el que ni siquiera ha contratado?. No pretendemos en este lugar abordar la solución de estos problemas, pues aunque son muy próximos al tema que nos ocupa, merecerían no obstante, un tratamiento aparte. Sin embargo es oportuno destacar algunos aspectos de la fundamentación judicial, porque el tipo de agrupación contractual del contrato de *leasing*, autoriza su analogía con el Crédito al Consumo.

Por ejemplo, en cuanto a la naturaleza jurídica de la operación, se reconoce en la STS de 26 febrero 1996⁸⁷⁹, que el contrato de *leasing*

“en el orden económico conjuga o satisface tres distintos intereses subjetivos (...), sin embargo en el orden o aspecto jurídico no se configura como un solo negocio jurídico con intervención de tres partes contratantes, sino que se articula a través de dos contratos, netamente diferenciados, aunque conexiónados entre sí por su confluencia en la obtención de la antes referida triple función económica: un contrato de compraventa (...), y un arrendamiento con opción de compra,”⁸⁸⁰.

En esta línea de definición son varios los pronunciamientos del TS en los que se reconoce la «mutua conexión o dependencia funcional» en aquellos supuestos en los que se aprecia un nexo objetivo (económico teleológico) y una intención de las partes en vincular varios negocios a una finalidad común, así: SSTS 28 de mayo 1990⁸⁸¹, 22 de abril 1991⁸⁸², 11 de octubre 1993⁸⁸³, 8 de febrero 1996⁸⁸⁴, y 23 de junio 1997⁸⁸⁵. Con funda-

⁸⁷⁹ (RJ 1996\1264); en el mismo sentido: STS 22 mayo 1992 (RJ 1992\6198); STSJ Navarra 22 mayo 1992 (RJ 1992\6198); SAP Sevilla 22 de junio 1992 (AC 1992\960); SAP Barcelona 25 de mayo 1994 (AC 1994\890).

⁸⁸⁰ Fundamento jurídico Sexto. No obstante hay algunos pronunciamientos del Tribunal Supremo que definen al *leasing* como un contrato trilateral, y no como resulta del fundamento transcrito en el texto: SSTS 7 de febrero 1995 (RJ 1995\1226) y 25 de junio 1997 (RJ 1997\5210).

⁸⁸¹ (RJ 1990\772).

⁸⁸² (RJ 1991\3017).

⁸⁸³ (RJ 1993\8176).

⁸⁸⁴ (RJ 1996\1346).

mento en la vinculación funcional existente entre el contrato de compraventa y el arrendamiento financiero, se justifica que la resolución de la compraventa suponga también la del arrendamiento, pues se entiende que no se va a cumplir la causa del negocio (STS 11 de junio 1992⁸⁸⁶).

En materia de Crédito al Consumo estrictamente sólo contamos con aportaciones de la Jurisprudencia menor. En estas ocasiones, al abordar la justificación de la propagación de efectos jurídicos en las estructuras trilaterales de financiación, los jueces fundamentan sus resoluciones básicamente sobre dos pilares, éstos son: uno, la unidad de la operación desdoblada en dos contratos, y dos, la consecuente conexión causal de estos últimos. Así, un ejemplo de la alusión al primero:

“...De este modo una única operación económica se desdobra en dos contratos distintos y aparentemente independientes entre sí, con la grave consecuencia para el consumidor financiado de no poder oponer en el devenir del contrato de préstamo las vicisitudes, incumplimiento e incluso ineficacia del contrato que pudiéramos denominar principal de adquisición de bienes o prestación de servicios al que se debe la perfección de aquél, que pudiéramos llamar subordinado...”⁸⁸⁷.

y una referencia al segundo:

“...Para un importante sector doctrinal, fuera del marco de la Ley 7/1995 también cabe apreciar la existencia de contratos vinculados sin acuerdo previo de exclusividad, con el mismo efecto de permitir el ejercicio de los derechos que nacen del contrato financiado frente al empresario concedente del crédito y oponerle su ineficacia, cuando entre ambos existe una conexión causal que se exterioriza por una colaboración planificada entre el proveedor y el prestamista...”⁸⁸⁸.

⁸⁸⁵ (RJ 1997\5201).

⁸⁸⁶ Fundamento jurídico Séptimo. (RJ 1992\5124)

⁸⁸⁷ Fundamento jurídico Tercero, SAP Madrid de 13 enero 2004. En la misma línea: SAP Madrid de 24 junio 2005; SAP Valencia de 24 enero 2006; SAP Valencia de 31 marzo 2006; SSAP A Coruña de 22 mayo 2006 (EDJ 2006/94850 y EDJ 2006/94852); SAP Barcelona de 14 junio 2006.

⁸⁸⁸ Fundamento jurídico Tercero, SAP Madrid de 13 enero 2004. En similar sentido: SAP Madrid de 14 octubre 2003; SAP Madrid de 2 junio 2004;

De todas estas resoluciones aludidas nos interesa destacar que la caracterización y explicación del funcionamiento, bien del *Leasing*, bien del Crédito al Consumo, se articula a través de tres referencias, éllas son: la conexión funcional de los contratos por su confluencia en la obtención de una triple función económica; la intención de las partes en vincular varios negocios a una finalidad común; y la propagación de la resolución de un contrato a otro por falta de causa. Sobre la base de la verificación de estos aspectos, la Jurisprudencia fundamenta la propagación de la resolución de uno de los contratos al otro, por frustración de la causa.

En el fondo nos parece que en cada una de estas referencias y en el conjunto de las tres, subyace la explicación que hemos apuntado para comprender, en el plano teórico, la comunicación de efectos jurídicos en esta especie de agrupación contractual. Y es que tanto la finalidad propia y práctica de cada contrato, como la finalidad común o función compleja, están referidas en la "conexión de los contratos por su confluencia en la obtención de una triple función económica". Hemos visto cómo la función (fin) global o común no es algo completamente distinto al fin individual, sino que de alguna manera lo integra. Por este motivo, estas sentencias, quizás más intuyendo esta circunstancia que queriéndola poner expresamente de relieve, establecen que la conexión de los contratos resulta de su "confluencia en la triple función económica". En verdad, lo que son tres son los fines individuales porque tres son los contratos, pero la finalidad global es única. Es la confluencia hacia ésta, que integra y se repite en cada finalidad singular, de la que se deriva la conexión. Más explícita es la referencia a la finalidad global cuando se menciona "la intención de las partes en vincular varios negocios a una finalidad común". Esta alusión nos

SAP Lleida de 19 febrero 2004; SAP Madrid de 2 marzo 2004; SAP Vizcaya de 26 noviembre 2004; SAP Baleares de 3 febrero 2005; SAP Barcelona de 20 abril 2005; SAP Valencia de 24 enero 2006; SAP Valencia de 31 marzo 2006; SAP Sevilla de 10 abril 2006; SAP Madrid de 4 mayo 2006; SAP Lugo de 5 mayo 2006; SSAP A Coruña de 22 mayo 2006 (EDJ 2006/94850 y EDJ 2006/94852).

permite advertir cómo la finalidad global es también aceptada y presupuesta por las partes. Por último, debemos destacar que, a la luz de la confluencia de todos estos elementos, se relaciona el fundamento de la propagación de la resolución de un contrato sobre otro con la "falta de causa", aunque sin relacionar semejante consecuencia con alguna norma del ordenamiento jurídico.

B. VIGENCIA DEL PRINCIPIO DE LA RELATIVIDAD CONTRACTUAL

1. Planteamiento

Visto por qué en los grupos de contratos autónomos o contratos conexos, cada uno de sus miembros puede ser afectado por las vicisitudes de los demás, debemos profundizar cómo y cuál es su recepción en el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de la primera justificación que ya tenemos al abrigo del art. 1274 C. civ.

El primer obstáculo en la admisión jurídica de los efectos de la agrupación contractual, es el principio de los efectos relativos de los contratos. Es sabido que la aplicación del mismo — el cual constituye, por lo demás, uno de los pilares básicos de la dogmática contractual⁸⁸⁹—, entraña una doble consecuencia, éstas son: por un lado, los efectos que se derivan del contrato afectan para beneficio y perjuicio sólo a las partes contratantes —y a sus herederos⁸⁹⁰, claro está— y, por otro lado, recíproca-

⁸⁸⁹ Cfr. ARECHEDERRA ARANZADI, L. I., *La equivalencia de las prestaciones en el derecho contractual*, Montecorvo, Madrid, 1978, p. 90.

⁸⁹⁰ El art. 1091 del C.civ. preceptúa que «los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes». Se interpreta así que el contrato constituye para las partes una *lex privata*, lo que no significa que se equipare el contrato a la ley (al carecer el primero del requisito de la generalidad), sino tan sólo que el contrato tiene «fuerza de ley», fuerza de precepto de imperativo cumplimiento para los interesados. Cfr. DÍEZ- PICAZO, L., Y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen I, Introducción. Derecho de la persona. Autonomía privada. Persona jurídica*, op. cit., p. 462.

mente, los terceros no pueden alegar sus efectos, ni para beneficio, ni para perjuicio⁸⁹¹.

Por regla general, el efecto obligatorio de los contratos rige únicamente entre las partes contratantes. Por eso las obligaciones derivadas del contrato sólo pueden ser exigidas por el acreedor parte; y sólo el deudor, también parte, puede ser constraído a su cumplimiento⁸⁹². El efecto obligatorio abarca toda la amplia categoría de vicisitudes que pueden acontecer en la dinámica de las relaciones jurídicas, y que son susceptibles de alterar, en mayor o menor medida, el cumplimiento específico de las obligaciones. También estas vicisitudes jurídicas de los contratos afectan a las partes contratantes y no a los terceros. Todo lo anterior, constituye el efecto directo e inmediato del contrato, y también, desde un punto de vista más iusfilosófico, un reflejo del carácter individualista y hermético con el que fue concebido⁸⁹³.

⁸⁹¹ Art. 1257 Cciv. Este doble aspecto del principio se identifica con la doctrina del aislamiento jurídico, que se resume en la siguiente fórmula de Aubry et Rau —que nos recuerda BACACHE-GIBEILI—: «los contratos no pueden ser opuestos a los terceros, ni invocados por ellos». También para aludir a este doble aspecto del principio se establece, por un lado, que el contrato ignora a los terceros y, por otro, que los terceros ignoran al contrato. Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats, op. cit.*, p. 84.

⁸⁹² El efecto relativo de los contratos es una consecuencia lógica del “dogma de la autonomía contractual”, que conduce a presuponer que cada uno se ocupa de sus negocios, y no de los ajenos. El resultado de esta combinación es que si la voluntad de las partes sólo puede crear obligaciones para ellas, no pueden hacerlo para terceros, por hipótesis extraños a aquella voluntad: se es deudor o acreedor sólo voluntariamente. Cfr. GUELFUCCI-THIBIERGE, C., “De l’élargissement de la notion de partie au contrat...à l’élargissement de la portée du principe de l’effet relatif”, *Rév.trim.dr.civ.*, 1994, 2, p. 275.

⁸⁹³ Cfr. SAVATIER, R., “Le prétendu principe de l’effet relatif des contrats”, *Rév.trim.dr.civ.*, 1934, p. 545; GABET-SABATIER, C., “Le rôle de la connexité dans l’évolution du droit des obligations”, *Rév.trim.dr.civ.*, 1980, p. 56. Recuerda este autor que “el principio de la relatividad de los contratos es el corolario lógico del principio de autonomía de la voluntad: los individuos no se obligan más que porque quieren y frente a quienes quieren”. Es sabido que tanto la filosofía individualista como el liberalismo económico —en boga a finales del siglo XVIII— inspiraron los grandes principios del régimen de los contratos privados. La teoría de la autonomía de la voluntad —por la que

Sobre la observación de algunas disposiciones legales, la Doctrina señala que la regla admite ciertas excepciones, las cuales —con el propósito de no frenar los cambios económicos y la misma actividad humana— antes que conformar una contra-regla, sirven para delimitar y confirmar su plena vigencia⁸⁹⁴, éstas son⁸⁹⁵: la estipulación a favor de tercero⁸⁹⁶, la cesión del

cada hombre puede dictarse su propia ley, pues es el mejor juez— conduce a la proclamación de tres grandes principios, a su vez estrechamente vinculados entre sí, éstos son: la libertad contractual (las partes son libres para contratar o no contratar); la fuerza obligatoria de los contratos (si las partes deciden libremente obligarse, ellas deben respetar sus acuerdos); y por último, el efecto relativo de los contratos (sólo las partes contratantes son las personas obligadas por los acuerdos). Cfr. LEQUETTE, Y., y otros, *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, ps. 23-25; MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations, T.I, Les sources*, 2º ed., Sirey, Paris, 1988, p. 271; DORAL, J. A., *El contrato como fuente de obligaciones*, Eunate, Pamplona, 1993, ps. 73, 83, quien observa que para la concepción clásica, la relatividad “recorta en toda su amplitud la «soberanía» de la voluntad contractual”, pues este poder “sólo cobija, valga la expresión, a las dos o más voluntades individuales libremente sometidas a ella”; STIGLITZ, R., *Autonomía de la voluntad y revisión del contrato*, Depalma, Bs. As., 1992, p. 1. Esta concepción del contrato está inmbuída, a su vez, de los postulados de la escuela exegética en materia de interpretación, los cuales determinan que: “el contrato es una especie de norma particular que obliga sólo a las partes que lo han diseñado”; “el juez no puede intervenirlo, menos aun, con consideraciones de equidad, porque lo querido por las partes es lo justo y lo moral”; “no es posible descender a la consideración de circunstancias particulares”; “el Juez debe limitarse a asegurar la vigencia de la autonomía de la voluntad y la fuerza obligatoria de los contratos”. Cfr. MOSSET ITURRASPE, J., *Interpretación económica de los contratos*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1994, ps. 29-33, 79 y s.

⁸⁹⁴ GOUTAL, J. L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat*, L.G.D.J., Paris, 1981, p. 18 y s., quien al hilo de analizar las excepciones legales más significativas (efectos reales de los contratos, la estipulación por otro, y la aceptación tácita de una obligación) que comporta el principio de los efectos relativos, concluye que ellas mismas, antes de conformar una contra-regla, sirven para delimitarlo y confirman su plena vigencia.

⁸⁹⁵ Cfr. MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations, T.I, Les sources, op. cit.*, p. 289 y ss; MALAURIE, P., AYNES, L., *Cours de droit civil. T. VI. Les obligations*, 6ª ed., Cujas, Paris, 1995, p. 372 y s.

⁸⁹⁶ Art. 1257 *in fine*: si los terceros han hecho saber la aceptación de la estipulación al obligado, pueden exigir su cumplimiento. En verdad, el carácter excepcional de esta disposición nos parece discutible pues, como se advierte de su propio tenor, la obligación asumida voluntariamente por una de las

contrato, o una de sus partes, bien la acreedora⁸⁹⁷, bien la deudora, el ejercicio de la acción directa, etc⁸⁹⁸. Debemos en este estudio resolver si en este etcétera, cabe o no, incluir la propagación de efectos jurídicos en el seno de los grupos de contratos. Pero antes de abocarnos a esta cuestión, y con el propósito de reunir los elementos necesarios para precisar la respuesta, veamos otro aspecto próximo a la relatividad contractual.

2. La oponibilidad de los contratos

El carácter social del contrato se perfila⁸⁹⁹, entre otras vías⁹⁰⁰, a través del concepto de oponibilidad. Por su parte, la

partes para beneficiar a un tercero, sólo es exigible cuando el “tercero” ha comunicado su aceptación. La relatividad contractual impide que un tercero alegue el contenido de un contrato, cuyas cláusulas no lo han contemplado, salvo como alguien ajeno a la relación entre las partes. Y, evidentemente, si las partes han previsto un beneficio para un tercero, este último, parece que ya no es tan ajeno a la relación jurídica nacida del contrato.

⁸⁹⁷ El C. Civ. contempla en los arts. 1526 a 1536 la transmisión de créditos y demás derechos incorporales. Si bien no se alude específicamente a la cesión de todo el contrato, ni a la transmisión de la posición deudora, ambas transmisiones son posibles bajo el imperio del principio de la autonomía contractual, con sus respectivos límites. Así, en el caso de la cesión de la posición deudora —o también cesión o deudas, o delegación de deudas— para evitar el perjuicio al acreedor —tercero en la transmisión— resulta fundamental que éste acepte al nuevo deudor.

⁸⁹⁸ Podría discutirse la designación como excepción de cada uno de estos supuestos pues, estrictamente, nos parece que no violan la aplicación del principio, ya que en ningún caso existe una imposición de las partes a terceros, ni de éstos a las partes, con independencia de la voluntad de cada cual. Habiendo reparado en esta idea, las hemos enunciado porque si es verdad que a través de ellos se amplía —aunque concurriendo siempre el elemento voluntario— la incumbencia subjetiva del contrato originario.

⁸⁹⁹ Muy pronto se comprobó que la autonomía de la voluntad no bastaba para asegurar la justicia y la utilidad de los acuerdos, el equilibrio económico y la prosperidad general. El cambio en las condiciones del mercado, así como su incidencia en la propia configuración del contrato —que deja, en muchos casos de ser el resultado de una discusión conjunta entre dos partes libres e iguales, para convertirse en una operación dirigida por el legislador, por el juez, o por uno de los contratantes que impone sus fórmulas y condiciones al otro: cfr. SALVAT, R., *Tratado de Derecho Civil Argentino Fuente de las*

oponibilidad del contrato debe distinguirse de la oponibilidad de los derechos nacidos del mismo⁹⁰¹. Analicemos estos conceptos.

El contrato no es únicamente un acto jurídico, sino también un hecho social que⁹⁰², en cuanto tal, es oponible a los terceros⁹⁰³, e implica ciertos efectos indirectos o mediatos para los mismos⁹⁰⁴. Esta eficacia indirecta se manifiesta en el deber de

Obligaciones, op. cit., ps. 21-24— ocasionó una confrontación entre la concepción decimonónica del movimiento codificador, y la praxis contractual contemporánea, pues ésta exigía una revisión más socializante de las previsiones normativas. En definitiva, la referencia al carácter social del contrato supone secundar la imbricación creciente de las relaciones socio-económicas y, en general, las influencias exteriores y posteriores a su celebración.

⁹⁰⁰ La admisión de la oponibilidad del contrato no es, obviamente, el único modo de hacer más social al contrato. Los abusos del liberalismo individualista ocasionaron una serie de aprovechamientos y usuras en el propio círculo de las partes contratantes, por los que fue preciso también el recurso a la equidad, al ejercicio funcional del derecho y a la buena fe. Cfr. MOSSET ITURRASPE, J., *Interpretación económica de los contratos, op. cit.*, ps. 29-33, 79 y s. En esta línea sociabilizadora de los contratos encuentra, a su vez, su propia razón de ser los principios consumeristas.

⁹⁰¹ Prescinden de esta diferencia: BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats, op. cit.*, ps. 85 y s. Esta autora considera que, de alguna manera, la oponibilidad del contrato se extiende a la oponibilidad de sus derechos, a través de la obligación de inviolabilidad del mismo que se impone a los terceros; en sentido similar, ante la constatación de que ciertos efectos del contrato se proyectan hacia terceros, apunta SAVATIER que, estrictamente, la relatividad debe predicarse de las obligaciones nacidas o extinguidas por el contrato, pero no del contrato en sí; y aún más, este autor pone en evidencia que también muchos derechos y obligaciones —nacidos de un contrato— carecen de carácter relativo, todo lo cual le autoriza a denunciar la inutilidad del artículo que consagra la relatividad contractual: cfr. "Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats", *op. cit.*, ps. 529, 539, 543.

⁹⁰² Cfr. GOUTAL, J-L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat, op. cit.*, p. 34; GUELFUCCI-THIBIERGE, C., "De l'élargissement de la notion de partie au contrat...à l'élargissement de la portée du principe de l'effet relatif", *op. cit.*, p. 276.

⁹⁰³ La misma explicación del principio de los efectos relativos del contrato exige, junto a la distinción entre partes y terceros, la distinción entre efecto obligatorio de los derechos y obligaciones nacidos del contrato, y la oponibilidad del contrato mismo: cfr. GOUTAL, J-L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat, op. cit.*, ps. 22, 34.

⁹⁰⁴ Cfr. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., "La eficacia e ineficacia del negocio jurídico", *ADC.*, 1961, t. XIV, p. 814, quien afirma que "...el negocio jurí-

respetar la situación jurídica creada⁹⁰⁵, con sus derechos y obligaciones respectivas⁹⁰⁶, y obliga a los terceros que la conocen, a no celebrar con alguna de las partes, ni con otro tercero, otro contrato incompatible con el anterior⁹⁰⁷, a fin de no impedir su cumplimiento o frustrar el interés del otro contratante⁹⁰⁸.

dico, una vez realizado, penetra en el mundo de la realidad jurídica y se instala en él. Como consecuencia de esta penetración y de esta instalación en el mundo de la realidad jurídica acontece que todo el comercio jurídico tiene que contar con los negocios ya realizados. Los negocios, que se van realizando, contemplan, se basan en situaciones jurídicas creadas por otros negocios que se realizaron antes..."; una observación similar formula: ARECHEDERRA ARANZADI, L. I., *La equivalencia de las prestaciones en el derecho contractual*, *op. cit.*, p. 92.

⁹⁰⁵ Cfr. LEQUETTE, Y., y otros, *Droit civil. Les obligations*, *op. cit.*, ps. 383, 387 y ss.

⁹⁰⁶ Díez-PICAZO distingue dos tipos de eficacia indirecta, ambas desarrolladas a través de las situaciones creadas o modificadas por un negocio jurídico concreto, éstas son: la que se produce cuando un negocio jurídico repercute en la esfera ajena en virtud de un fenómeno de conexión entre diversas relaciones jurídicas (hay conexión para este autor cuando varias relaciones se encuentran, respectivamente, supra y subordinadas, cuando coexisten entre sí y se condicionan recíprocamente y cuando una de ellas deriva y descansa en otra que le sirve de base, así contratos accesorios, subcontrato); y la provocada por el negocio jurídico en relación con los terceros, cuando es utilizado como fundamento de una toma de actitud (oponibilidad) o de una pretensión por iniciativa de cualquiera de los titulares de los intereses en juego (utilizabilidad del negocio por el tercero): "La eficacia e ineficacia del negocio jurídico", *op. cit.*, p. 817 y s. La acepción de eficacia indirecta que nosotros seguimos en el texto es la segunda. La primera podría servir para explicar la repercusión de efectos en nuestros "grupos de contratos dependientes", pero, en cualquier caso, nos parece que configura la eficacia directa de los contratos.

⁹⁰⁷ Explica BACACHE-GIBEILI que si un tercero vulnera un derecho de crédito ajeno podría ser considerado cómplice del incumplimiento del deudor, comprometiendo su propia responsabilidad extracontractual. La conducta ilícita de este tercero no autoriza a demandarle el cumplimiento de la obligación contractual, pero sí a que respete el derecho del acreedor al cumplimiento de la obligación. Cfr. *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 86 y s.

⁹⁰⁸ Cfr. Díez-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial, Volumen primero, Introducción. Teoría del contrato*, 6ª ed., Civitas, 2007, p. 519 y s. Los terceros deben contar con el contrato pues éstos al celebrarse suponen una realidad jurídica anterior y pueden, a su vez, modificarla.

Estrictamente, la oponibilidad del contrato se manifiesta, al menos teóricamente⁹⁰⁹, en dos planos, éstos son: el contrato puede ser opuesto por las partes a los terceros y los terceros pueden oponerlo a las partes⁹¹⁰. El primer aspecto es esencialmente negativo, y actúa como un mecanismo de protección de los derechos adquiridos por las partes⁹¹¹, porque, a través de la oposición del contrato, se pretende impedir que nazcan o produzcan efectos en cabeza de terceros, ciertos derechos incompatibles con el anterior (vr. gr. el arrendador de una cosa opone el arrendamiento a un comprador eventual). El segundo plano se advierte en el ámbito de la responsabilidad aquiliana o extracontractual, pues el daño que provoca la inejecución —o mala ejecución— de una obligación contractual legítima a los terceros danificados, a reclamar una indemnización, con base en el deber general de que todo aquél que causa un daño a otro debe repararlo (vr. gr. ascensor mal construido, automóvil defectuoso, cartucho de dinamita que explota inoportunamente debido a un defecto de fabricación, etc.)⁹¹².

⁹⁰⁹ Decimos teóricamente porque, sobre el segundo plano, pesa la conocida discusión a cerca de si debe o no ser mantenida la rígida separación entre la responsabilidad contractual y extracontractual. Nosotros, sin desconocer la ampliación del ámbito de la responsabilidad contractual, por la inclusión de la categoría de las obligaciones de seguridad y protección —lo que aproxima, cada vez más, ambos tipos de responsabilidad civil— preferimos plantearlas tal como han sido concebidas tradicionalmente, pues la separación nos permite advertir con mayor claridad la aplicación de la oponibilidad del contrato en la esfera patrimonial de los terceros. Y es que si al tercero se le legitima a accionar “contractualmente” contra algunas de las partes, nos estaríamos retirando del campo de la oponibilidad, para entrar al campo de las excepciones al principio de la relatividad contractual. En el mismo sentido: MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources, op. cit.*, p. 288 y ss.

⁹¹⁰ Cfr. GOUTAL, J-L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat, op. cit.*, ps. 34- 38. Este autor agrega un tercer plano, en el que los terceros pueden invocar el contrato también a otros terceros. El caso con el que ejemplifica el autor este plano, es el del juez: éste sería un tercero que opone las declaraciones de las partes, controvertidas en juicio, al resto de los terceros.

⁹¹¹ Bien sean derechos reales, bien sean derechos personales: *Idem*, p. 35.

⁹¹² Cfr. *Idem*, p. 36 y s; MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources, op. cit.*, p. 288.

La regla es que todo contrato, como hecho jurídico, es oponible —a todos también—⁹¹³, y la excepción es su inoponibilidad⁹¹⁴. Un contrato puede ser inoponible en dos casos: como sanción al fraude de los acreedores⁹¹⁵; y como sanción a un defecto de publicidad⁹¹⁶. Es sabido que, en estos supuestos de excepción, el contrato es válido entre las partes contratantes, pero es inoponible a los terceros.

Por último, cabe agregar que la oponibilidad del contrato, reducida en definitiva al binomio derecho–deber de respeto, de ningún modo supone que las partes puedan exigir el cum-

⁹¹³ Cfr. GOUTAL, J.-L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat*, *op. cit.*, ps. 39-41; MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources*, *op. cit.*, p. 286 y s.

⁹¹⁴ Cfr. GOUTAL, J.-L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat*, *op. cit.*, p. 41; MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources*, *op. cit.*, p. 286 y s. No existe una disposición específica en el Código civil español que consagre la oponibilidad del contrato; aunque sí hay algunas relativas a la inoponibilidad. Sin embargo, esta ausencia no debe interpretarse como negación: en primer lugar, porque la consideración de las excepciones implica un reconocimiento de la regla; y, en segundo lugar, porque constituye un complemento necesario de la fuerza obligatoria de los contratos (art. 1291): la modificación en la composición de los patrimonios de las partes, estipulada sólo por ellas, no puede ser ignorada por los terceros, quienes deben soportarla para beneficio y para perjuicio. Sobre la necesidad de la oponibilidad en relación con la fuerza obligatoria de los contratos: cfr. BILLIAU, M., *Les effets du contrat. Traité du Droit Civil*, GHESTIN, J. (Dir.), 3^o ed., L.G.D.J., Paris, 2001, ps. 766-821.

⁹¹⁵ MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources*, *op. cit.*, p. 286. El artículo 1291 del C.civ. autoriza expresamente algunos casos de rescisión de los contratos, entre ellos: el inciso 3^o prescribe: "Los celebrados en fraude de acreedores, cuándo éstos no puedan de otro modo cobrar lo que se les deba"; por su parte, el art. 1294 establece el carácter subsidiario de la acción de rescisión, condicionando su ejercicio a que el perjudicado carezca de todo otro recurso legal para obtener la reparación de su perjuicio. En el caso que nos ocupa, nos parece que la inoponibilidad del contrato es el primer instrumento de protección que se les confiere a los acreedores agredidos patrimonialmente; su insuficiencia habilitaría el ejercicio de la acción rescisoria o pauliana.

⁹¹⁶ MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources*, *op. cit.*, p. 286. Dispone así el art. 606 del C.civ. "Los títulos de dominio, o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles, que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad, no perjudican a tercero"; tenor que se repite en el art. 32 de la Ley Hipotecaria.

plimiento de las obligaciones contractuales a los terceros, ni que éstos puedan reclamar su ejecución⁹¹⁷. Si bien la oponibilidad del contrato, según lo descrito, de alguna manera, incide en la situación jurídica de los terceros, no obstante los derechos nacidos del contrato les son inoponibles, tanto activa como pasivamente. Podríamos decir, que respecto a los derechos, la oponibilidad y el principio de los efectos relativos, ejercen similar incumbencia.

3. *Crepúsculo de la relatividad contractual, vigencia de la oponibilidad u otras soluciones alternativas*

Planteamos un posible eclipsamiento, crepúsculo o excepción al principio de la relatividad contractual en el seno de los agrupamientos contractuales, porque ciertos derechos y obligaciones de las partes contratantes, podrían afectar directamente la situación jurídica de otros miembros del grupo. Como el grado de afectación que detectamos no es la simple imposición del deber de respeto hacia una situación jurídica constituida, sino verdadera una intromisión patrimonial⁹¹⁸, resulta que el recurso a la oponibilidad de los contratos en un grupo, no basta para sostener la vigencia de la relatividad contractual⁹¹⁹, y, por lo tanto, parecería inevitable la vulneración de esta última⁹²⁰.

⁹¹⁷ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, op. cit., p. 267.

⁹¹⁸ Hemos visto cómo a una parte no contratante —por ejemplo el consumidor a crédito— le puede afectar la nulidad, el incumplimiento, la resolución de las obligaciones derivadas de un contrato vinculado —contrato de financiación—

⁹¹⁹ En este mismo sentido apunta LÓPEZ FRÍAS que la oponibilidad del contrato no es una excepción a la eficacia relativa del contrato, y que, atendiendo a la significación de la primera, los efectos de la conexión contractual no pueden fundarse en ella. Cfr. *Los contratos conexos*, op. cit., p. 267 y s.

⁹²⁰ BACACHE-GIBEILI resume en tres silogismos la problemática de los grupos de contratos y el principio de los efectos relativos —según la concepción tradicional de este último—, a saber: primer silogismo: premisa mayor: según el principio de la autonomía de la voluntad, es tercero toda persona cuya voluntad no ha contribuido a la formación del contrato; premisa menor: la voluntad de los miembros-extremos de un grupo no ha participado de la

Sin embargo, anticipando en parte nuestra opinión, pensamos que deben buscarse otros cauces para armonizar los efectos jurídicos de la vinculación contractual —y en definitiva del concepto mismo de grupo de contratos— con los principios de la dogmática contractual⁹²¹.

Valoremos ahora puntualmente las dos alternativas que se nos presentan, esto es, si los grupos de contratos, en particular los autónomos, conexos o vinculados, constituyen una excepción a los efectos relativos de los contratos porque ciertos terceros, —los miembros del grupo— pueden aprovecharse de sus estipulaciones o serles opuestas, o si aquéllos, por sus características, no excluyen la vigencia de la relatividad contractual.

La primera alternativa se justifica, básicamente, por el cambio de contexto que sustentó la significación originaria del principio, éste es: una sociedad de individuos aislados, de escaso crecimiento industrial, de espacio físico muy acotado, transformada, actualmente, en una sociedad industrializada, más competitiva, en la que las condiciones de tiempo y espacio —según lo apuntamos al comienzo del segundo capítulo— son determinantes en la agrupación de personas y negocios jurídi-

formación de un determinado contrato; conclusión: las partes-extremas de un grupo son terceros en sus relaciones recíprocas; segundo silogismo: premisa mayor: toda acción contractual de un tercero contra el deudor constituye una excepción al artículo 1165 del C. civ. fr. (principio de relatividad contractual en el ordenamiento jurídico francés); premisa menor: los miembros-extremos de un grupo son terceros en sus relaciones recíprocas; conclusión: la acción de una parte extrema de un grupo a otra parte miembro del mismo grupo constituye una excepción al art. 1165 del C.civ. fr.; tercer silogismo: premisa mayor: toda excepción al art. 1165 C. civ. fr. no puede ser acogida sino esta fundada en algunos de los siguientes mecanismos: la cesión de crédito, la estipulación por otro, la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal; premisa menor: la acción de un extremo del grupo contra otro constituye una excepción al art. 1165; conclusión: la acción directa contractual no puede existir en el seno del grupo sino a través de algunos de los cuatro mecanismos expuestos. De lo contrario, la acción directa no puede ser admitida. Cfr. *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, op. cit., p. 181 y s.

⁹²¹ Lejos de conciliar, algún autor considera que la relevancia del grupo de contratos está en operar una sustancial superación del principio de "estrecha" relatividad del contrato. Cfr. COLOMBO, A., *Operazioni economiche e collegamento negòciale*, op. cit., p. 222. (las comillas son nuestras).

cos. Este cambio de contexto, que conlleva una modificación en las condiciones de formación y negociación de los contratos —menoscabando, a veces, la autonomía contractual de las partes débiles— podría justificar la admisión, como una consecuencia más del proceso de cambio, de la excepción del principio de la relatividad contractual⁹²².

La segunda posibilidad se apoya en la naturaleza jurídica de la agrupación contractual. Desde esta perspectiva, las características de los grupos —en particular el nexo contractual determinado por la interconexión causal— hacen que cada uno de sus miembros, por su convergencia hacia una finalidad común, no sean del todo extraños entre sí, y que, por lo tanto, los sujetos contratantes intervinientes no sean verdaderos terceros. Así las cosas —lo hemos anticipado en nuestra valoración de la propuesta de TEYSSIÉ⁹²³— si resulta, que en el seno del grupo contractual sus miembros pueden ser asimilados al concepto de Parte, entonces, el principio de los efectos relativos de los contratos se podría aplicar sin excepción.

De estas dos posibilidades pensamos que la más conveniente y apropiada es la segunda, pues si bien ello supone profundizar la realidad subjetiva de los grupos de contratos⁹²⁴, esto

⁹²² Las transformaciones en el Derecho de los contratos, ocasionadas por la revolución industrial, además de autorizar excepciones a los efectos relativos de los contratos, han originado al menos dos interpretaciones respecto al alcance y vigencia del principio de la relatividad contractual. Por un lado se plantea su inutilidad, al considerarlo esencialmente unido a la concepción decimonónica de los códigos civiles. Así se afirma que no se trata más que de un "supuesto o pretendido principio": SAVATIER, R., "Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats", *op. cit.*, *passim*. Y, por otro lado, las transformaciones que acusa la materia contractual, han dado lugar a la búsqueda de un nuevo fundamento de la fuerza obligatoria de los contratos, en sintonía con la vigencia —en todo caso— de los efectos relativos de los contratos. En esta línea: BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, *op. cit.*, p. 225 y ss.

⁹²³ Cfr. *ut supra* Capítulo II, Las aportaciones de la doctrina francesa; nuestra valoración.

⁹²⁴ LÓPEZ FRÍAS hace constar que el *penitus extranei*, y las partes miembros de un grupo de contratos no se encuentran en la misma situación; no obstante, tras anticiparnos que es complicado y difícil fundamentar teórica y prácticamente la idea, la autora no explica, ni profundiza la separación entre aquéllos dos ámbitos subjetivos; cfr. *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 269 y s.

siempre será preferible a excepcionar un principio básico del Derecho contractual⁹²⁵.

Ahora bien, la afirmación de que la admisión de la propagación de efectos jurídicos de un contrato a otro, en los confines de la agrupación, es compatible con la vigencia de la relatividad contractual⁹²⁶, necesita que resolvamos cómo y por qué los sujetos miembros del grupo, pueden ser asimilados al concepto de Parte.

C. LAS PARTES Y LOS TERCEROS EN UN GRUPO DE CONTRATOS

Tanto la aplicación del principio de la relatividad contractual, como la oponibilidad de los contratos, entrañan, por su significación, la necesidad de separar, frente a un caso concreto, quiénes son las Partes, y quiénes los Terceros⁹²⁷.

En materia de grupos de contratos hemos advertido que, la repercusión de efectos jurídicos no constituye ni una consecuencia de la oponibilidad contractual, ni tampoco una excepción a la relatividad contractual. Lo primero, porque el grado de afectación que un contratante puede sufrir, por causa de las vicisitudes jurídicas ajenas, supera el marco de un mero derecho-deber de respeto hacia una situación jurídica. Y lo segundo, porque parece que en los límites de la agrupación contractual, sus características de constitución y funcionamiento, aconsejan la equiparación de los sujetos miembros al concepto de Parte.

⁹²⁵ Preferimos evitar la excepción, aun siendo conscientes de que las excepciones no zocaban la regla, sino que —siguiendo la posición de GOUTAL (*vid ut supra* nota 889)— confirman el principio.

⁹²⁶ Se ha dicho a este respecto que “el enfoque de la teoría de los grupos da lugar a una circulación jurídica más fluida a través de fronteras contractuales menos herméticas”: ROLLAND, L., “Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec”, *op. cit.*, p. 943 y s.

⁹²⁷ Cfr. GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité du Droit Civil*, GHESTIN, J. (Dir.), 3^o ed., L.G.D.J., Paris, 2001, p. 715 y ss; AUBERT, J. L., “A propos d’une distinction renouvelée des parties et des tiers”, *Rév.trim.dr.civ.*, 1993, 2, p. 270; ROLLAND, L., “Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec”, *op. cit.*, p. 942.

Para sostener esta última observación, debemos revisar los conceptos de Parte y de Terceros, y confrontarlos luego con el que corresponde al de los sujetos-miembros de la agrupación contractual. En esta labor de revisión utilizaremos como referencia, además de las disposiciones respectivas del Código civil, algunas aportaciones específicas de la doctrina francesa.

1. Concepción tradicional

El Código civil español no define específicamente ni a las Partes contratantes, ni a los Terceros. Sin embargo, es posible abstraer una concepción de las mismas a través de algunas de sus disposiciones. Debemos tener presente a este respecto los artículos 1091, 1254, 1257, 1258, 1261, 1262. Veamos qué nos dicen estas normas.

Es sabido que el art. 1091 consagra la fuerza obligatoria de los contratos para las “partes contratantes”, y que, el art. 1254 define que hay contrato “desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio”. El art. 1257 establece la relatividad contractual con el siguiente tenor: “Los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos; salvo, en cuanto a éstos, el caso en que los derechos y obligaciones que proceden del contrato no sean transmisibles, o por su naturaleza, o por pacto, o por disposición de la ley. Si el contrato contuviere alguna estipulación a favor de tercero, ésta podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquella revocada”. El art. 1258 prescribe: “Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también...⁹²⁸”. El art. 1261 establece tres requisitos para la validez del contrato: “el consentimiento de los contratantes”, “objeto cierto que sea materia del contrato”, y “causa de la obligación que se establez-

⁹²⁸ Con el propósito de no extender innecesariamente la descripción de normas —cuyo conocimiento, por lo demás, debe presumirse— hemos reproducido sólo el contenido pertinente para resolver la cuestión que nos ocupa.

ca". Y, por último, el art. 1262 prescribe que "el consentimiento se manifiesta por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa que han de constituir el contrato...".

Tradicionalmente el concepto de Parte se atribuye a las personas que han consentido con voluntad propia la formación del contrato⁹²⁹ y, por oposición, el concepto de Terceros designa a aquellas personas cuya voluntad es extraña a dicha formación⁹³⁰. A partir de esta definición en términos contrapuestos⁹³¹, la Doctrina distingue una categoría intermedia de personas⁹³², en la que caben: por un lado, personas asimiladas a las Partes⁹³³, como los sucesores universales —que adquieren esta calidad con posterioridad a la muerte del causante, incluso sin el concurso de su voluntad—; y por otro lado, ciertas personas que no son verdaderos Terceros —*penitus extranei*— porque les

⁹²⁹ O, en otros términos, cuya voluntad ha concurrido a la formación del contrato.

⁹³⁰ El significado propio del tercero es esencialmente negativo: el tercero es un no-contratante en sentido sustancial (también el tercero se distingue de la parte en sentido formal, que es el representante; el representante concurre personalmente a la formación del contrato, pero declara una voluntad ajena. Cfr. LEQUETTE, Y., TERRE, F., SIMLER, P., *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, p. 385) que no participa en el contrato, tampoco indirectamente. Cfr. MESSINEO, F., *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. II, *Il contratto in genere, op. cit.*, p. 115.

⁹³¹ Rígida e intangible a partir del momento de la formación del contrato. Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats, op. cit.*, p. 237.

⁹³² Sin llegar al "tercero" —*penitus extranei*—, concebido como aquél que es completamente extraño a la formación del contrato, existe un abanico heterogéneo de personas quienes no pueden considerarse completamente ajenos a las partes contratantes. Señala el carácter heterogéneo: MALAURIE, P., AYNÈS, L., *Cours de droit civil*. T. VI. *Les obligations, op. cit.*, p. 375 y ss. No obstante, se discute la existencia de esta especie de categoría intermedia —existente entre las partes contratantes y los verdaderos terceros— porque no es del todo fiel al criterio originario de separación entre partes y terceros; en efecto, admite como partes, a ciertas personas ajenas a la formación del contrato y, designa como terceros, a otras que soportan algunos efectos del contrato: Cfr. GUELFUCCI-THIBIERGE, C., "De l'élargissement de la notion de partie au contrat...à l'élargissement de la notion de la portée du principe de l'effet relatif, *op. cit.*, ps. 277 y s.

⁹³³ *Ibidem*.

alcanzan ciertos efectos de los contratos, aunque no por ello considerados partes⁹³⁴, éstos son: los acreedores quirografarios de las partes y sus sucesores particulares: a los primeros les afectan en mayor o menor medida, las modificaciones en el patrimonio del deudor, pues éste constituye su garantía común⁹³⁵; y a los segundos les puede alcanzar una obligación de garantía inherente a la cosa o derecho principal transmitido⁹³⁶.

Observamos, al menos en línea de principio, que el carácter de Parte o de Tercero que una persona ostenta en el contrato, depende de una determinada intervención de su voluntad, en un momento concreto del proceso contractual: ella es la fuente de la sujeción contractual⁹³⁷. Luego, sólo es parte, quien resulta obligado porque ha consentido con voluntad propia la

⁹³⁴ *Idem*, p. 278.

⁹³⁵ Especialmente les atañen los efectos de los contratos traslativos, que enriquecen o empobrecen al deudor, como los contratos creadores de nuevas obligaciones, pues aumentan el número de acreedores en concurso. Es sabido, que el refuerzo del crédito de estos acreedores lo constituye todo el patrimonio del deudor (garantía común), cuya protección se realiza a través del ejercicio de varias acciones: la acción pauliana, la acción oblicua, indirecta o subrogatoria, y la acción de simulación. Cfr. GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité du Droit Civil*, GHESTIN, J. (Dir.), *op. cit.*, p. 735 y s; LEQUETTE, Y., TERRE, F., SIMLER, P., *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, p. 393 y s.

⁹³⁶ El sucesor particular es tercero respecto al conjunto de actos jurídicos celebrados por su antecesor. La cuestión que pone en tela de juicio su carácter de tercero, es el acto concerniente al bien o derecho que ha adquirido. Así, por ejemplo, la constitución de una garantía real sobre una cosa supone una limitación al dominio pleno, incluso la posibilidad de tener que soportar, eventualmente, ante el incumplimiento del deudor, la ejecución de la misma. Cfr. GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité du Droit Civil*, GHESTIN, J. (Dir.), *op. cit.*, p. 735; LEQUETTE, Y., TERRE, F., SIMLER, P., *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, p. 394 y s. Otro caso de extensión de ciertos efectos jurídicos de un contrato al sucesor particular, se advierte en las garantías de las ventas bienes de consumo, cuya eficacia alcanza la responsabilidad del productor o fabricante: en estos casos, el consumidor (sucesor particular del vendedor) puede, bajo ciertas condiciones, reclamar directamente al productor (tercero respecto a la compraventa celebrada entre consumidor y vendedor) la sustitución o reparación del bien: art. 124 TrLGDCU.

⁹³⁷ Y, por lo tanto, criterio determinante del carácter de parte del contrato. Cfr. GUELFUCCI-THIBIERGE, C., "De l'élargissement de la notion de partie au contrat...à l'élargissement de la notion de la portée du principe de l'effet relatif, *op. cit.*, p. 275.

formación del contrato⁹³⁸, y tercero aquél que no ha intervenido en dicha formación.

Sin embargo, los cambios económicos y sociales que han modificado los modos de establecer y regular las relaciones contractuales⁹³⁹, suscitan el surgimiento de una categoría intermedia y heterogénea⁹⁴⁰ de personas, las cuales no se identifican ni con el concepto de Parte, ni con el de Terceros. Y es intermedia porque estas personas no pueden ser consideradas Parte, al no haber concurrido personalmente a la formación del contrato, ni terceros, toda vez que pueden ser alcanzadas por algunos de los efectos del contrato. En definitiva, esta categoría intermedia de sujetos, pone en entredicho los postulados voluntaristas, hasta ahora utilizados para definir la situación que una persona ostenta frente a un contrato, por lo que se hace necesaria una revisión actualizada del mismo.

Volviendo al Código civil español, es posible señalar, desde estos lineamientos básicos de la concepción tradicional de

⁹³⁸ Cfr. DIEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de derecho civil patrimonial*, V. I, *Introducción Teoría del contrato*, op. cit., p. 136 y s. Puntualiza el autor que la concepción del contrato como fuente de obligaciones, en base exclusivamente al acuerdo o consentimiento de las partes —que podemos denominar concepción voluntarista—, es fruto de una larga evolución histórica en la que han intervenido muy diversas corrientes de pensamiento. Entre las corrientes más significativas apunta: la doctrina de los canonistas que afirma el deber de fidelidad a la palabra dada y, por consiguiente, el deber de observar los pactos; las necesidades prácticas del comercio, contrario a la tipificación y formalismo romano que conducen a su decadencia, y favorecen el principio con arreglo al cual el sólo consentimiento obliga; la escuela del Derecho natural racionalista y las ideas de la Ilustración y del Iluminismo, que conciben al hombre como ser libre no sujeto por naturaleza a más voluntad que la suya. Otra relación histórica de la evolución de la naturaleza del contrato en: BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, op. cit., ps. 227-238.

⁹³⁹ Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, op. cit., ps. 241 y ss. La autora señala básicamente dos: la aparición del contrato de adhesión y la intervención del legislador, en nombre de un nuevo orden público económico y social.

⁹⁴⁰ Esta heterogeneidad, relatividad y ambigüedad, —que podrían traducirse en confusión—, han conducido a algunos juristas franceses a replantear, bien la noción de partes y terceros, bien a revisar el fundamento voluntarista de la fuerza obligatoria de los contratos. Lo veremos en el próximo epígrafe.

los contratos, el marcado acento que sus normas asignan a la voluntad. En efecto, los artículos citados expresan que “hay personas que consienten en obligarse”; que “los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos...”; que “los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan...”; que es un requisito de validez, entre otros, “el consentimiento de los contratantes”; y que este último se forma por el concurso de dos declaraciones unilaterales de voluntad “de la oferta y la aceptación”. Estas expresiones literales del codificador, autorizan a pensar que éste, inspirado en la concepción tradicional–voluntarista del contrato, considera partes a las personas que han consentido obligarse en la formación del contrato (la intervención en esta etapa del proceso contractual se desprende de la alusión a la oferta y a la aceptación) y, por oposición —residualmente o por descarte—, terceros a todos aquéllos que no han consentido obligarse, salvo la situación de los herederos y los beneficiarios de una estipulación contractual, que entrarían en los confines de una categoría intermedia.

Por lo que respecta a las partes miembros de una agrupación, el Código civil español no se refiere expresamente a ellas. Tampoco la Doctrina que se ha ocupado de este asunto define cuál es su situación. Así, el reconocimiento que las normas del C. civ. asignan a la voluntad contractual, como la oportunidad en la que se valora su manifestación, conduciría a considerarles “Terceros”, o cuanto más a incluirlos en esa categoría intermedia, en la que caben ciertas personas, a quienes pueden alcanzarles algunos efectos de los contratos. Pero esta forma de resolver la calificación de los sujetos miembros del grupo, además de forzar la realidad, deja en pie el conflicto que se origina entre la extensión de efectos jurídicos y la vigencia del principio de la relatividad contractual. Pensamos que para solucionarlo es oportuno revisar el concepto de Parte contractual, exclusivamente ligado a la voluntad, —el cual tal como viene planteándose suscita, en contrapartida, un amplio y heterogéneo concepto de terceros— y valorar, desde la misma peculiaridad de los grupos, la posibilidad de extenderla a los sujetos–miembros de la agrupación. Siendo posible esta extensión, que

implica, consecuentemente, una relectura de los efectos relativos de los contratos, la comunicación de efectos jurídicos en el ámbito de un grupo contractual, lejos de configurar una excepción, debería admitirse como una consecuencia necesaria de la relatividad. Veamos si en las aportaciones de la doctrina francesa encontramos algún elemento que nos permita proponer la ampliación.

2. Ampliación del concepto de parte: algunas aportaciones de la doctrina francesa

La ampliación la noción de Parte de un contrato, que condiciona en gran medida la vigencia del principio de la relatividad contractual, ha preocupado, especialmente, a la doctrina gala.

Tras la constatación de la inadecuación de la concepción voluntarista, para comprender a todas las personas que, contemporáneamente, se involucran en mayor o en menor medida, en el círculo subjetivo de los contratantes, algunos juristas han propuesto diferentes concepciones sustitutivas. Expondremos aquí las más importantes.

GHESTIN propone una nueva clasificación de Partes y Terceros en dos versiones sucesivas⁹⁴¹: la segunda mejorada a partir de las críticas que suscita la primera. En un primer momento, este autor considera Parte a todas a aquellas personas vinculadas por su consentimiento efectivo a los efectos obligatorios del contrato, sin que sea determinante el momento de la manifestación de la voluntad⁹⁴². Esta consideración, le conduce

⁹⁴¹ Primera versión: GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité de droit civil*, 1ª ed, L.G.D.J., 1992, nº 565 y s; segunda versión: "Nouvelles propositions pour un renouvellement de la distinction des parties et des tiers", *Rév.trim. dr.civ.*, 1994, 4, p. 777 y ss. y en *Les effets du contrat. Traité de Droit civil*, 3ªed., *op. cit.* p. 763.

⁹⁴² Cfr. GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité de droit civil*, 1ª ed, *op. cit.*, nº 572.

a distinguir, por un lado, Partes al momento de la formación del contrato, es decir a aquéllas que lo han concluido en persona o a través de un representante (Partes contratantes); y, por otro lado, Partes al momento de la ejecución del contrato, es decir, a aquéllas personas que inicialmente son terceros pero adquieren la calidad de Parte con posterioridad a la conclusión del contrato (Partes vinculadas). En esta última categoría caben: el tercero beneficiario de una estipulación contractual, quien se adhiere a un contrato colectivo o a una persona jurídica, los sucesores universales, y los beneficiarios de una transmisión convencional⁹⁴³. Correlativamente a este concepto de Parte, son terceros todas aquellas personas que —aun sometidas a la oponibilidad de la situación jurídica nacida del contrato— no han consentido en ningún momento estar vinculadas⁹⁴⁴. Así, en el caso de una cesión legal, el cesionario mantiene su carácter de tercero, respecto a las relaciones jurídicas adquiridas pues no ha consentido la formación de las mismas.

AUBERT formula varias críticas a esta primera propuesta de GHESTIN⁹⁴⁵. En primer lugar, denuncia que no se ha abandonado el recurso a la voluntad para determinar el carácter de Parte. Por el contrario, ésta sigue siendo el criterio determinante, sólo que en lugar de valorar su concurso al momento de la formación del contrato, se aprecia la voluntad de estar vinculado por el mismo, también al momento de la ejecución. Para este autor el apego a la voluntad suscita soluciones discutibles⁹⁴⁶. Según AUBERT el concepto amplio de Parte propuesto por GHESTIN, además de albergar situaciones completamente heterogéneas⁹⁴⁷, consagra distorsiones difícilmente comprensibles, pues ella conduce a oponer situaciones jurídicas parecidas, por ejemplo: el cesionario legal de un contrato, que sustituye al cedente en las diferentes relaciones contractuales, permanece

⁹⁴³ *Idem*, nº 573.

⁹⁴⁴ *Idem*, nº 589 y s.

⁹⁴⁵ Cfr. AUBERT, J. L., "A propos d'une distinction renouvelée des parties et des tiers", *op. cit.* p. 263 y ss.

⁹⁴⁶ *Idem*, p. 268 y ss.

⁹⁴⁷ *Idem*, p. 269.

Tercero, mientras que el heredero, que sustituye al causante en los derechos y obligaciones nacidos de un contrato, adquiere el carácter de Parte⁹⁴⁸. Señala también este autor, que la nueva distinción propuesta no permite definir concretamente el campo del efecto obligatorio del contrato, porque tanto las Partes, como los Terceros, se encuentran vinculados o ligados por el contrato (cabe recordar que para GHESTIN es la voluntad de estar o no vinculado lo que separa la pertenencia a una u otra categoría); lo cual conduce a romper la distinción tradicional entre las personas obligadas por el contrato, y las simplemente sometidas a su oponibilidad⁹⁴⁹. Por último, observa AUBERT, que si bien GHESTIN apunta sus reflexiones sobre dos planos distintos del proceso contractual, la formación y la ejecución del contrato, no obstante, no evita la “estandarización” de las situaciones, que conlleva generalizar las calificaciones de partes y de terceros: esta uniformidad enmascara los diversos cambios subjetivos que se producen con relación al contrato⁹⁵⁰. Como consecuencia, AUBERT se inclina por el no encasillamiento *a priori* de las categorías de Partes y de Terceros y, admitiendo la inevitable movilidad que puede trasuntarse de una a otra, remite la labor de distinción al acaecimiento de los casos concretos⁹⁵¹.

A la luz de las críticas de AUBERT, GHESTIN propone una nueva distinción de Partes y Terceros⁹⁵². El punto de partida es

⁹⁴⁸ *Idem*, ps. 269, 273-274. Observa AUBERT que el concurso de la voluntad contractual en el sucesor universal es por demás de discutible. Duda que la aceptación de la herencia puede equipararse al consentimiento contractual, teniendo en cuenta que la aceptación alcanza contratos, cuya existencia y contenido el heredero puede ignorar. A la inversa, el cesionario legal, tercero para GHESTIN, ha manifestado un consentimiento expreso y espontáneo para adquirir el conjunto de derechos y obligaciones del cedente.

⁹⁴⁹ *Idem*, p. 270.

⁹⁵⁰ *Idem*, p. 275.

⁹⁵¹ *Idem*, p. 277 y s.

⁹⁵² El autor se propone “redistribuir” las calificaciones de partes y terceros, conciliando el rol de la voluntad —elemento subjetivo esencial del contrato— con la doble necesidad de tener en cuenta, de una parte, que los efectos obligatorios del contrato no pueden circunscribirse a quienes inicialmente han celebrado y, de otra parte, que la calificación de parte debe ser valorada a la largo de toda la vida del contrato, desde su formación, ejecución y

muy similar al primero: son Partes, contratantes o no, es decir hayan o no concluído inicialmente el contrato, todas aquellas personas vinculadas por este último⁹⁵³. A su vez distingue, nuevamente, entre el momento de la formación y el de la ejecución del contrato. La novedad de la propuesta se encuentra en este segundo momento⁹⁵⁴, en el que puntualiza que la calidad de parte se adquiere no sólo por la decisión de formar un contrato, sino también, por la adquisición posterior del derecho a modificar o a finalizarlo⁹⁵⁵ —prerrogativas esenciales de las Partes—, bien por efecto de la misma voluntad, bien por el sólo efecto de la Ley⁹⁵⁶. Esta facultad o prerrogativa que agrega, o más estrictamente puntualiza como atribución específica de las Partes, condiciona y refuerza su determinación. Así, las personas que no disponen de estas prerrogativas deben ser consideradas Terceros, aunque puedan estar vinculados activa y pasivamente por ciertos efectos obligatorios de los contratos⁹⁵⁷. En cuanto a

extinción. Cfr. GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité de Droit civil*, 3^{ed.}, *op. cit.* p. 763.

⁹⁵³ *Idem*, p. 742.

⁹⁵⁴ Respecto al primer momento, GHESTIN introduce pocas novedades: incluye a quienes han concurrido personalmente o a través de un representante a la formación del contrato, e insiste que, en este estadio, sólo se es parte por la propia voluntad: la ley no puede sustituir en ningún caso este origen voluntario.

⁹⁵⁵ Esta adquisición coloca a las personas —originariamente terceros— en una situación parecida a la de las partes contratantes, por lo que aquéllas pueden ser asimiladas a estas últimas. Cfr. GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité de Droit civil*, 3^o ed., *op. cit.* p. 743 y s.

⁹⁵⁶ *Idem*, 742-745. Subraya con énfasis GHESTIN que no es suficiente para tener la calidad de parte estar “vinculados solamente por ciertos efectos obligatorios del contrato inicial”, ni “ocupar, en todo o en parte según los casos, la posición de parte de un contrato”. La calidad de parte debe reservarse a las personas asimiladas o sustitutas de las partes contratantes, en el sentido que ellas disponen de las prerrogativas esenciales: hacer o no nacer un contrato por un acuerdo de voluntades. Esta insistencia en las prerrogativas supone descartar como parte al subcontratante, y al simple cesionario de deuda, o crédito: sólo el cesionario de un contrato o, más exactamente, de una situación contractual, podrá ser considerado parte con posterioridad a la formación del contrato.

⁹⁵⁷ *Idem*, ps. 745, 756-760. Los terceros no disponen de las prerrogativas características de la calidad de parte: poder concluir, modificar y extinguir un contrato. Luego, como el beneficiario de una estipulación contractual ca-

la designación legislativa, ella también está subordinada a que su destinatario ostente la citada facultad. A la estandarización de que le acusa AUBERT, GHESTIN parece responder señalando que ello no es así, porque en el momento de la ejecución del contrato, la calidad de Parte tanto se puede adquirir, como perder⁹⁵⁸.

GUELFUCCI-THIBIERGE propone otro criterio de distinción entre Partes y Terceros. La autora define a las Partes como “las personas sometidas al efecto obligatorio del contrato, bien por efecto de su voluntad, bien por efecto de la Ley”⁹⁵⁹. Ya en la formación de un contrato —no sólo en la ejecución, como admite GHESTIN— la Ley puede excepcionalmente conferir la calidad de Parte a una persona, con independencia de su propia voluntad. Este es el caso de las personas representadas legalmente (menores o incapaces), en el que el representado es Parte por el juego conjunto de la voluntad del representante —que en realidad no es una voluntad propia, sino que actúa a modo de recipiente de la voluntad de otro— y de la Ley⁹⁶⁰. En la ejecución de un contrato, algunas personas, inicialmente terceros, pueden devenir voluntariamente Partes, así por ejemplo el cesionario de un contrato. Pero también, en este estadio del proceso contractual, se puede adquirir el carácter de Parte por efecto de la Ley. Es el caso de los sucesores universales, y de las personas que sustituyen a una de las partes por una cesión legal⁹⁶¹. La autora se pregunta, si es posible incluir en este círculo de Partes integradas con posterioridad a la conclusión del contrato, al

rece de estas facultades, GHESTIN, modificando su postura inicial, lo considera tercero.

⁹⁵⁸ *Idem*, ps. 752-756. Adquieren esta calidad las personas que se adhieren a una convención colectiva, o a una persona jurídica; y las personas beneficiarias de una transmisión de situación contractual; pierden la calidad de parte: quien pierde la adhesión a un convenio colectivo o persona jurídica, por dimisión o exclusión; y el cedente de una situación contractual.

⁹⁵⁹ GUELFUCCI-THIBIERGE, C., “De l’élargissement de la notion de partie au contrat...à l’élargissement de la portée du principe de l’effet relatif”, *op. cit.*, p. 281.

⁹⁶⁰ *Idem*, p. 281 y s.

⁹⁶¹ *Idem*, p. 282.

subcontratante vinculado solamente por ciertos efectos obligatorios del contrato base o principal. Una respuesta afirmativa supondría, por el momento, atendiendo al vacío legislativo, admitir que una persona pueda adquirir la calidad de parte por efecto de una regla jurisprudencial. GUELFUCCI-THIBIERGE pareciera adherirse a esta posibilidad pues, en el fondo, la única limitación que encuentra en el principio de la relatividad contractual, es que nadie pueda constituirse Parte sólo por efecto de la voluntad de otro⁹⁶².

En cuanto a los Terceros, como ha ocurrido hasta ahora, su definición está condicionada, correlativamente, por la noción de Parte. Así, para esta autora, los Terceros son "todas las personas no sometidas a su efecto obligatorio (el del contrato) por efecto de su voluntad o por efecto de la ley"⁹⁶³. Al hilo de esta precisión distingue: Terceros no sometidos al efecto obligatorio del contrato: *penitus extranei*, acreedores quirografarios⁹⁶⁴, y sucesores particulares de las partes; y Terceros sometidos al efecto obligatorio: así el tercero beneficiario de una estipulación contractual. Este último caso constituye para GUELFUCCI-THIBIERGE una excepción al principio de los efectos relativos, pues somete a ciertas personas a los efectos del contrato, sin su voluntad⁹⁶⁵. Finalmente, puntualiza la autora, que la ampliación de la noción de Parte y, consecuentemente, del alcance del principio de los efectos relativos, no es más que la consecuencia de fundar la fuerza obligatoria de los contratos, no en la voluntad, sino en la Ley⁹⁶⁶.

BACACHE-GIBEILI, cuyas aportaciones en materia de grupos de contratos hemos referido en el capítulo quinto, aborda también la cuestión de la redefinición del concepto Parte contractual y de Tercero. La autora formula este análisis a fin de resolver el conflicto que suscita, el reconocimiento de acciones

⁹⁶² *Idem*, p. 283.

⁹⁶³ *Ibidem*.

⁹⁶⁴ Puntualiza la autora que éstos gozan respecto de los primeros de una oponibilidad del contrato reforzada. *Idem*, p. 284.

⁹⁶⁵ *Ibidem*.

⁹⁶⁶ *Idem*, p. 285.

directas —de pago y de responsabilidad— entre los miembros de la agrupación contractual, y la fidelidad al principio de los efectos relativos de los contratos, conceptual y existencialmente unido a la autonomía de la voluntad, en cuanto fundamento de la fuerza obligatoria de los contratos⁹⁶⁷. Con tal motivo, antes de proponer una clasificación de Partes y Terceros, la autora expone un nuevo fundamento de la fuerza obligatoria de los contratos, pues como esto implica una relectura de la relatividad contractual, considera que se explicará mejor la designación un nuevo ámbito contractual para las Partes contratantes y los Terceros.

BACACHE-GIBEILI sostiene que, actualmente, el fundamento de la fuerza obligatoria no puede residir en la autonomía de la voluntad, pues las premisas de sus principios, no tienen vocación para explicar la sensible disminución de la libertad contractual⁹⁶⁸, así como la proyección del contrato fuera del círculo de personas que han querido obligarse en su formación. A la luz de nuevas doctrinas sociológicas e históricas⁹⁶⁹, interpreta que el contrato es obligatorio no porque sea querido por las Partes⁹⁷⁰, sino porque la Ley asigna al acuerdo de voluntades efectos jurídicos⁹⁷¹. La autora se pregunta por las razones que conducen al legislador a instituir la convención como un acto creador de Derecho. Y, valorando la influencia de las nuevas aportaciones sociológicas, iusfilosóficas e históricas, expresa que la Ley atribuye al contrato fuerza obligatoria por los fines a los

⁹⁶⁷ Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, op. cit., ps. 177-182.

⁹⁶⁸ Tanto el surgimiento del contrato de adhesión, como la intervención legislativa afectan, en mayor o en menor medida, a los tres componentes de esta libertad contractual: la de contratar, la de elegir contratante, y la de determinar el contenido del contrato. Cfr. BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, op. cit., ps. 241-243.

⁹⁶⁹ *Idem*, ps. 246-248.

⁹⁷⁰ El poder de las partes no es originario, sino derivado de la ley. *Idem*, p. 249.

⁹⁷¹ *Ibidem*.

que éste sirve, éstos son: la realización de la justicia conmutativa, la previsión y la utilidad social⁹⁷².

Este nuevo principio que gobierna la fuerza obligatoria de los contratos debe, para BACACHE-GIBEILI, inspirar también la regla de los efectos relativos de los contratos⁹⁷³. Luego, para definir el alcance de esta regla, es preciso preguntarse por las personas, cuyas necesidades de previsión son aseguradas mediante el contrato, así como por los patrimonios cuyo equilibrio garantiza el contrato. Respecto a las necesidades de previsión, constata la autora que, los primeros beneficiarios son quienes han creado el acto, ésto es, las personas que han concurrido a la formación del contrato⁹⁷⁴. Pero también, la protección de la previsión alcanza a los acreedores de los cocontratantes, porque la certeza de la ejecución de la obligación, contribuye a delimitar su derecho de garantía general sobre el patrimonio del deudor⁹⁷⁵.

Junto a estas personas, BACACHE-GIBEILI señala a los miembros de un grupo de contratos, aunque concebidos en los límites de su propia descripción de la agrupación. En efecto, la extensión de la fuerza obligatoria de un contrato garantiza el respeto a las previsiones no sólo de los cocontratantes, sino también el de otras personas, cuya voluntad ha participado en la formación de otro contrato, que contiene idénticas previsiones⁹⁷⁶. En otras palabras, la relatividad contractual no rige entre los miembros de un grupo, en la medida en que ellos son

⁹⁷² *Idem*, p. 251 y ss. Puntualiza la autora: "el principio de autonomía no explica la fuerza obligatoria. Es la ley la que acuerda al contrato su valor obligatorio a fin de dar seguridad jurídica suficiente a esta operación de previsión, a través de la cual se realiza a su vez la justicia conmutativa".

⁹⁷³ *Idem*, p. 253.

⁹⁷⁴ *Idem*, p. 255 y s. Como contrapartida, a las personas que no han contribuido a la formación del contrato, no les concierne este acto de previsión. Así es que, estos sujetos no pueden integrar en sus previsiones el beneficio de una prestación que debe efectuar el cocontratante, pero tampoco, la carga que supone el cumplimiento de una obligación.

⁹⁷⁵ *Ibidem*.

⁹⁷⁶ La identidad de previsiones se produce, cuando los dos contratos están vinculados por la identidad de objeto de algunas de sus obligaciones. *Idem*, p. 258.

beneficiarios —por su propio contrato— de una prestación idéntica a la de su deudor; esta identidad impone respetar no sólo las previsiones del cocontratante, sino también las de aquél beneficiario⁹⁷⁷. La autora puntualiza que —en estos casos— el deudor está obligado respecto de una persona beneficiaria de una obligación idéntica, no en razón de un contrato con este último, sino sobre la base del propio contrato⁹⁷⁸. Este contrato, en cuya formación ha participado, aprovecha a todos los miembros del grupo⁹⁷⁹, en el sentido que pasa a integrar las previsiones de los demás, y por lo tanto, deben ser respetadas.

En relación con los patrimonios, cuyo equilibrio garantiza el contrato, los primeros involucrados son, evidentemente, los de las personas cuya voluntad ha concurrido a la formación del contrato⁹⁸⁰. Pero como en el caso de las necesidades de previsión, BACACHE-GIBEILI entiende que también en el seno de un grupo de contratos, la extensión de la fuerza obligatoria satisface exigencias de justicia conmutativa. Y, para que esto se produzca, deben concurrir las condiciones de identificación de un grupo, de la siguiente manera: el respeto del equilibrio patrimonial aprovecha a una persona Parte de otro contrato, relacionado con el primero por una obligación idéntica⁹⁸¹.

En resumen⁹⁸², la autora señala que el contrato debe ser obligatorio no solamente para aquéllos que han intercambiado su consentimiento, sino también para todos aquéllos a quienes les concierna como acto de previsión y de equilibrio patrimonial. Como consecuencia, la fuerza obligatoria de un contrato se extiende a los miembros de un grupo de contratos, en tanto se

⁹⁷⁷ *Ibidem*.

⁹⁷⁸ Esta aclaración conduce a la autora a precisar lo siguiente: un contrato puede hacer que una persona, aun extraña a su formación, resulte acreedora del mismo, pero nunca deudora. El deudor contractual es siempre deudor en virtud de su propio contrato. La obligación a la que está sujeto, es causa eficiente del contrato que él mismo ha consentido y formado. *Idem*, p. 259.

⁹⁷⁹ *Ibidem*.

⁹⁸⁰ *Idem*, p. 260.

⁹⁸¹ *Idem*, p. 261.

⁹⁸² *Idem*, p. 262.

entienda a éste como un conjunto de contratos unidos por una identidad de objeto. Esta extensión realiza, por otro lado, la justicia conmutativa no sólo entre los cocontratantes, sino también entre los extremos del grupo.

Ahora bien, como anticipamos, luego de revisar la fuerza obligatoria de los contratos, con su correlativa incidencia en la incumbencia de la relatividad contractual, BACACHE-GIBEILI delimita un concepto de Parte más amplio y, conforme sus propias consideraciones, más dinámico⁹⁸³. La noción de Parte admite para la autora dos subcategorías: la de Parte contratante en un mismo contrato, y la de Parte contratante en un mismo grupo de contratos, *cocontratantes* y *simples partes contratantes*, respectivamente⁹⁸⁴. Los cocontratantes han manifestado su voluntad en la formación de un solo y mismo contrato, mientras que las simples partes contratantes han manifestado su voluntad en la formación de dos contratos distintos relacionados por una identidad de obligaciones.

BACACHE-GIBEILI señala que estas dos subcategorías no gozan de la igual perfección. Entre las diferencias que detecta cabe referir: la categoría de partes contratantes es fija, invariable, y determinada de una vez en la formación del contrato; en cambio, la de partes contratantes de un mismo grupo de contratos es variable e indeterminada en la formación del acuerdo, aunque suficientemente determinable por el criterio de existencia del grupo⁹⁸⁵. En segundo lugar, observa que los cocontratantes revisten esta calidad respecto al contrato celebrado sin excepción, invariablemente; por el contrario, las simples partes se benefician de esta calidad sólo respecto de aquellas obligaciones contractuales idénticas, en tanto que para las demás son terce-

⁹⁸³ *Ibidem*.

⁹⁸⁴ *Ibidem*

⁹⁸⁵ En efecto, la calidad de simple parte contratante de un contrato depende de la cualidad de cocontratante de otro contrato, que forma con el primero un grupo de contratos. En relación con esta diferencia, la autora puntualiza, a su vez, que una misma persona puede en el seno de un grupo combinar las dos calidades: es cocontratante del contrato que ha formado con su voluntad, y simple parte de otro contrato que contiene una obligación idéntica al primero. *Idem*, p. 263.

ros⁹⁸⁶. Y, por último, señala la autora que estas dos subcategorías de partes no se benefician de las mismas prerrogativas para determinar la suerte del contrato: sólo las primeras pueden ejercer, por ejemplo, la acción de nulidad.

3. Nuestra definición

A la luz de las disposiciones del Código civil español, y de las aportaciones de la doctrina francesa, vamos a exponer nuestras propias consideraciones en relación con la problemática que nos ocupa.

En primer término, hemos de señalar que la clásica distinción entre Partes y Terceros, según que unas consientan con voluntad propia la celebración del contrato, y los otros no, es insuficiente para explicar la irradiación de algunos de los efectos del contrato hacia otras personas que no han concurrido a su formación, a menos que se fuerce la argumentación o se recurra a ficciones legales. Es verdad que esta distinción determina, indiscutiblemente, un ámbito de personas a las que no cabe negar la condición de Parte, éstas son: quienes han manifestado una voluntad propia en la formación del contrato. Pero más allá de esta especie de primer círculo subjetivo interior, que produce la propia celebración del contrato, la incidencia patrimonial de esta última sobre otras personas, no se explica si nos movemos exclusivamente en los límites de esa estrecha franja de captación de la voluntad.

Las disposiciones del Código civil no nos ofrecen alguna alternativa para prescindir del concepto de Parte ligado a la voluntad. Pero es que este Código tampoco contempla el fenómeno de los agrupamientos contractuales, para los cuales hubiera sido necesario plantear una definición de Parte permeable a la integración de los miembros del grupo. Sin embargo, mientras la falta de previsión expresa no obsta a que los grupos de contratos tengan cabida en sus disposiciones —y en

⁹⁸⁶ Resulta así que la condición de simple parte contratante es parcial y relativa a una obligación contractual determinada. *Ibidem*.

el propio ordenamiento jurídico— al abrigo de la autonomía negocial, no parece tan sencillo adecuar el concepto de Parte de índole voluntaria que nos propone el Código, a la situación que ostentan los miembros del grupo.

Las aportaciones de la doctrina francesa nos clarifican muy poco la cuestión, aunque del conjunto de todas ellas dos propuestas nos llaman la atención particularmente: primero que haya Partes que adquieran dicho carácter con posterioridad a la celebración del contrato, bien por un acto de voluntad propia, bien por voluntad de la Ley; y segundo, que la Ley pueda ser el fundamento del vínculo obligacional, y por lo tanto, la fuente de la atribución del carácter de Partes y de Terceros. La admisión del ingreso sucesivo, *ex post*, de un sujeto en un contrato anteriormente celebrado, permitiría que los miembros de un grupo de contratos, pudieran ser calificados como Parte. Sin embargo, la Doctrina francesa no ofrece una explicación satisfactoria de cómo es posible la recepción en el ordenamiento jurídico de semejante idea. La remisión —que propone BACACHE GIBEILI— a la verificación de los fines a los cuales el contrato sirve, que conduce a fijar la fuerza vincultante del contrato en la Ley, es inaceptable. El efecto vinculante del contrato está en el acuerdo de voluntad de las partes; la Ley no hace más que reconocer dicho acuerdo, y sobre la base del mismo prescribe ciertos requisitos o condicionamientos⁹⁸⁷, antes de emplear su propio sistema de garantías para que los contratos sean cumplidos. Dicho de otro modo: la regulación normativa del contrato es como una fotografía de lo que éste verdaderamente es; una imagen de la realidad, que en el caso de los grupos de contratos, ni siquiera ha llegado a enfocarse definitivamente, como si este fenómeno apareciera fuera del angular de la cámara.

⁹⁸⁷ Así los requisitos esenciales para que la validez de los contratos (art. 1261) o los numerosos condicionamientos legales impuestos para proteger al consumidor en las relaciones contractuales, tanto en la formación, como en la ejecución de los contratos. Una mirada poco optimista sobre la incidencia de esta intervención legal en los contratos: LE CALVEZ, J., "Mirages et maléfices de la protection", AAVV. *Le droit du crédit au consommateur*, FADLALLAH, I., (Dir.), Litec, Paris, 1982, ps. 544-547.

Llegados a este punto, si las normas del Código civil no nos permiten ampliar el concepto de Parte contratante, más allá de las personas que han concurrido con voluntad propia a la celebración del contrato, y si tampoco advertimos alguna pista normativa para hacerlo en las aportaciones de la Doctrina gala... ¿acaso debemos resignarnos a admitir que los efectos de un grupo de contratos se producen entre partes no contratantes y por ello constituyen una excepción al principio de los efectos relativos de los contratos? Creemos que no, porque todavía es posible profundizar —y aprovechar— un poco más la veta que nos autoriza a admitir las consecuencias jurídicas del fenómeno de la agrupación contractual.

Sabemos que en la agrupación concurren varios contratos interconectados por un nexo, cada uno de los cuales tiene un sujeto, un objeto y una causa propia, y en el conjunto se les suma una finalidad global. En la situación de ensamblaje ninguno de los contratos puede cumplirse sin los demás y es así que, en esta especie de condicionamiento recíproco, cada contrato actúa como causa de los otros. Esta posibilidad de que la causa de un contrato esté en otro deriva del art. 1274 del C. civ., el cual — conforme lo hemos manifestado reiteradamente— prescribe para los contratos remuneratorios que la causa sea el beneficio o servicio que se remunera, es decir, admite que la causa esté fuera del contrato en cuestión.

Admitida una interconexión causal entre los contratos, y habida cuenta de que esa interconexión causal se refiere a las obligaciones derivadas de los mismos; obligaciones que tienen sus propios sujetos acreedor y deudor; sus propias partes, tal interconexión naturalmente debe trascender a los elementos subjetivos de los contratos comprometidos. Esa repercusión en el plano subjetivo consiste en que un contrato incorpora a su círculo de Partes contratantes otros sujetos que le han tenido como causa, los cuales a su vez, son Partes de otro contrato que es causa del primero, y por lo tanto también actúa como fuero de atracción de Partes contratantes. Las partes que se incorporan a un segundo contrato, no están definidas por la voluntad propia de formar un contrato, esto es, por un criterio subjetivo,

sino a través del elemento causal que constituiría un criterio objetivo.

Como se puede advertir, hemos prescindido de la definición de Parte contratante que surge de las normas del Código civil, pero no hemos prescindido del propio Código, sino que, sobre la base de la posibilidad que éste admite de que la causa de un contrato esté o sea otro contrato, determinamos las consecuencias de orden subjetivo que ello conlleva en la estructura de cada contrato.

Pero todavía queda precisar un poco más estas consecuencias. Hemos propuesto que cada miembro del grupo sea considerado Parte, también aquéllos cuya voluntad no concurrió a la formación de algunos de los contratos. Estos últimos serían Parte en sentido objetivo; es decir: determinados por la interconexión causal de los contratos, mientras que quienes sí han concurrido a la celebración de alguno de los contratos —con voluntad propia— que conforman el grupo, serían Partes en sentido subjetivo o voluntario. Nos parece que esta distinción es necesaria por dos motivos. Primero porque una asimilación absoluta nos conduciría a la figura de un contrato plurilateral, que no es el caso en el supuesto que analizamos. Y segundo, porque en orden al cumplimiento de las obligaciones principales, no todos los miembros del grupo deben ser afectados por igual. Veamos cómo se produce esta afectación.

Vamos a llamar a las Partes definidas conforme el criterio del Código civil, Partes contratantes, y a las que resultan tales por efecto de la interconexión causal existente entre los contratos, Partes asimiladas. En la línea de la observación de BACACHE-GIBEILI, respecto a que las “partes contratantes de un mismo contrato”, y las “simples partes contratantes de un mismo grupo”, no estén ligadas de propio modo y por las mismas condiciones (si se me permite parafrasear el art. 1140 del C. civ.) observamos que, con relación al efecto obligatorio, estas categorías de personas deben estar situadas en distintos planos: en un primer plano se encuentran las “Partes contratantes”, y en un segundo “las Partes asimiladas”. Con ello queremos señalar que al celebrar un contrato, el efecto obligatorio debe afectar liminarmente a las partes contratantes y —para que este efecto

alcance el segundo plano— es preciso que, en el caso de los miembros de un grupo de contratos, el primer contrato no se cumpla, o que el incumplimiento del segundo contrato lo haga imposible, o viceversa: el segundo no se cumpla, o el incumplimiento del primero lo haga imposible. Pero además es necesario que se haya interpelado previamente a la Parte contratante obligada, y resultando infructuosa la reclamación podría ser llamado a responder quien resulte Parte asimilada. Nos parece que esta distinción en diferentes planos de las Partes, a la vez que supera el obstáculo que supone el concepto de ajenidad, permite armonizar la necesidad de protección de las previsiones de cada uno de los sujetos—miembros de la agrupación contractual.

Ahora bien; dada la convergencia de varios contratos distintos formando un grupo, resultará que una misma persona es Parte contratante en un contrato y, al mismo tiempo, es Parte asimilada respecto de otro que es causa del anterior. En cualquier caso, esta especie de doble faceta que concurre en cada uno de los sujetos del grupo, está sometida a la fuerza obligatoria de los contratos, con los límites de los distintos planos que hemos apuntado. Por lo tanto, el principio de los efectos relativos no sufre en este supuesto ningún menoscabo, pues por la propia configuración del grupo, como por la redefinición de Partes que hemos propuesto, la propagación de efectos jurídicos en el seno de la agrupación es una consecuencia necesaria de su aplicación.

2. CONSIDERACIONES ESPECIALES EN MATERIA DE CRÉDITO AL CONSUMO

Una vez justificada la propagación o comunicación de efectos jurídicos en el seno de los grupos de contratos autónomos, vamos ahora a relacionar lo dicho con las estructuras tri-laterales de financiación al Consumo.

Respecto a la finalidad económica común, hemos visto que en las estructuras trilaterales, las partes contratantes — Proveedor, Financiado y Consumidor— con motivo de la estrecha relación existente entre el Consumo y el Crédito, aceptan o presuponen la concurrencia del Contrato de Consumo y el de Financiación. Hemos observado que Proveedor y Financiado, aunque consienten una recíproca colaboración entre ellos, que supone la concurrencia de varios contratos, generalmente no pactan expresamente la interconexión de estos últimos⁹⁸⁸. Esto no obsta a su admisión, toda vez que la imbricación causal explicaría su existencia, así como la comunicación recíproca de efectos. Sin embargo, cuando la conexión no está pactada, para que sus consecuencias afecten al Consumidor, es necesario recurrir a la interpretación de indicios⁹⁸⁹. Así, se entenderá que existen varios contratos interconectados, por ejemplo: por la expresa indicación del destino del crédito, por la alusión al mismo en la compraventa, por la entrega de formularios de solicitud de financiación por el propio proveedor, etc.

Conforme lo advertido en las consideraciones generales para la justificación de efectos jurídicos “intra-grupo”, la explicación de la comunicación de éstos últimos fuera del círculo de partes contratantes, se apoya en la posibilidad de cumplir o realizar la finalidad de cada contrato, como la finalidad global, porque ambas integran la causa particular de cada contrato particular. En este sentido al frustrarse, bien la finalidad global por ausencia o defecto de algunos de los contratos, bien el fin de alguno de los contratos agrupados, estos últimos resultan afectados por falta de causa. Por lo tanto, en el marco de una relación de cooperación entre Proveedor y Financiado, destinada a promover o facilitar la adquisición de bienes y servicios del primero, la ineficacia o incumplimiento del Contrato de Financiación y/o del Contrato de Consumo, se propagan recíprocamente.

En relación con la posible excepción al principio de los efectos relativos de los contratos, que podría suponer el recono-

⁹⁸⁸ Cfr. *ut supra* Capítulo IV, letra B (último epígrafe).

⁹⁸⁹ *Ibidem*.

cimiento de esta comunicación de vicisitudes entre los contratos, hemos observado que la propia configuración de la agrupación contractual nos determina más a buscar una armonía con este pilar básico del Derecho contractual, que a plantear su excepción. En efecto, la imbricación causal que existe entre los contratos miembros de un grupo, repercute sobre sus elementos subjetivos de la siguiente manera: resultan Partes de un contrato, en sentido objetivo, aquellos sujetos que lo han presupuesto como causa de otro contrato, a cuya formación han concurrido con voluntad propia. En el primer caso hablaríamos de Partes asimiladas, y en el segundo de Partes contratantes.

Veamos ahora cómo sucede todo lo anterior en las estructuras trilaterales de financiación al consumo. Si la financiación es directa, el Consumidor es Parte contratante en el Contrato de Consumo y en el Contrato de Financiación; Proveedor y Financiadore son simultáneamente, por un lado, Partes contratantes y, por otro, Partes asimiladas respecto del contrato que no han celebrado, pero cuyo cumplimiento condiciona, a su vez, el cumplimiento del contrato en el que son Partes contratantes: éstos son, Contrato de Financiación y Contrato de Consumo, respectivamente.

En la financiación indirecta, el Consumidor es Parte contratante en el Contrato de Consumo y, simultáneamente, Parte asimilada en el Contrato de Financiación. Esta asimilación resulta de que el segundo contrato es presupuesto causal del Contrato de Consumo, de la siguiente manera: la prestación del Financiadore—profesional, el otorgamiento del crédito, constituye un presupuesto esencial para que se pueda concretar la adquisición —ya hemos visto que el Consumidor, sin la “facilidad” del Crédito, la mayoría de las veces, no “consumiría”— y, por lo tanto, no se puede negar, que para el cumplimiento de las obligaciones, y ejercicio de los derechos que se derivan del Contrato de Consumo, el Consumidor ha previsto la concurrencia de un Contrato de Financiación. Por lo que se refiere a los otros sujetos en esta modalidad de financiación tendríamos que: el Proveedor es Parte contratante tanto en el Contrato de Consumo como en el Contrato de Financiación, y el Financiadore es Parte

contratante en el Contrato de Financiación, y Parte asimilada en el Contrato de Consumo.

La calificación subjetiva propuesta —la una de núcleo también subjetivo o voluntario y la otra de núcleo objetivo— justificaría, en estas modalidades de financiación, que el Financiadore, en cuanto Parte asimilada del Contrato de Consumo, soporte eventualmente ciertas contingencias del mismo, y que, el Consumidor, Parte asimilada en el Contrato de Financiación, suspenda el pago del crédito.

Algunos autores españoles han explicado las razones por las que el legislador —en concreto en los arts. 14 y 15 de la LCC— parece abandonar algunos principios básicos de la dogmática contractual. Vamos a exponer éstas, y veremos tras ello si existe alguna relación con la explicación que hemos propuesto.

LÓPEZ FRÍAS considera que el fundamento de la protección del Consumidor, reside en el desconocimiento de éste, acerca de la separación real de la operación en dos negocios jurídicamente independientes. El Consumidor cree que contrata con una única parte contractual⁹⁹⁰.

MARÍN LÓPEZ observa que “las razones que conducen al legislador a trasladar el riesgo del incumplimiento del vendedor del comprador al prestamista no radican en un error del consumidor sobre la identidad jurídica de sus dos partes contractuales, sino en las circunstancias de que el prestamista, bajo determinadas condiciones, concretamente cuando existe una unidad económica entre ambos contratos, puede soportar más eficientemente que el consumidor ese riesgo”⁹⁹¹. Este autor rechaza las impresiones subjetivas como razones determinantes de la protección del consumidor⁹⁹².

⁹⁹⁰ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, *op. cit.*, p. 73.

⁹⁹¹ MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 228.

⁹⁹² Puntualiza este autor que no se puede exigir que el Consumidor crea que contrata con una parte y no con dos, pues significaría entrar en la prueba de impresiones subjetivas. No obstante, reconoce MARÍN LÓPEZ, que sí es exigible una determinada impresión subjetiva del consumidor, aunque entendida en un sentido diferente: la que resulta del funcionamiento de la ope-

Por último, LÓPEZ SÁNCHEZ opina que “ambos operadores (Proveedor y Financiado⁹⁹³) se presentan al consumidor como detentadores de una misma y única posición económica, y este hecho no puede dejar de tener relevancia en términos jurídicos”⁹⁹⁴.

Aunque estos autores puntualizan diferentes aspectos de la financiación al consumo a través de la intervención de un tercero, como las consecuencias que de ello se derivan para el Consumidor, sus planteamientos no superan lo que acaso podría constituir la Exposición de Motivos de la LCC. Es decir, ni la circunstancia de que el Consumidor crea que contrata con una única parte contractual, ni el hecho de que en el contexto de la unidad económica que conforman los contratos, el Financiado pueda soportar más eficazmente los riesgos, ni el hecho de que Proveedor y Financiado detenten una misma y única posición económica, constituyen una argumentación suficientemente anclada en el ordenamiento jurídico. No es que estos autores nos digan cosas que no son, pero sí quizás nos estén diciendo cosas de utilidad relativa. Lo que resta valor a estas aportaciones es la circunstancia de estar formuladas en un plano paralelo a las normas jurídicas, desde el cual no se llega a precisar el origen “jurídico” por el que deben seguir a la coaligación contractual especiales efectos jurídicos.

Evidentemente la doctrina citada intuye algo de lo que acontece jurídicamente, pero no llega a develarlo con precisión. En efecto, “ese modo de presentarse al consumidor” está aludiendo al fenómeno y al funcionamiento de los grupos de contratos, en cuyos confines nosotros hemos detectado que se produce una estrecha imbricación entre las causas individuales de cada contrato y la causa global, lo cual tiene un apoyo normativa en el art. 1274 del C. civ.; y, por otra parte, la consideración

ración —la cooperación planificada entre dos personas, deducible mediante indicios— que conduce a que esta parte adquiera cierta creencia sobre la unidad económica de la operación. Cfr. *Idem*, 229.

⁹⁹³ Los paréntesis son nuestros.

⁹⁹⁴ LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., “Crédito y protección de los consumidores”, *op. cit.*, p. 31.

de "detentadores de una misma y única posición económica", en el plano de jurídico significa que, con motivo de la interconexión causal, los miembros de la agrupación, pueden ser considerados Partes asimiladas respecto de un contrato a cuya celebración no han concurrido con voluntad propia.

CAPÍTULO VII: LOS EFECTOS JURÍDICOS DE LOS GRUPOS DE CONTRATOS EN EL CRÉDITO AL CONSUMO

Vistas las razones que justifican la propagación de efectos jurídicos en el seno de los grupos de contratos autónomos, y conciliada su admisión en el ordenamiento jurídico, analizaremos ahora su concreción positiva en la LCC. No debemos olvidar que el legislador español sólo asigna ciertos efectos — aparentemente exóticos— a un sector reducido de las operaciones de crédito al consumo, éllas son: la que se desarrolla bajo la modalidad de acuerdo previo en exclusiva concertado entre Proveedor y Financiadore-profesional, y la que se sustenta mediante un acuerdo previo entre estas partes, cuando se proveen servicios de tracto sucesivo y prestación continuada. Por este motivo, separamos en este capítulo la exposición de efectos y supuestos previstos por la Ley, de los no previstos.

1. EFECTOS JURÍDICOS PREVISTOS EN LA LCC

Los artículos de la Ley de Crédito al Consumo a los que aludiremos ahora —en concreto los arts.14.2 y 15.1— han sido ya estudiados con profundidad por la doctrina española y son, por lo demás, cita obligada en numerosas decisiones jurisdiccionales. En este lugar, si bien mencionaremos las principales cuestiones que ellos suscitan, no vamos a agotar todos los comentarios, pues incurriríamos en repeticiones inútiles. Lo que nos interesa destacar es hasta qué punto nuestras aportaciones —en particular, la descripción de la agrupación contractual, sus tipos, efectos jurídicos y justificación— contribuyen a interpretar la voluntad legislativa, y a determinar cómo es posible ar-

monizar el reconocimiento de efectos a los contratos vinculados en el marco del ordenamiento jurídico.

A. EXTENSIÓN DE LA INEFICACIA DEL CONTRATO DE CONSUMO AL CONTRATO DE FINANCIACIÓN (ART. 14. INCISO 2)

El art. 14 inciso 2 de la LCC establece que la ineficacia del Contrato de Consumo —contrato cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, especifica la norma—, determinará también la ineficacia del Contrato de Financiación⁹⁹⁵ —siempre, claro está, que concurren las circunstancias previstas en los incisos a), b), y c) del apartado 1 del artículo 15⁹⁹⁶, sobre cuyo contenido no volveremos, por haberlo hecho ya en el

⁹⁹⁵ Señalamos ya que esta disposición es una novedad introducida por el legislador español, en relación con el texto de la Directiva comunitaria que no contiene una norma específica al respecto. Cfr. *ut supra*, Capítulo II, letra D: La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo.

⁹⁹⁶ GAVIDIA SÁNCHEZ advierte que para configurar el supuesto de hecho de la norma, no basta la concurrencia de los requisitos enunciados en el art. 15. 1; es preciso además, teniendo en cuenta el tenor literal del artículo, que en el contrato de préstamo se establezca “expresamente” que está destinado a la financiación de ese contrato de consumo: cfr. *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 102. A nosotros nos parece que se trata de una exigencia superflua y, por tanto, prescindible. Bastante acotado está el supuesto de hecho, como para añadir un ingrediente más a la circunscripción. Debemos tener en cuenta que ya la exigencia del acuerdo en exclusiva se ha ido moderando, qué decir entonces de esta referencia a lo expreso... Así opina también ESCUIN IBÁÑEZ, quien estima que el elemento que justifica la comunicación de la ineficacia, es que se trata de dos contratos vinculados, para cuya conexión no es necesaria una constancia escrita. Cfr. *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 234, nota 18; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 392 y s. Lo mismo sucede con la exigencia de lo *expreso* en el primer apartado de este mismo artículo (“se establezca expresamente que la operación incluye la obtención de un crédito de financiación”), que debe interpretarse en el sentido de que resulte seguro o indubitado que así lo quisieron las partes, aun cuando no se diga expresamente. Cfr. DÍAZ ALABART, S., “Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 16.

capítulo II⁹⁹⁷—. A pesar de que la interacción de causas o causalización entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación⁹⁹⁸, podría fundamentar la comunicación de la ineficacia también del Contrato de Financiación al de Consumo, no obstante, el legislador español se ha limitado a contemplar, sólo la incidencia de las vicisitudes jurídicas en el sentido señalado por la norma⁹⁹⁹.

El art. 77 del TrLGDCU contempla, específicamente, la posibilidad de que el desistimiento del Contrato de Consumo, implique también la resolución del Contrato de Financiación, exigiendo solamente un acuerdo previo entre Financiador (el Real Decreto Legislativo aludido se refiere al Financiador como “tercero” que ha financiado total o parcialmente el contrato desistido) y el Empresario contratante (Proveedor de los bienes o servicios). Como se ve, del régimen de propagación de la ineficacia previsto de la LCC, debe excluirse el desistimiento, porque a éste le corresponde el régimen especial del TrLGDCU. Por cierto mucho menos riguroso que el que podríamos denomi-

⁹⁹⁷ Cfr. *ut supra*, Capítulo II, Letra D, La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo.

⁹⁹⁸ Cfr. FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M., “Régimen jurídico del Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 267. Este autor explica que “la causalización existente entre el contrato de adquisición y financiación, en el supuesto que protege la ley, es querida por las partes, por lo que las vicisitudes de uno de los contratos no puede dejar de afectar al otro”. Es decir, para que se pueda comunicar la ineficacia de un contrato sobre otro, no basta que éstos se presenten interconectados causalmente, sino que es necesario que las partes quieran la causalización. Por ejemplo, si el Consumidor decidiera recurrir a la financiación de un tercero no vinculado al Proveedor, aunque pudiera el Contrato de Consumo encontrar su causa en el Contrato de Financiación, si esta causalización no es querida por las partes, no sería posible proceder a la comunicación de la ineficacia entre los contratos.

⁹⁹⁹ Cfr. ACEBES CORNEJO, R., “Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)”, *op. cit.*, p. 277 y s. Sobre la propagación de la ineficacia a otros contratos que guardan cierta relación con el inválido: Díez PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho civil patrimonial, I, Introducción. Teoría del contrato*, *op. cit.*, ps. 573 y s.; LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, vol. I, *Parte general. Teoría general del contrato*, *op. cit.*, p. 555 y s.; DE PABLO CONTRERAS, P., en *Curso de Derecho civil (II), Derecho de obligaciones*, *op. cit.*, ps. 470 y s.

nar general, pues éste exige —a diferencia del régimen especial del TrLGDCU— para la comunicación de la ineficacia del Contrato de Consumo al Contrato de Financiación, el cumplimiento de los requisitos del art. 15 1, incisos a), b) y c) LCC.

Volviendo otra vez al art. 14.2 LCC, su contenido requiere precisar tres cosas: una, el tipo de ineficacia; dos, cómo se produce su comunicación; tres, la liquidación de las relaciones contractuales.

1. Tipos de ineficacia.

Ni el Código civil, ni la LCC definen qué se entiende por ineficacia, ni cuáles son sus tipos concretos. Con el fin de evitar una digresión excesiva respecto de nuestro objeto de estudio, vamos a eludir aquí la compleja cuestión que suscita la precisión de ambos conceptos. Nos limitaremos a señalar un concepto de ineficacia sobre el que existe bastante consenso en la Doctrina, y dos posibles formas de concebirla, en orden a la determinación de sus tipos: una amplia y otra restringida.

La ineficacia constituye “una discrepancia entre la eficacia prevista o esperada y la eficacia realmente desarrollada, entre el plan general de efectos del negocio y la realidad de esta eficacia”¹⁰⁰⁰. La separación de los tipos, formas, o modalidades que la ineficacia puede revestir, suscita mayor diversidad de posturas.

En general, los autores están de acuerdo en calificar como supuestos típicos de ineficacia la nulidad, la anulabilidad, y la rescisión. Pero la polémica surge frente a otras vicisitudes sobrevenidas en una relación contractual, como el mutuo disenso,

¹⁰⁰⁰ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., “Eficacia e ineficacia del negocio jurídico”, *op. cit.*, p. 820 y s. El autor señala que la ineficacia de un negocio jurídico alcanza un supuesto heterogéneo de casos, ellos son: lo ineficaz, cuando no se da ningún efecto; lo limitadamente eficaz, cuando se da alguno de los efectos esperados, pero no todos; lo anormalmente eficaz, cuando el efecto producido no se corresponde con el efecto típico esperado; y la claudicantemente eficaz o lo fugazmente eficaz, cuando se da una plena eficacia que después desaparece. No obstante, pese a esta variedad que dificulta la definición, la nota rigurosamente común a todas, permite a este autor expresar la idea de ineficacia que reproducimos en el texto. .

el desistimiento unilateral, la resolución por incumplimiento, la revocación, el cumplimiento o incumplimiento, según corresponda, de una condición resolutoria o suspensiva¹⁰⁰¹. En el fondo, el motivo de la reserva que pueden presentar estos casos, tiene que ver con la propia definición de la ineficacia. En efecto, si se admite que ella puede ser tanto originaria, como sobrevinida y que no sólo implica la negación —*ex ante o ex post*— de todo efecto jurídico, sino que es compatible con la producción de ciertas consecuencias¹⁰⁰² —aunque no sean éstas las previstas por el ordenamiento jurídico—, entonces los supuestos mencionados pueden ser considerados como casos de ineficacia, entendida ésta en un sentido amplio¹⁰⁰³.

Por lo que respecta al alcance que el legislador ha dado al término ineficacia en el art. 14.2 de la LCC, la interpretación de la doctrina, en general, se inscribe en la tesis amplia¹⁰⁰⁴. Se interpreta así, que la norma comprende como supuestos de ineficacia del Contrato de Consumo, tanto las incidencias originarias, como las sobrevinidas, es decir: la nulidad, anulabilidad, rescisión, resolución, y el desistimiento del Contrato de Consumo. Pero en el caso del desistimiento, serán aplicables las normas del capítulo II, título I, libro II, (arts. 68 a 79) del

¹⁰⁰¹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 389.

¹⁰⁰² Cfr. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., "Eficacia e ineficacia del negocio jurídico", *op. cit.*, ps. 826-831.

¹⁰⁰³ Algunos autores —sin negar la categoría de la ineficacia sobreviniente—, estiman que estas circunstancias extrínsecas no transforman en ineficaz sobrevinidamente a un contrato que fuera originariamente eficaz, sino que determinan la extinción de la relación jurídica creada por el contrato: cfr. DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El negocio jurídico*, *op. cit.*, ps. 462 y s., 468; DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, Volumen primero. Introducción. Teoría del contrato*, *op. cit.*, p. 568 y s.; DE PABLO CONTRERAS, P. en *Curso de Derecho civil (II), Derecho de obligaciones*, *op. cit.*, p. 444.

¹⁰⁰⁴ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.* ps. 100-103; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 389; NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor ...")", *op. cit.*, p. 44; ACEBES CORNEJO, R., "Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)", *op. cit.*, p. 276 y s.

TrLGDCU, en concreto el art. 77 —aludido al comienzo de este epígrafe— que contempla la comunicación de este tipo de ineficacia del Contrato de Consumo al de Financiación.

Estas vicisitudes condicionan resolutoriamente la eficacia del Contrato de Financiación¹⁰⁰⁵. Veamos concretamente cómo se comunica la ineficacia entre los dos contratos.

2. Condiciones para hacer efectiva la extensión.

A pesar de la expresión “determinará”, empleada por el legislador, la propagación de la ineficacia no se produce automáticamente. Entiende GAVIDIA SÁNCHEZ que la ineficacia del Contrato de Consumo determinará la del Contrato de Financiación si así lo decide el Consumidor, sujeto protegido por esta norma¹⁰⁰⁶. En efecto, como este art. 14.2 atribuye un derecho específico al Consumidor, —derivado del reconocimiento jurídico a la vinculación contractual entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación— es lógico pensar que la comunicación de la ineficacia se produzca, cuando el Consumidor esté en condiciones también de afrontar, las restituciones a que dará lugar la ineficacia del préstamo¹⁰⁰⁷; y esta circunstancia se producirá en el momento en que haya recuperado el dinero pagado al Proveedor —por efecto de las restituciones a que da lugar la ineficacia del Contrato de Consumo—.

Ahora bien, una vez decidido el Consumidor a repercutir la ineficacia del Contrato de Consumo sobre el Contrato de Fi-

¹⁰⁰⁵ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 103. Sobre el alcance que debe darse a la ineficacia del Contrato de Financiación volveremos en el siguiente epígrafe, aunque aquí adelantamos alguna idea al precisar este condicionamiento resolutivo, con motivo de la ineficacia del Contrato de Consumo.

¹⁰⁰⁶ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 103. Igualmente: MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 400; ESCUÍN IBAÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 235.

¹⁰⁰⁷ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 103 y s.

nanciación, cabe precisar cuáles son las alternativas que tiene para hacerla efectiva. En primer lugar, debe obtener la ineficacia del Contrato de Consumo, y esto puede conseguirlo judicial o extrajudicialmente, dirigiéndose por separado, o bien reclamando conjuntamente al Proveedor y al Financiador. Optará por la vía extrajudicial, si pretende resolver el contrato. Y seguirá la vía judicial, tanto porque en el caso anterior, el Proveedor se niega a cumplir voluntariamente las obligaciones liquidatorias que siguen a la resolución¹⁰⁰⁸, como si intenta anular¹⁰⁰⁹, rescindir, o desistir el Contrato de Consumo¹⁰¹⁰.

En el proceso judicial, —dirimido entre Consumidor y Proveedor— entiende MARÍN LÓPEZ, que no puede impedirse la intervención del Financiador, si así éste lo solicita, porque tiene un interés jurídico, legítimo y directo en el resultado de este proceso, puesto que la resolución del mismo podría habilitar la vía hacia la ineficacia del Contrato de Financiación¹⁰¹¹. Sin duda esta intervención es necesaria, porque incluso condice con el carácter de Parte asimilada que hemos atribuido al Financiador en el Contrato de Consumo, cuya existencia integra la causa del Contrato de Financiación, del cual sí es Parte contratante. Pero junto a estas consideraciones teóricas —no por ello menos importantes—, también concurre una razón práctica, ésta es: que si no se ha llamado al Financiador al proceso judicial, la resolución que sobre éste recaiga carece de efectos de cosa juzgada¹⁰¹²,

¹⁰⁰⁸ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 104 y s; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 400.

¹⁰⁰⁹ Cfr. SAP Madrid de 2 marzo 2004. La Audiencia niega la propagación de la ineficacia del contrato de matrícula (Curso de Inglés) al contrato de financiación, al no haberse declarado judicialmente la nulidad del primero, ni haberse instado su resolución judicial ni extrajudicial.

¹⁰¹⁰ Es decir, no es necesaria la obtención de una resolución judicial, sino sólo en el caso de controversia entre Proveedor y Consumidor. Cfr. SAP Málaga de 9 marzo 2006 (EDJ 2006/255863).

¹⁰¹¹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 400.

¹⁰¹² Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 104 y s.

por lo que se deberá iniciar un nuevo proceso judicial, con el consiguiente dispendio de tiempo y de dinero¹⁰¹³.

En definitiva, la vinculación contractual entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación propicia que —habiéndose decidido el Consumidor— se solicite, conjuntamente, la ineficacia de los dos negocios jurídicos, demandando al mismo tiempo al Proveedor y al Financiado¹⁰¹⁴, en un mismo proceso judicial. De esta manera se preservarían tanto el derecho de defensa del Financiado —que se concreta en la ineludible oportunidad que debe otorgársele, a fin de que discuta acerca de la concurrencia o no, de esa causa de ineficacia del Contrato de Consumo, susceptible de provocar la resolución del contrato de financiación¹⁰¹⁵—, como los recursos —tiempo y dinero— del Consumidor.

Lo que es indiscutible es que, cualquiera sea la vía que se siga para hacer efectiva la comunicación de las vicisitudes, conforme el contenido de la norma, la ineficacia del Contrato de Consumo es condición indispensable para que pueda tratarse la ineficacia del Contrato de Financiación. Por ello, si a pesar de los inconvenientes que suscita un ejercicio separado de las pretensiones, el Consumidor opta por hacerlo así, sólo podrá ejercitar el derecho reconocido en el art. 14.2 de la LCC, una vez obtenida la declaración judicial de la ineficacia del Contrato de Consumo. Y si elige una tramitación judicial conjunta de las

¹⁰¹³ Pero además, sino se trae al proceso al Financiado sería posible que los Tribunales rechacen la demanda por apreciar la falta de litisconsorcio pasivo necesario, por estimar que se ha dejado fuera del proceso a un sujeto cuyos intereses pueden verse afectados. Lo mismo suele recomendar la doctrina en materia de *leasing*, aunque en este caso señalando la oportunidad de demandar tanto al Proveedor como a la Entidad de *leasing*, cuando el Cliente solicita la resolución de la compraventa. Cfr. GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, op. cit., p. 124 y STSS sobre litisconsorcio pasivo necesario allí citadas en nota 188.

¹⁰¹⁴ Puntualiza MARÍN LÓPEZ que si bien normalmente el Consumidor solicita conjuntamente la ineficacia de los dos negocios jurídicos, ello no es óbice para que ambas pretensiones estén separadas temporalmente. Cfr. *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 400.

¹⁰¹⁵ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 104 y s.

pretensiones, sólo la admisión jurisdiccional de la ineficacia del Contrato de Consumo, habilitará el conocimiento de la ineficacia del Contrato de Financiación¹⁰¹⁶.

El legislador ha previsto, sin distinguir especies, que la ineficacia del Contrato de Consumo determina la del Contrato de Financiación. Hemos visto qué debe interpretarse por la primera en el epígrafe anterior, cabe ahora precisar qué tipo de ineficacia es la que afecta al Contrato de Financiación. Teniendo en cuenta que la existencia del Contrato de Consumo forma parte de la causa del Contrato de Financiación, podría pensarse que la solución más apropiada es la nulidad de este último, justamente por falta de causa ("Los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno... art. 1275 del C.civ.")¹⁰¹⁷. Sin embargo, señala MARÍN LÓPEZ¹⁰¹⁸, que la validez o nulidad de un contrato ha de determinarse en el momento de la perfección del mismo, pues es en ese instante en el que deben concurrir sus requisitos esenciales (consentimiento, objeto, y causa, según el art. 1261 del C. civ.). Luego, como en el caso que nos ocupa, el Contrato de Financiación se perfecciona sin ningún problema, y comienza a surtir efectos, pero posteriormente deja de tener causa, el autor citado propone relacionar la ineficacia de este segundo contrato con la figura de la resolución contractual¹⁰¹⁹.

Quizás no deba generalizarse tanto que la ineficacia del Contrato de Consumo determine "la resolución" del Contrato de Financiación, y sería más conveniente distinguir, en cada caso, el tipo de ineficacia que de que se trate, a fin de evitar enriquecimientos injustificados de algunas de las partes. En efecto, por ejemplo, no se evitarán dichos enriquecimientos, si por un lado se admite que la ineficacia del Contrato de Consumo tiene efectos retroactivos, y por otro, que la del Contrato de Financiación

¹⁰¹⁶ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 401.

¹⁰¹⁷ *Idem*, p. 396.

¹⁰¹⁸ *Idem*, p. 397.

¹⁰¹⁹ *Ibidem*.

surte efectos para el futuro. A este respecto, lo importante es que la liquidación de las relaciones contractuales a que da lugar la ineficacia, siga la misma dirección; es decir, que si en el Contrato de Consumo, como consecuencia de la invalidez (efectos *ex tunc*), las partes deben restituirse recíprocamente las prestaciones, lo mismo debe suceder en el Contrato de Financiación —cualquiera sea el nombre que querramos darle al supuesto de ineficacia¹⁰²⁰— a fin de evitar el enriquecimiento injustificado del Financiadore.

3. Liquidación de las relaciones contractuales (art. 9 de la LCC).

Una vez determinada la ineficacia del Contrato de Financiación con motivo de la ineficacia del Contrato de Consumo, debe procederse a liquidar las respectivas relaciones jurídicas.

El objeto del proceso liquidatorio consiste en colocar, a cada parte, en la misma situación patrimonial, que ostentaba antes de celebrar el contrato. Es decir, dicho procedimiento supone una serie de restituciones recíprocas entre éstas. En un contrato aislado, la liquidación no implica mayores inconvenientes, salvo las desavenencias normales entre los contratantes, en orden al ajustamiento entre lo debido y lo recibido. Sin embargo, los contratos vinculados presentan un mayor grado de dificultad, pues la intervención de tres partes —contratantes y asimiladas—, relacionadas por dos contratos distintos, puede dificultar la determinación de quién se obliga frente a quién, y por cuánto. El legislador español ha intuido esta problemática,

¹⁰²⁰ Frente a un supuesto de ineficacia no parece tan sencillo determinar qué tipo concreto constituye. El C. civ. no es lo suficientemente claro como para despejarnos todas las dudas; y la Jurisprudencia y la Doctrina no siempre están de acuerdo en la distinción respectiva de los supuestos de ineficacia. Cfr. ALBALADEJO, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones, op. cit.*, p. 477.

y ha previsto —o al menos ha tenido la intención de prever, dada su imprecisa redacción¹⁰²¹—, un proceso liquidatorio para las estructuras trilaterales de financiación. En efecto, el art. 14. 2 *in fine* se remite al art. 9 de su propio texto normativo¹⁰²², donde se regulan las “Liquidaciones a realizar por la ineficacia o resolución del contrato de adquisición”.

Este artículo regula el proceso liquidatorio tan sólo a través de dos previsiones¹⁰²³: una, las partes tendrán que restituirse recíprocamente las prestaciones cuando el “prestamista” recupere el bien, tras la nulidad o resolución del contrato de

¹⁰²¹ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 109. Este autor señala varias deficiencias en la descripción del supuesto de hecho de la norma, el cual parece estar pensado para los casos de crédito al proveedor, y no para el de préstamos de financiación, puesto que se habla de recuperar las cosas el acreedor o el prestamista, como consecuencia de la ineficacia del contrato de consumo. Las imprecisiones que advierte son las que siguen: no son unívocos los términos que el legislador utiliza para referirse a los tipos de ineficacia del contrato, pues mientras en su rúbrica se habla de “ineficacia o resolución”, su contenido primero alude a la nulidad o resolución, y después sólo a la nulidad; en segundo lugar, aunque, nuevamente, en su rúbrica sólo parecen contemplarse las incidencias del “contrato de adquisición”, su contenido se refiere tanto al “contrato de adquisición o financiación”, como al “contrato”, sin explicitar de cuál se trata; en tercer lugar, si bien comienza refiriéndose al “prestamista” que recupera el bien, después se refiere tanto al “empresario” como al “prestamista”, en cuanto sujetos obligados a la devolución de dinero al consumidor. No obstante, a pesar de todas estas imprecisiones, el autor propone una interpretación para la norma. Otros autores señalan también los errores de redacción de la norma, como la dificultad para determinar su contenido: MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, ps. 403 y 409; ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 238; DÍAZ ALABART, S., “Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 19; VERDERA SERVER, R., “Liquidación de relaciones contractuales derivadas de crédito al consumo: notas sobre el art. 9 LCC”, *ADC*, T. XLIX, 1996, II, p. 620 y s.

¹⁰²² El art. 9 de la LCC es transposición de lo establecido en el art. 7 *in fine* de la Directiva sobre Crédito al Consumo, conforme al cual los Estados “garantizarán... que cuando el acreedor recupere la posesión de los bienes, la liquidación entre las partes se efectúe de tal forma que la recuperación de dichos bienes no ocasione un enriquecimiento injusto”.

¹⁰²³ Sobre la insuficiente regulación de este aspecto en la LCC: ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 239.

adquisición o financiación; y dos, el “vendedor” tiene derecho a una serie de deducciones e indemnizaciones, cuando la nulidad del contrato no le sea imputable¹⁰²⁴. Como puede apreciarse, la ley no concreta un verdadero proceso liquidatorio, motivo por el cual la doctrina se ha ocupado de interpretar cuál es el más adecuado.

Antes de analizar las alternativas de interpretación, conviene recordar, a fin de comprender mejor el procedimiento de restituciones a seguir, los dos modos de financiar el consumo a través de la intervención de un tercero-profesional¹⁰²⁵: la financiación directa y la financiación indirecta. Observamos, en términos generales, cómo en la primera el Consumidor no recibe una suma de dinero, sino que, a pesar de celebrar un Contrato de Financiación, autoriza la remisión de aquéllas directamente al Proveedor; en el segundo caso, el Consumidor se beneficia de un aplazamiento en el pago del precio que le concede el propio Proveedor, quien posteriormente transmite sus derechos de crédito, bien mediante un contrato de descuento, bien mediante un contrato de *factoring*, a un tercero Financidor-profesional, obteniendo de éste, anticipadamente, el valor de los créditos concedidos. El art. 15. 1 a) establece, entre los requisitos para hacer efectiva la vinculación contractual, que sea el Consumidor el que celebre los dos contratos, por lo que —lo hemos anticipado ya— este modo de financiar el consumo estaría excluido de la Ley. Sin embargo, una interpretación teleológica de la misma, incluso quizás un desliz formal que advertiremos en seguida en el art 9 que estamos comentando, nos permiten aplicar a la financiación indirecta —siquiera analógicamente— las consecuencias previstas en la LCC para los contratos vinculados.

En efecto, a pesar de las diferencias en la formalización de los contratos, no obstante, tanto en la financiación directa como en la indirecta, concurren varios contratos interconecta-

¹⁰²⁴ Destacamos prestamista y vendedor por ser los términos que utiliza la ley, pues nosotros los designamos en esta memoria como Financidor y Proveedor, respectivamente.

¹⁰²⁵ *Vid ut supra* Capítulo II, 2. El tercero financiador profesional.

dos y las prestaciones debidas entre las partes son las mismas: el Consumidor recibe el bien del Proveedor y paga el precio a plazos al Financiado; el Proveedor recibe las remesas periódicas del Financiado, u obtiene un pago total, y entrega el bien al Consumidor; el Financiado entrega periódicamente las cuotas del precio aplazado al Proveedor o adelanta su pago total¹⁰²⁶, y percibe los pagos del Consumidor.

Cuando el legislador en el art. 9 establece como condición para iniciar el proceso de liquidación “que el prestamista recupere el bien”, parece estar pensando en la modalidad de financiación indirecta —literalmente excluida por el art. 15 1 inciso a)— pues originariamente en ésta, el Proveedor, para garantizar el cumplimiento del Consumidor, transmitía a la entidad financiera junto a los derechos de crédito, la reserva de dominio sobre el bien. Como consecuencia, al declararse la nulidad o la resolución del Contrato de Financiación sería posible, en este caso, que el Prestamista recuperase el bien. En realidad, actualmente la transmisión de derechos de crédito no incluye el dominio del bien —sobre todo por los perjuicios que el mero incumplimiento de un plazo ocasionaba al Consumidor— luego, frente a la ineficacia del Contrato de Consumo, quien normalmente recupera el bien es el Proveedor¹⁰²⁷. De allí que se observe que el legislador debió incluir, junto al “prestamista”, al suministrador de bienes o servicios¹⁰²⁸.

Realizadas estas aclaraciones, veamos qué procedimiento debe seguirse para liquidar las relaciones jurídicas. Un sector de la doctrina considera que el legislador no ha establecido ningún proceso específico de liquidación, porque ha querido remitirse a las reglas generales previstas para la nulidad contractual, conforme a las cuales, cada negocio jurídico debe liquidar-

¹⁰²⁶ Es decir, en ningún caso el Consumidor llega a estar en posesión de las sumas provenientes del crédito, pues el Proveedor las recibe directamente del Financiado, viendo así satisfecho su derecho al pago del precio.

¹⁰²⁷ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 413.

¹⁰²⁸ Cfr. DÍAZ ALABART, S., “Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 19.

se entre sus partes contratantes, con la única salvedad de que no se introduzcan modificaciones que perjudiquen los intereses del Consumidor¹⁰²⁹. Esta remisión incluye la aplicación de las normas generales del Código civil (arts. 1303 y ss. del C. civ.¹⁰³⁰., entre las que se incluyen ciertas normas excepcionales que autorizan a una parte a recuperar lo entregado, pero no a restituir, así art. 1304 del C. civ.) en lo relativo a la restitución de frutos percibidos o que se debieron percibir, intereses legales o convencionales, la indemnización por los desperfectos o por las mejoras¹⁰³¹. Y cuando el bien objeto del contrato, se hubiera destruido en poder del Consumidor, deberán aplicarse las reglas de los arts. 1307 y 1313 C.Civ., es decir, que si el Consumidor obró negligentemente deberá entregar el valor de la cosa al tiempo de perderse, menos el valor de lo pagado hasta el momento, y sumándole las deducciones que señala el art. 9¹⁰³².

Conforme estas pautas generales, la ineficacia del Contrato de Consumo determinará que el Consumidor restituya el bien, y el Proveedor el importe del precio, respectivamente. Y, por su parte, la ineficacia —en el mismo sentido que el Contrato de Consumo, conforme lo advertimos al finalizar el epígrafe anterior— del Contrato de Financiación implicará que el Con-

¹⁰²⁹ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 109; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., ps. 417, 426-428. Este último autor subraya que la importancia de la primera norma de este art. 9 no está tanto en establecer u alterar el modo de producirse la liquidación contractual —ya que de hecho no lo hace— sino en impedir que el régimen de liquidación contractual aplicable, no pueda ser modificado en perjuicio del consumidor mediante la inclusión de cláusulas contractuales.

¹⁰³⁰ Aunque el art. 1303 C.civ. parece estar pensando sólo en la compraventa (y que, en ella, ambas partes hayan cumplido sus respectivas obligaciones), la restitución procede en toda clase de contratos y supuestos (...): también si sólo una de las partes hubiera realizado su prestación, y lo mismo si el contrato fuera unilateral (y sólo una tuviera que realizarla): DE PABLO CONTRERAS, P., *Curso de Derecho civil (II), Derecho de Obligaciones*, op. cit., p. 463.

¹⁰³¹ GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 110.

¹⁰³² Cfr. DÍAZ ALABART, S., "Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", op. cit., p. 20.

sumidor restituya el importe del préstamo, y el Financiador los plazos ya satisfechos¹⁰³³. El principal problema que presenta este esquema es que, al no reflejar la realidad de la agrupación contractual subyacente —esto se advierte al exigir al Consumidor la restitución del préstamo, pues en estas estructuras trilaterales de financiación, aunque el Consumidor acepte el crédito, quien se beneficia de los anticipos en efectivo es el Proveedor— traslada todo el riesgo de la insolvencia del Proveedor al Consumidor¹⁰³⁴, lo cual si bien es una contingencia susceptible de resultar de todo proceso liquidatorio, en este caso, es más grave, porque la insolvencia de esta parte, no exime al Consumidor de la devolución del saldo del crédito al Financiador¹⁰³⁵. Para evitar este inconveniente, la doctrina ha señalado otras alternativas.

Una de ellas, si bien no repara las deficiencias del régimen general, no obstante, mejora el procedimiento para el caso de que la ineficacia del Contrato de Consumo, derive de su resolución por incumplimiento del Proveedor¹⁰³⁶. En efecto, dado el supuesto anterior, estima MARÍN LÓPEZ, que el Consumidor, además de repercutir la ineficacia del Contrato de Consumo, puede, en la medida que se cumplan los presupuestos enumerados en las letras d) y e) del art. 15.1 LCC (que los bienes o servicios no hayan sido entregados en todo o en parte, o no sean conforme lo pactado, y que el Consumidor haya reclamado judicial o extrajudicialmente contra el Proveedor, sin obtener satis-

¹⁰³³ Como consecuencia de la resolución del contrato, las partes deben restituirse las prestaciones realizadas, quedando liberadas respecto de las obligaciones futuras aún no vencidas. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 432.

¹⁰³⁴ Cfr. ESCUÍN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 240; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 427.

¹⁰³⁵ Por este motivo, MARÍN LÓPEZ señala entre las críticas al modelo de liquidación establecido en el art. 9, que el legislador español no ha sido consciente del déficit de protección que soporta el consumidor en el ámbito de la liquidación de los dos contratos. *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 437.

¹⁰³⁶ MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., ps. 437 y ss.

facción, respectivamente), solicitar del Financiadore la devolución del precio de adquisición, en virtud de constituir uno de los derechos que ostenta frente al Proveedor, y que el citado artículo autoriza a ejercitar contra el Financiadore. La acumulación de ambas pretensiones, la del art. 14.2 y la del art. 15.1, da lugar a que, las obligaciones liquidatorias que surgen tras la resolución de los dos contratos, se centren en la relación entre Financiadore y Consumidor —salvo en lo relativo a la restitución del bien, que se dirime, obviamente, entre Consumidor y Proveedor— de manera que el último tendrá que restituir al primero el importe del préstamo, y éste los plazos de amortización ya pagados, más el precio de adquisición del bien. De todo esto resulta, que es el Financiadore, y no el Consumidor, quien soporta íntegramente el riesgo de insolvencia del Proveedor¹⁰³⁷.

ESCUIN IBÁNEZ considera que la propuesta anterior obliga al financiadore a pagar dos veces. En efecto, puntualiza la autora que atendiendo al complejo entramado de relaciones subyacentes en la operación vinculada, en realidad, la financiera ya satisface una vez el importe de la compraventa, cuando trasmite el préstamo directamente al vendedor. Por este motivo, en el proceso de liquidación de prestaciones no puede exigir-

¹⁰³⁷ *Idem*, p. 438. Aunque lo veremos en el próximo epígrafe, es sabido que el art. 15 de la LCC autoriza al Consumidor a ejercitar los mismos derechos que tiene frente al Proveedor, contra el prestamista. La doctrina discute el alcance que debe darse a la norma, esto es, si deben incluirse en la autorización normativa todos los derechos, acciones y excepciones contractuales, o sólo excepciones. MARÍN LÓPEZ se inscribe en una postura amplia, que le permite explicar la acumulación de las pretensiones derivadas de los artículos 14. 2 y 15 LCC: "El modo habitual de actuar del consumidor será el siguiente. Ante el incumplimiento del vendedor, y una vez efectuada la preceptiva reclamación extrajudicial por el consumidor, éste interpone una demanda contra prestamista y vendedor, en la que solicita: a) que se declare resuelto el contrato de compraventa, y que se condene al prestamista a cumplir la obligación liquidatoria de devolver el precio, como garante que es de esta obligación, por aplicación del artículo 15 LCCon; b) que se declare resuelto el contrato de préstamo «ex» artículo 14.2, y que, por tanto, se condene al prestamista como parte de este contrato a restituir las prestaciones recibidas, esto es, los plazos de amortización ya pagados. Los demandados lógicamente tendrán derecho a que el consumidor restituya todas las prestaciones recibidas: que devuelva al vendedor el bien, y al prestamista el importe del préstamo...".

sele al Financiado que vuelva a pagar el precio de los bienes o servicios¹⁰³⁸. Para evitar que el Consumidor cargue con el peso de la insolvencia del Proveedor, considera que no es preciso entender que el 15 de la LCC atribuye al Consumidor tanto la posibilidad de oponer excepciones, como la de ejercitar derechos frente al Financiado. Explica ESCUIN IBÁÑEZ que la mejor manera de conjugar los intereses de las partes, es haciéndolas intervenir a todas ellas en el procedimiento de liquidación contractual¹⁰³⁹, es decir: prescindiendo de las reglas generales que conducen a una liquidación por separado de los dos contratos. El fundamento de esta forma de distribuir los riesgos reside en la propia configuración de la operación, que supone contratos vinculados precedidos de un acuerdo de colaboración entre Proveedor y Financiado. Este acuerdo genera ciertos beneficios para sus partes —la primera obtiene inmediatamente el importe de sus compraventas de una entidad con garantías de solvencia, y la segunda tiene la posibilidad de financiar en exclusiva a la clientela del vendedor— pero, correlativamente, debe implicar algunos riesgos, entre ellos: el que el Financiado asuma la insolvencia del Proveedor¹⁰⁴⁰. Con esta configuración del proceso liquidatorio, las partes podrán exigirse entre sí lo siguiente¹⁰⁴¹: el Consumidor reclama del Financiado los plazos satisfechos; con base en las citadas relaciones de colaboración, el Financiado puede reclamar del Proveedor la restitución del importe del préstamo¹⁰⁴² —de lo que resulta que si el segundo es insolvente,

¹⁰³⁸ ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 241. Esta autora se inscribe en la tesis restringida para determinar los derechos que el Consumidor puede ejercitar frente al Financiado, y admite sólo la oposición de excepciones. Consecuentemente, en materia de liquidación, rechaza la propuesta de MARÍN LÓPEZ, pues ésta parte de reconocer el ejercicio de ciertas acciones, entre ellas, la exigencia de la devolución del precio.

¹⁰³⁹ *Idem*, p. 242.

¹⁰⁴⁰ *Ibidem*.

¹⁰⁴¹ *Idem*, ps. 242-247.

¹⁰⁴² La autora considera que estas relaciones constituyen el título justificativo de la reclamación de la Financiadora ante el Proveedor, y autorizan a superar la falta de concordancia entre lo que la Financiera solicita (el préstamo) y lo que el Proveedor puede entregar (el precio). Cfr. *Idem*, p. 243 y s.

es el primero quien soporta sus consecuencias— ; y el Consumidor deberá devolver el bien adquirido al Proveedor o al Financiado, con el fin de forzar, en este último caso, el reintegro de las cantidades entregadas al Proveedor¹⁰⁴³.

De estas alternativas propuestas por la doctrina para proteger al Consumidor del riesgo de la insolvencia del Proveedor, nos convece más la justificación de la segunda, pues al exponer con mayor claridad la realidad que la sustenta, resultan más lógicas sus consecuencias prácticas. Sin embargo, debemos matizar nuestra adhesión con dos salvedades. En primer lugar, no creemos que deba descartarse una interpretación amplia del art. 15 de la LCC, pues si bien ella es insuficiente para explicar el proceso de liquidación de las relaciones contractuales, sí es posible admitirla —lo veremos en el siguiente epígrafe— como marco de delimitación de los derechos que el Consumidor ostenta frente al Financiado. En segundo lugar, debemos puntualizar que si el Consumidor ha satisfecho todos los pagos al Financiado, éste no se encontrará nunca en la hipótesis de tener que pagar dos veces, pues si ha recuperado el desembolso, coinciden la prestación de la obligación de restituir el préstamo, con la devolución del precio. ESCUIN IBÁÑEZ considera que la propuesta que impugna obliga a pagar dos veces al financiador, porque no distingue si el Consumidor ha pagado ya todo o parte del precio. Nos parece preciso puntualizar, que sólo en el caso de que el Consumidor haya abonado parcialmente el precio, y siendo insolvente el Proveedor —lo cual implica la imposibilidad de recuperar el monto total del crédito—, el Financiado deberá volver a pagar la parte proporcional no satisfecha por el Consumidor. Esta suma dineraria representa, a nuestro modo de ver, un riesgo razonablemente exigible al Financiado, en el contexto de estructuras trilaterales de financiación al consumo.

Siguiendo el análisis del art. 9 de la LCC, cabe recordar que su segunda previsión otorga al “vendedor” el derecho a una

Puntualiza ESCUIN IBÁÑEZ que para que el Consumidor resulte totalmente liberado de la obligación de restituir el préstamo lógicamente, es condición, que éste haya satisfecho totalmente el importe de la compraventa.

¹⁰⁴³ *Idem*, p. 245.

serie de deducciones e indemnizaciones, cuando la nulidad del contrato no le sea imputable¹⁰⁴⁴. La doctrina se pregunta, si el legislador sólo ha reconocido la compensación al vendedor por el uso, depreciación o deterioro del bien, cuando la compraventa es nula o, también, cabe extender el beneficio a los casos de resolución contractual. Un sector interpreta la citada nulidad como un supuesto de ineficacia en general, que incluye la resolución¹⁰⁴⁵. Otros autores, consideran que se ha excluido la resolución de forma intencionada, pues la finalidad de la LCC ha sido proteger al Consumidor. La obtención de determinadas indemnizaciones es una ventaja que se concede al Proveedor y, por ello, tiene que interpretarse de manera restrictiva¹⁰⁴⁶. Finalmente, otros piensan que la razón que lleva a excluir este sistema de indemnizaciones en los supuestos de resolución, reside en la propia vicisitud que origina la ineficacia de la compraventa. En efecto, como en la resolución, el motivo de la liquidación de prestaciones es el incumplimiento del Proveedor, no parece que deba otorgársele compensación alguna. Ésta debe concederse sólo en los supuestos en los que no se es responsable de la ineficacia de la compraventa, como la nulidad no imputable, o los supuestos en los que el comprador ejercita la facultad de desistimiento¹⁰⁴⁷.

¹⁰⁴⁴ Art. 9 de la LCC: "...En todo caso, el empresario o prestamista a quien no sea imputable la nulidad del contrato tendrá derecho a deducir: a) el 10 por 100 del importe de los plazos pagados en concepto de indemnización por la tenencia de las cosas por el comprador; b) una cantidad igual al desembolso inicial por la depreciación comercial del objeto. Cuando esta cantidad sea superior a la quinta parte del precio de venta, la deducción se reducirá a esta última. Por el deterioro de la cosa vendida, si lo hubiere, podrá exigir el vendedor, además, la indemnización que en derecho proceda".

¹⁰⁴⁵ GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 110 y s.

¹⁰⁴⁶ MARÍN LÓPEZ, M.J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 419. El autor considera que la omisión de la resolución ha sido deliberada, y ello se debe a que ya existe en el ordenamiento jurídico una regulación similar para el caso de la resolución, ésta es: el art. 10 de la LVPBM.

¹⁰⁴⁷ Cfr. ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 253.

En el fondo, estas interpretaciones coinciden en negar toda ventaja, compensación o beneficio al Vendedor o Proveedor responsable de la ineficacia de la compraventa. Suponiendo que la resolución se produce por su incumplimiento, está claro que debe excluirse del supuesto de la norma. Sin embargo, si esta ineficacia es provocada por el incumplimiento del Consumidor, pareciera que no. Lo que sucede es que este supuesto está contemplado en el art. 10 de la LVPBM. Luego, teniendo en cuenta esta última salvedad, es posible interpretar que los casos de ineficacia no imputable al Proveedor, —excluidas las reguladas en otras leyes¹⁰⁴⁸— en las que esta parte tiene derecho a una serie de indemnizaciones, son la nulidad y la anulabilidad.

Ahora bien, una cuestión íntimamente unida a la aplicación de esta segunda parte del art. 9, es la constatación de la inimputabilidad al Vendedor o Proveedor. En principio, conforme las normas generales, el Proveedor no debería tener que probar que se han producido unos daños provocados por una actuación dolosa o culposa del Consumidor, pues a tal efecto, bastaría con la prueba de que es ajeno al motivo determinante de la nulidad del contrato. Correlativamente, sería el Consumidor el sujeto obligado a alegar y a probar, que la ineficacia es imputable al Vendedor. Sin embargo, atendiendo a la situación de debilidad del Consumidor, se ha planteado la posibilidad de invertir la carga de la prueba, con el fin de favorecer los intereses de esta parte. Admitida la inversión, se entiende que las indemnizaciones proceden siempre que el Proveedor demuestre que la ineficacia es imputable al Consumidor¹⁰⁴⁹.

¹⁰⁴⁸ Art. 10 de la LVPBM indicado en el texto y otro caso análogo previsto en el art. 74. 2 del Real Decreto Legislativo 1/2007, Texto Refundido de la LGDCU (TrLGDCU) y otras leyes complementarias, donde se prescribe que cuando se haya desistido de un contrato no podrá exigírsele al consumidor ningún reembolso “por la disminución del valor del bien que sea consecuencia de su uso conforme a lo pactado o su naturaleza, o por el uso del servicio”. Anteriormente esta posibilidad estaba sólo relacionada con los contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles, cfr. ex art. 6.2 de la Ley 26/1991.

¹⁰⁴⁹ Cfr. ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 250; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 421.

B. DERECHOS DEL CONSUMIDOR FRENTE AL FINANCIADOR-
PROFESIONAL ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL PROVEEDOR
(ART. 15.1)

Además de la comunicación de la ineficacia del Contrato de Consumo, al Contrato de Financiación, es sabido que el legislador español ha reconocido otra consecuencia jurídica a este supuesto de vinculación contractual, a saber: el Consumidor puede ejercitar frente al Empresario concedente del crédito, los mismos derechos que le corresponden frente al Proveedor de los bienes o servicios adquiridos, siempre que se observe el cumplimiento de determinados requisitos.

A pesar de la repercusión práctica que este reconocimiento suscita en la esfera patrimonial del Consumidor, lo cierto es que la mayor parte de casos resueltos por la Jurisprudencia desde la vigencia de la Ley, tienen que ver más con la propagación de la ineficacia de un contrato a otro¹⁰⁵⁰, que con el

¹⁰⁵⁰ Cfr. SAP Granada de 22 octubre 1994 (AC 1994\2424); SAP Vizcaya de 12 febrero 1999 (AC 1999\617); SAP Huelva de 29 septiembre 2001 (AC 2001\546); SAP Valencia de 4 de diciembre 2001 (JUR 2001\84951); SAP Málaga de 17 de enero 2002 (JUR 2002\133927); SAP Málaga de 8 marzo 2002 (JUR 2002\175822); SAP Málaga de 8 marzo 2002 (JUR 2002\175824); SAP Málaga de 10 mayo 2002 (JUR 2002\250453); SAP Málaga de 12 julio 2002 (JUR 2002\256934); SAP Barcelona de 31 enero 2002 (JUR 2002\111950); SAP Baleares de 30 abril 2002 (AC 2002\1328); SAP Cádiz de 26 de marzo 2002 (AC 2002\1063); SAP Girona de 26 noviembre 2002 (AC 2002\128); SAP Huesca de 22 mayo 2003 (EDJ 2003/54753); SAP Tarragona de 22 diciembre 2003; SAP Tarragona de 23 diciembre; SAP Asturias de 22 enero 2004 (EDJ 2004/7410); SAP Asturias de 6 febrero 2004 (EDJ 2004/7412); SAP Lleida de 19 febrero 2004; SAP Barcelona de 3 noviembre 2004; SAP Valencia de 10 noviembre 2004; SAP Asturias de 30 setiembre 2004; SAP Soria de 12 marzo 2004; SAP Sevilla de 19 mayo 2004; SAP Madrid de 13 enero 2004; SAP Madrid de 16 marzo 2004; SAP Cantabria de 24 noviembre 2004 (EDJ 2004/223288); SAP Vizcaya de 26 noviembre 2004 (EDJ 2004/234373); SAP Cádiz de 28 setiembre 2004 (EDJ 2004/291444); SAP Madrid de 2 junio 2004; SAP Castellón de 31 diciembre 2004; SAP Baleares de 3 febrero 2005; SAP Málaga de 8 marzo 2005; SAP León de 26 setiembre 2005; SAP Asturias de 21 febrero 2005; SAP Asturias de 21 marzo 2005 (EDJ 2005/74367); SAP Valencia de 5 julio 2005 (EDJ 2005/204583);

ejercicio de los derechos del Consumidor frente al Financiador ante el incumplimiento del Proveedor¹⁰⁵¹.

Antes de abocarnos al estudio del contenido de la norma, es oportuno revisar las razones propuestas por la Doctrina para justificar que el Consumidor pueda hacer valer frente al Financiador, los derechos que tiene contra el Proveedor¹⁰⁵², éstas son:

SAP Barcelona de 20 abril 2005; SAP Castellón de 5 abril 2005; SAP Las Palmas de 29 marzo 2005; SAP Barcelona de 14 marzo 2005; SAP Barcelona de 27 junio 2005 (EDJ 2005/104073); SAP Castellón de 30 mayo 2005 (EDJ 2005/131892); SAP Málaga de 15 junio 2005 (EDJ 2005/235042); SAP Asturias de 10 junio 2005; SAP A Coruña de 15 setiembre 2005; SAP Barcelona de 10 octubre 2005; SAP Baleares de 30 diciembre 2005; SAP Valencia de 24 enero 2006 (EDJ 2006/52041); SSAP A Coruña de 22 mayo 2006 (EDJ 2006/94850, 2006/94852); SAP Valencia de 31 marzo 2006; SAP Málaga de 9 marzo 2006; SAP Cádiz de 24 abril 2006; SAP Madrid de 27 abril 2006; SAP Madrid de 28 setiembre 2006 (EDJ 2006/373230); SAP Baleares de 27 febrero 2006 (EDJ 2006/25164); SAP Asturias de 24 octubre 2006; SAP Lugo de 5 mayo 2006; SAP Barcelona de 14 junio 2006; SAP Jaén de 20 junio 2006; SAP Vizcaya de 14 noviembre 2006; SAP Ciudad Real de 2 mayo 2006 (EDJ 2006/65992); SAP Cuenca de 14 febrero 2007.

¹⁰⁵¹ A su vez, en relación con esta consecuencia jurídica de la vinculación contractual, los pronunciamientos judiciales referidos al ejercicio de derechos por vía de excepción superan a los de acción. Así sobre la excepción de incumplimiento: SAP Ciudad Real de 14 de julio 1995 (AC 1995\1663); SAP Granada de 29 de junio 1998 (AC 1998\5977); SAP Sevilla, de 19 abril 1999 (AC 1999\6186); SAP Guipúzcoa, de 18 marzo 2002 (JUR 2002\220432); SAP Huesca, de 22 marzo 2002 (JUR 2002\130108); SAP Madrid de 14 octubre 2003 (EDJ 2003/211185); SAP Madrid de 23 diciembre 2003; SAP Madrid de 13 enero 2004; SAP Valencia de 23 febrero 2004; SAP Madrid de 2 marzo 2004; SAP Asturias de 15 marzo 2004 (EDJ 2004/20814); SAP Barcelona de 28 julio 2004; SAP Cádiz de 28 setiembre 2004 (EDJ 2004/291444); SAP Cantabria de 21 setiembre 2004 (EDJ 2004/169720); SAP Guipúzcoa de 20 setiembre 2004; SAP Madrid de 16 febrero 2005 (EDJ 2005/43832); SAP Barcelona de 20 abril 2005; SAP Málaga de 2 febrero 2005; SAP Castellón de 5 abril 2005; SAP Las Palmas de 29 marzo 2005; SAP Madrid de 7 junio 2005; SAP Madrid de 24 junio 2005; SAP Valladolid de 27 diciembre 2005 (EDJ 2005/236631); SAP Madrid de 30 junio 2005; SAP Asturias de 10 junio 2005; SAP Madrid de 28 setiembre 2006 (EDJ 2006/373230); SAP Madrid de 4 mayo 2006 (EDJ 2006/373077); SAP Sevilla de 10 abril 2006.

¹⁰⁵² En parte ya nos hemos referido a ellas al señalar, en especial, la justificación de efectos jurídicos en materia de crédito al consumo. No obstante, la

a) a veces, el Proveedor actúa como agente del Financiado¹⁰⁵³; b) en ocasiones, éste presiona y retribuye a aquél por presentarle clientes a los que financiar¹⁰⁵⁴; c) mejores condiciones del Financiado para lograr que el Proveedor cumpla sus obligaciones, pues puede amenazarle con dejar de financiar sus operaciones¹⁰⁵⁵; d) "se proporciona mayor certeza al consumidor en los derechos que para él se derivan de los contratos de consumo, mientras que el mayor coste que para el financiado puede entrañar tener que responder por el proveedor puede repartirlo fácilmente entre todos los consumidores a los que conceda crédito, con lo que el reparto de costes es más racional"¹⁰⁵⁶; e) necesidad de equiparar la posición jurídica de todos los consumidores a crédito, éstos son: el Consumidor que concluye una venta a plazos con aquel otro que celebra una compraventa financiada¹⁰⁵⁷; f) la atribución de responsabilidades a la financiadora resulta económicamente más beneficiosa por las siguientes razones: porque está capacitada para evitar, asumir y superar el riesgo de la ineficacia de la compraventa, incurriendo en un gasto menor que el Consumidor y, en segundo lugar, porque el coste de su responsabilidad queda incorporado en el importe total del préstamo, con lo cual el Consumidor conoce mejor quien está soportando los riesgos y la cuantía a la que ascien-

doctrina proporciona algunos argumentos específicos para esta manifestación concreta de efectos jurídicos.

¹⁰⁵³ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 112.

¹⁰⁵⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵⁵ *Ibidem*. En este sentido, también apunta NAVAS NAVARRO, que el Financiado está en mejor disposición de forzar un correcto cumplimiento por parte del Proveedor: "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo. (Los derechos ejercitables por el consumidor...)", op. cit., p. 34.

¹⁰⁵⁶ GAVIDIA SÁNCHEZ, J., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 112. Como consecuencia de este eventual ejercicio de derechos derivados del Contrato de Consumo, apunta este autor, que el Financiado deberá cerciorarse de la solvencia y seriedad del Proveedor, con quien concertará acuerdos de cooperación.

¹⁰⁵⁷ MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 245.

den¹⁰⁵⁸; g) el elemento clave que justifica una atribución de responsabilidades a la entidad financiera es la existencia de una conexión entre contratos¹⁰⁵⁹.

Todas estas razones aportadas por la Doctrina, si bien especifican los motivos que han llevado al legislador al reconocimiento de este derecho del Consumidor —y como tales deberían integrar la Exposición de motivos de la Ley— no explican, desde el Derecho positivo, la relación existente entre la citada consecuencia y el principio de los efectos relativos de los contratos. Quizás la razón enunciada en último lugar, esté en la línea de la citada explicación, pero carece de un fundamento jurídico concreto. En efecto, es verdad que el Consumidor puede oponer los derechos que ostenta frente al Proveedor, ante el Financiadore, por la existencia de una conexión entre contratos —aunque con todo lo cierto que ello es— la explicación de la comunicación de vicisitudes necesita que se señale, además, que en el seno de la agrupación cada contrato actúa como causa de los demás, y que esta causalización es querida por las partes¹⁰⁶⁰, también por el Financiadore.

Hemos visto que al abrigo del art. 1274 es posible admitir jurídicamente que, así como en los contratos remuneratorios la causa está en el servicio o beneficio que se remunera, en los contratos agrupados la causa de cada uno de éstos esté determinada por otro contrato. El funcionamiento de la agrupación supone la posibilidad de cumplir, tanto las causas de los contratos agrupados, como la finalidad global, constituida por la necesaria convergencia de todos para hacer posible el fin de cada cual. Así las cosas, la interacción de causas querida o admitida por las partes, no sólo provoca la interconexión contractual, sino

¹⁰⁵⁸ *Idem*, ps. 246-249.

¹⁰⁵⁹ ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 202 y s. La autora se centra en este fundamento, pues advierte que, al margen de la necesidad de proteger al Consumidor o de buscar soluciones económicamente más eficientes, los problemas planteados por la incomunicación jurídica entre el préstamo y la compraventa los sufre cualquier persona que suscribe dos negocios distintos, no sólo el Consumidor.

¹⁰⁶⁰ Cfr. FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M., "Régimen jurídico del Crédito al Consumo", *op. cit.*, p. 267.

que también modifica “objetivamente” la atribución del carácter de Parte contractual. De este modo, en el ámbito de un grupo de contratos, se es Parte —aunque de manera asimilada— en aquél otro contrato que actúa como causa del contrato a cuya celebración se ha concurrido con voluntad propia. Como consecuencia, no sólo es posible admitir la facultad de ejercer ciertos derechos en un contrato como Parte asimilada, sino que tal posibilidad deja de ser algo artificioso.

En esta redistribución de roles —de base objetiva, pues está determinada por el elemento causal— advertimos que el Financiado es Parte asimilada en el Contrato de Consumo, aunque respecto a la obligación principal a cargo del Proveedor, se encuentre en un segundo plano¹⁰⁶¹. Si bien esta ubicación en el cumplimiento de la obligación principal del Financiado nos inclina a admitir la exigencia, al menos, de una interpelación previa al Proveedor, no obstante, resulta legítimo y concorde al principio de los efectos relativos de los contratos, que el Consumidor pueda ejercitar frente al Financiado los derechos que ostenta frente al Proveedor.

1. Delimitación del ámbito de aplicación de la norma

Bajo la denominación “Derechos ejercitables en los contratos vinculados”, el art. 15 1. LCC condiciona su aplicación a la concurrencia de cinco requisitos: de ellos, los tres primeros describen circunstancias relacionadas con la configuración legal de los contratos vinculados, y, por tanto, son comunes y aplicables a la otra consecuencia jurídica que se les asigna en el artículo 14.2¹⁰⁶²; en cambio, los dos últimos son los específicos para la aplicación de esta primera parte del artículo.

¹⁰⁶¹ *Vid ut supra*, Capítulo IV, letra C: Las partes y los terceros en los grupos de contratos. Nuestra definición.

¹⁰⁶² Por otra parte, ella misma se remite.

La interpretación del art. 15 1. suscita dos cuestiones principales: la delimitación de qué derechos del Consumidor pueden ser opuestos al Financiado, y el carácter subsidiario de la responsabilidad de este último. La primera la estudiaremos ahora, la segunda, en el siguiente epígrafe.

El legislador establece que “esos mismos derechos”, refiriéndose a los que el Consumidor ostenta frente al Proveedor, pueden ser ejercitados también frente al Empresario–concedente del crédito. Una lectura aislada de este primer párrafo, podría hacernos pensar que el Consumidor ejercitaría frente el Financiado cualesquiera derechos que le correspondan contra el Proveedor. No sólo los derechos que se derivan del Contrato de Consumo, sino también los derivados de otros contratos, sean o no de consumo, mientras fueran celebrados con ese Proveedor e, incluso, los nacidos contra éste de cualquier otra fuente de las obligaciones, anteriores o posteriores al Contrato de Consumo¹⁰⁶³. Sin embargo, atendiendo a la Exposición de Motivos de la Ley —en la que se dice lo siguiente: «la protección a los consumidores se refiere también a la ejecución de los contratos, permitiendo que el consumidor pueda oponer excepciones derivadas del contrato que ha celebrado no sólo frente al otro empresario contratante, sino frente a otros empresarios... que hubieran estado vinculados con él para financiar el contrato mediante la concesión de un crédito al consumidor»— la Doctrina entiende que lo previsto en el “inciso d)” no sólo es un simple presupuesto de la responsabilidad del Financiado, sino que también constituye una delimitación de los conceptos por lo que éste puede ser llamado a responder¹⁰⁶⁴. Por lo tanto, los de-

¹⁰⁶³ GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 112 y s. Señala el autor que el texto literal de la ley permite ir así de lejos, sin embargo, el inciso d) de la norma acota su extensión, en concordancia con la exposición de motivos de la ley.

¹⁰⁶⁴ Existe un consenso bastante amplio a la hora de excluir de la responsabilidad del financiado, otros derechos que nacen de otras relaciones jurídicas suscritas entre Proveedor y Consumidor. Así también lo interpreta DÍAZ ALABART, al señalar que, “lógicamente, los tipos de incumplimiento que pueden dar lugar a dirigirse contra el concedente del crédito, serán los mismos que permiten hacerlo contra el suministrador”. Cfr. “Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 23; en la

rechos del Consumidor contra el Proveedor que aquél podría hacer valer frente al Financiado, al abrigo de la literalidad del citado inciso d), serían los derivados de la falta total o parcial de entrega, o de la entrega no conforme a lo pactado¹⁰⁶⁵.

Por lo que respecta a las normas reguladoras de estos derechos tendremos por un lado, las normas generales del C.civ que disciplinan el incumplimiento contractual, y las especiales —recientemente publicadas— del Real Decreto Legislativo 1/2007 Texto refundido de la LGDCU y otras leyes complementarias, que establecen el régimen (TrLGDCU) —anteriormente previsto en los arts. 3 a 9 de la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo— para la falta de conformidad de los bienes de consumo con el contrato de compraventa, al que supletoriamente se sumarán las respectivas del C. civ.¹⁰⁶⁶: arts. 1101 y ss.¹⁰⁶⁷.

misma línea: GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 113; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 307; ESCUÍN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., p. 204; NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor ...")", op. cit., p. 43.

¹⁰⁶⁵ A pesar de la referencia de la ley a "lo pactado", la doctrina entiende que la correspondencia de los bienes debe medirse no sólo conforme a lo pactado, sino también en relación con las leyes imperativas, o cualquier otra fuente de integración del contrato, cuando prevalezca sobre lo pactado o reconozca al consumidor derechos adicionales a los pactados. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., ps. 116 y s. La atención a "lo pactado", así comprendido, determina, por otra parte, que lo exigible al Financiado es lo previsto en el momento de la conclusión del contrato, pues es lo que éste puede conocer. Otro acuerdo —o modificación— posterior entre Consumidor y Proveedor, desconocido para el Financiado no le afectará y, en consecuencia, no se podrán hacer valer pretensiones frente a éste derivadas de dichas modificaciones contractuales. NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo. (Los derechos ejercitables por el consumidor...)", op. cit., p. 38.

¹⁰⁶⁶ "La falta de regulación adecuada en el Código de Comercio de las ventas de cosas a los consumidores —y en general al público— se ha ido supliendo dentro de nuestro ordenamiento por algunas disposiciones especiales, que tienen primacía sobre las del propio Código. Puede decirse que el régimen de la compraventa de mercaderías se ha desplazado en gran parte del C. de c. a

Los otros supuestos no relacionados con la falta de entrega total o parcial, como la entrega no conforme a lo pactado, quedarán fuera del abanico de derechos que el Consumidor puede ejercitar frente al Financiadore, al menos conforme el contenido de esta norma. Pero, ello no obsta a que, vía art. 14.2 pueda el Consumidor comunicar otros supuestos que estén relacionados con la ineficacia, al Contrato de Financiación¹⁰⁶⁸.

Ahora bien, por lo que respecta al procedimiento a seguir para hacer valer "esos mismos" derechos, la norma no determina ninguno. En este punto la Doctrina española se divide entre dos posturas: mientras para un sector —mayoritario— los derechos se pueden ejercitar tanto por vía de acción como de excepción¹⁰⁶⁹, otros entienden que sólo pueden oponerse por vía de excepción¹⁰⁷⁰. La primera postura admite ambas vías, puesto que el legislador no hace mención, ni distingue la forma procesal de ejercitar estos derechos, aunque reconoce que hubiera sido deseable una mayor concreción, sobre todo porque en la Exposición de Motivos de la Ley se alude sólo a las excepciones¹⁰⁷¹. El motivo determinante de esta posición es evitar un

normas especiales". Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J. *Instituciones de Derecho mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, p. 246.

¹⁰⁶⁷ Cfr. NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor ...")", *op. cit.*, p. 38.

¹⁰⁶⁸ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 118.

¹⁰⁶⁹ *Idem*, p. 115; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 279; DÍAZ ALABART, S., "Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", *op. cit.*, p. 23; NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor ...")", *op. cit.*, ps. 42-43; MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *op. cit.*, p. 2022.

¹⁰⁷⁰ ESCUÍN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, *op. cit.*, p. 212 y ss; ALFARO ÁGUILA-REAL, J., "Notas críticas al Proyecto de Ley de Crédito al Consumo", *RDBB*, N° 46, 1994, p. 1051.

¹⁰⁷¹ Se trata del mismo párrafo que hemos transcrito en el texto a fin de circunscribir el ámbito de derechos ejercitables por el Consumidor. En éste puede leerse explícitamente la referencia a "que el consumidor pueda oponer excepciones derivadas del contrato que ha celebrado...".

menoscabo en la protección del Consumidor¹⁰⁷². La segunda tesis considera viable sólo la admisión de excepciones —lo cual se traduce en reconocer al Consumidor únicamente el derecho a interrumpir el pago ante el incumplimiento del Contrato de Consumo— por dos motivos: por un lado, porque ello se ajusta más al papel que desempeña la financiera en las operaciones vinculadas de Crédito al Consumo, éste es, el otorgamiento de crédito, y no la venta de bienes y servicios; y por otro, porque esta especie de operaciones vinculadas no reúne las dos condiciones que se han venido exigiendo para admitir el ejercicio de acciones directas en supuestos de conexión contractual¹⁰⁷³, éstas son: que las dos relaciones jurídicas implicadas generen obligaciones de la misma naturaleza o de contenido muy próximo, y que exista una razón de política jurídica que las justifique, a fin de lograr un equilibrio entre los intereses en juego¹⁰⁷⁴.

Frente a estas dos posturas, nosotros pensamos que se debe reconocer al Consumidor el ejercicio de sus derechos tanto por vía de acción, como de excepción, por el mismo motivo que nos ha llevado a aceptar las consecuencias jurídicas “intra-grupo”. Es decir, el Consumidor puede oponer excepciones como ejercitar acciones frente al Financiado, por efecto de la agrupación contractual subyacente, la cual con base en la interacción causal, atribuye objetivamente en el Contrato de Financiación el carácter de Parte asimilada al Consumidor¹⁰⁷⁵. Luego,

¹⁰⁷² GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 115; NAVAS NAVARRO, S., “Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo (“Los derechos ejercitables por el consumidor ...”)”, op. cit., p. 42.

¹⁰⁷³ Estas exigencias resultan de la cautela con que deben ser admitidas las acciones directas, dada su oposición frontal con el principio de la relatividad contractual. Cfr. ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, op. cit., ps. 213, nota 41.

¹⁰⁷⁴ *Idem*, p. 213 y s. La autora expone las exigencias señaladas por LÓPEZ FRÍAS para el ejercicio de acciones directas no previstas expresamente en la ley, en el ámbito de los grupos de contratos. Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, op. cit., p. 309 y s.

¹⁰⁷⁵ Hemos advertido que en materia de Crédito al Consumo, la unidad de la operación económica, y la comunidad de intereses entre Financiado y Proveedor aconsejan reformular el carácter de tercero que el primero reviste

por ejemplo, las consecuencias de la reciprocidad de las obligaciones —excepción de incumplimiento, resolución y mora¹⁰⁷⁶— no sólo deben admitirse entre las Partes contratantes, sino también respecto de Partes asimiladas que les han tenido, correspectivamente, como causa otro contrato.

Las razones que a este fin nos propone la Doctrina española, con ser ciertas, no hacen más que describir el fenómeno superficialmente, puesto que todos los hechos que se señalan, no son más que manifestaciones del carácter de Parte, que cada uno de los miembros de la agrupación contractual viene a tener con motivo de la interconexión causal. En relación con las condiciones propuestas para el ejercicio de acciones, se equivocan los autores cuando tratan de relacionarlas con el fenómeno de la agrupación contractual, porque efectivamente ellas no se dan: ni las condiciones, ni las acciones directas. Estas últimas se entablan entre partes no contratantes, pero como hemos dicho que en el grupo de contratos todos sus miembros son Partes, luego no sería acción directa —pero sí acción— el mecanismo de ejercicio de los derechos en los confines de la agrupación contractual.

Ahora bien, siendo posible que el Consumidor ejercite determinados derechos frente al Financiadore, bien por vía de excepción, bien a través de acciones, esto último precisa además algunas matizaciones, las cuales lejos de desdecir, confirman el fundamento que hemos propuesto para su admisión.

Las matizaciones en orden al otorgamiento de acciones al Consumidor, son dos: por un lado, que el Financiadore debe responder con carácter subsidiario, lo cual supone una interpelación previa al Proveedor¹⁰⁷⁷; y, por otro lado, que el derecho del Consumidor a obtener un cumplimiento específico, se convertirá

en el Contrato de Consumo. Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, p. 607 y s; SCODITTI, E., "Collegamento negoziale come fattispecie autonoma", *Observazione a Cass. Sez. II, Civ. 20 genn. 1994, Foro it., 1994, fasc. 11, p. 3.095.*

¹⁰⁷⁶ Art. 1110 C. civ. (mora) y art. 1124 (facultad de resolver).

¹⁰⁷⁷ Lo veremos con más detalle en el próximo epígrafe, pero adelantamos ahora que esta interpelación no supone un procedimiento judicial previo, con sentencia condenatoria del Proveedor.

frente al Financiador —con el fin de evitar la imposición de obligaciones ajenas a la actividad ordinaria de este último— en un derecho a recibir una suma de dinero sustitutiva de la primitiva obligación, o en su caso, por ejemplo frente a una obligación de hacer, u obtener dicho cumplimiento exacto por un tercero a costa del Financiador¹⁰⁷⁸.

Con lo hasta aquí expuesto hemos precisado, por un lado, que los derechos del Consumidor contra el Proveedor que puede hacer valer frente al Financiador son los derivados de la falta total o parcial de entrega, o de la entrega no conforme a lo pactado; y por otro lado, que éstos pueden hacerse valer tanto por vía de excepción (medios defensivos), como de acción (medios ofensivos), aunque esto último supone la admisión de ciertas salvedades.

Veamos ahora, concretamente, cuáles son los derechos correspondientes¹⁰⁷⁹. Con anterioridad a la vigencia del Real Decreto Legislativo 1/2007 Texto Refundido de la LGDCU y otras leyes complementarias (TrLGDCU), la determinación de tales derechos suponía armar un verdadero puzzle legislativo, constituido por diferentes leyes¹⁰⁸⁰. Afortunadamente, el citado TrLGDCU nos ha hecho más fácil la tarea, al refundir en su texto una serie de normas vinculadas a la adquisición de bienes de consumo¹⁰⁸¹.

¹⁰⁷⁸ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M.J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 287.

¹⁰⁷⁹ En términos generales seguimos la enunciación propuesta por MARÍN LÓPEZ, aunque también incluimos nuestras consideraciones personales.

¹⁰⁸⁰ Código Civil, Código de Comercio; Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los consumidores y Usuarios; Ley 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (LRCP); la regulación dictada en materia de protección a los consumidores y usuarios en la Ley 47/2002, de 19 de diciembre, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM); la Ley 26/1991, de 21 de noviembre sobre contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles; y la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo (LGVBC).

¹⁰⁸¹ Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los consumidores y Usuarios; Ley 22/1994, de 6 de julio, de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (LRCP); la regulación dictada en

2. Derechos ejercitables: determinación

a) Excepción de incumplimiento contractual

Respecto a los derechos oponibles por vía de excepción, cabe circunscribirse exclusivamente a la facultad de suspender los pagos al financiador¹⁰⁸². Formalmente, este derecho se ejercita a través de la excepción de incumplimiento contractual (*exceptio non adimpleti contractus*)¹⁰⁸³, y su fundamento reside en la re-

materia de protección a los consumidores y usuarios en la Ley 47/2002, de 19 de diciembre, de reforma de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM); la Ley 26/1991, de 21 de noviembre sobre contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles; y la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la Venta de Bienes de Consumo (LGVBC).

¹⁰⁸² Es sabido que el Código civil no alude específicamente a ella, sin embargo, su regulación resulta de otras normas análogas aplicables al cumplimiento de las obligaciones recíprocas, así: (transcribiremos, en algunos casos, sólo sus partes pertinentes) art. 1110: "Incurrén en mora los obligados a entregar o a hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación...En las obligaciones recíprocas ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente lo que le incumbe. Desde que uno de los obligados cumple su obligación, empieza la mora para el otro"; 1124: "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos..."; 1466: "El vendedor no estará obligado a entregar la cosa vendida, si el comprador no le ha pagado el precio o no se ha señalado en el contrato un plazo para el pago"; y 1502: "Si el comprador fuere perturbado en la posesión o dominio de la cosa adquirida, o tuviere fundado temor de serlo por una acción reivindicatoria o hipotecaria, podrá suspender el pago del precio hasta que el vendedor haya hecho cesar la perturbación o el peligro, a no ser que afiance la devolución del precio en su caso, o se haya estipulado que, no obstante cualquiera contingencia de aquella clase, el comprador estará obligado a verificar el pago".

¹⁰⁸³ La doctrina italiana mayoritariamente admite la posibilidad de formular la excepción de incumplimiento, en el contexto del *collegamento funzionale*. Así: RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, *op. cit.*, p. 71; LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 223 y ss.; GIORGIANNI, M., "Negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 351; CIRILLO, G. P., "Negozi collegati ed eccezione di inadempimento", *Giur. it.*, 1982, I, p. 378 y ss.; SENOFONTE, P., "In

gla del cumplimiento simultáneo de las obligaciones recíprocas. Como en este caso el incumplidor es el Proveedor y no el Financiadador, quizás sea más preciso referirse a ella en términos de "excepción de incumplimiento del Proveedor"¹⁰⁸⁴.

Recientemente, en varias ocasiones, la Jurisprudencia menor autoriza la oposición de esta excepción en las estructuras trilaterales de financiación, especialmente con motivo del cierre de las Academias de Inglés durante el verano del año 2002. En estas circunstancias, se legitima al Consumidor (alumno de las academias de idiomas) a oponer al Financiadador el incumplimiento del Proveedor (academia), suspendiendo simultáneamente la devolución del préstamo. Entre muchas consideraciones se nos recuerda, por ejemplo que:

"...Es indudable que una de las consecuencias más importantes del carácter sinalagmático de una relación obligatoria y del principio de interdependencia o de reciprocidad de las obligaciones en ella comprendidas es la llamada excepción de incumplimiento contractual (*exceptio non adimpleti contractus*), que se sustenta en la idea de la exigibilidad del cumplimiento simultáneo de estas prestaciones y en la posibilidad de rehusar o rechazar el cumplimiento al que una parte

tema di negozi collegati", *op. cit.*, p. 278 y s.; GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", *op. cit.*, p. 346; VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *op. cit.*, p. 981 y s.; MINUTILLO TURTUR, T., "I contratti collegati", *op. cit.*, p. 262 y s.; CRICENTI, G., "Credito al consumo e collegamento negoziale", *Giur.merito.*, 1993, fasc. 4-5, p. 1021 y s. Después de repasar los requisitos exigidos en el art. 1460 del C. Civ. it. [a) necesidad de que las partes estén obligadas a una prestación aún no exhibible; b) incumplimiento de una de ellas; c) que el contratante incumplidor esté obligado a cumplir antes que el otro; d) buena fe; e) que se trate de un contrato con prestaciones correspectivas], entienden estos autores que la correspectividad de prestaciones exigida no implica necesariamente unidad de fuente, pues ella puede establecerse entre prestaciones derivadas de contratos estructuralmente autónomos, pero funcionalmente conexos entre sí. Un sector minoritario rechaza la admisión de esta excepción, basándose en la necesidad de la unidad de fuente, así: SCHIZZEROTTO, G., *Il Collegamento negoziale*, *op. cit.*, p. 203 y s.; DI SABATO, F., "Unita' e pluralita' di negozi", *op. cit.*, p. 438.

¹⁰⁸⁴ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 285; MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *op. cit.*, p. 2022.

se obligó mientras la contraria no cumpla o se allane a cumplir la que le incumbe, excepción que, aunque no se encuentra específicamente regulada en nuestro derecho, se deriva, entre otros, de los artículos 1466, 1502 y 1100 del C. C. y ha sido reconocida de un modo continuado por la jurisprudencia. Si ello es así, no vemos problema para aceptar que la actora exija la devolución de las cantidades pagadas a partir del momento en que no llegó a prestarse el curso de inglés, es decir cuando se rompió la bilateralidad de las prestaciones, pues ello sería una consecuencia necesaria de esta excepción que debe afectar a la entidad de crédito dada la vinculación entre los contratos de arrendamiento de servicios y préstamo y el contenido del art. 14.2 de la Ley de Crédito al Consumo que determina que la ineficacia del contrato, cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, determinará también la ineficacia del contrato especialmente destinado a su financiación¹⁰⁸⁵.

Como puede advertirse, la fundamentación judicial conecta la excepción de incumplimiento contractual con el carácter sinalagmático de las relaciones obligatorias y con el principio de la interdependencia o reciprocidad de las obligaciones en ellas comprendidas, y considera que la ruptura de la bilateralidad de las prestaciones —producida cuando no se presta el curso de inglés— debe afectar a la entidad de crédito por la vinculación entre los contratos de arrendamiento de servicios y préstamo, y por lo establecido en la propia LCC. Es decir, se admite que en las estructuras trilaterales de financiación la reciprocidad de las prestaciones se establezca no sólo en relación con las prestaciones debidas por el cocontratante inmediato, sino también respecto de las de otra parte contratante miembro del grupo. Y, nuevamente debemos decirlo, esta forma de establecerse la reciprocidad en un grupo de contratos es una consecuencia de la conexión causal —aceptada o asumida por todas las partes— existente entre sus miembros.

¹⁰⁸⁵ Fundamento jurídico Quinto, SAP Madrid de 16 febrero 2005. En un caso similar, sin recurrir al carácter sinalagmático de la relación obligatoria, se autoriza el cese de la devolución del préstamo, por razones de lógica y justicia, con remisión a la buena fe y al ejercicio regular de los derechos (art. 7 del Título Preliminar del C.civ.): cfr. SAP Barcelona de 10 octubre 2005, Fundamento jurídico Cuarto.

Ahora bien, antes de suspender la devolución del préstamo, deben cumplirse dos de los requisitos que establece el art. 15.1, éstos son: que se interpele previamente al Proveedor (inciso d), y que no se obtenga la satisfacción a que se tiene derecho (inciso e). Una vez acreditada la negativa —no se precisa una resolución judicial condenatoria, sino que basta cualquier otro medio fehaciente—, estará el Consumidor legitimado para oponerse al pago frente al Financiad¹⁰⁸⁶. Nos parece que este mayor grado de formalidad que la norma exige, satisface los intereses de todos los involucrados en la operación, porque a la vez que no impide el ejercicio del derecho del Consumidor, respeta el segundo plano que, como Parte asimilada, el Financiad¹⁰⁸⁶ ocupa respecto al cumplimiento de la obligación del Proveedor.

La interpelación legal previa, cuya base es la buena fe negocial, no sólo es necesaria para la oposición de esta excepción, sino también para el ejercicio de acciones.

- b) Acción de cumplimiento contractual (cumplimiento específico, pago del equivalente pecuniario, pago por un tercero, sustitución o reparación del bien)

El Consumidor además de estar facultado para excepcionar, puede también interponer acciones frente al prestamista, entre ellas: solicitar el cumplimiento exacto del contrato¹⁰⁸⁷. Esta pretensión tendrá distinto contenido según el tipo de incumplimiento y conforme la naturaleza de la prestación debida: si el Proveedor no ha entregado el bien, la pretensión será de entrega; si lo ha entregado con defectos, es decir, no conforme a lo pactado, será de reparación o de sustitución del bien¹⁰⁸⁸. Si se trata de una obligación de dar, podrían darse todas las posibilidades anteriores; en cambio si se trata de una obligación de

¹⁰⁸⁶ Cfr. MALUQUER DE MOTES, C. J., "Protección de los consumidores: el Crédito al Consumo y los contratos vinculados", *op. cit.*, p. 2365 y s.

¹⁰⁸⁷ Art. 1096 C. civ.

¹⁰⁸⁸ Cfr. MARTINEZ RODRIGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *Act. civ.*, 2004, nº 17, p. 2022 y s.

hacer, no serán aplicables las consecuencias específicas previstas para la entrega no conforme a lo pactado, sin perjuicio de que sí deba surtir efectos el incumplimiento parcial de la prestación.

La naturaleza de las operaciones que constituyen la actividad ordinaria del Financiadore impedirá que éste pueda personalmente entregar, reparar, sustituir el bien, o ejecutar el servicio al Consumidor¹⁰⁸⁹. Frente a esto la Doctrina propone que el Financiadore satisfaga la pretensión del Consumidor a través del pago del equivalente pecuniario¹⁰⁹⁰, o en su caso, que ejecute el servicio, entregue, repare o sustituya el bien un tercero a costa del Financiadore¹⁰⁹¹.

Por lo que se refiere a la reparación o sustitución del bien, éstos constituyen —al abrigo de los flamantes artículos 114 y ss. del TrLGDCU— el contenido de la obligación de garantía del Vendedor frente al Consumidor, la cual se encardina en el llamado principio de “conformidad de los bienes con el contrato”¹⁰⁹². Naturalmente estos derechos —conocidos como

¹⁰⁸⁹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 286 y s.

¹⁰⁹⁰ Ésta será la vía más frecuente de ejercicio de los derechos del Consumidor, teniendo en cuenta que el cumplimiento específico, esto es, la prestación exacta debida por el Proveedor o suministrador, resultará bastante difícil, “por no decir, imposible”, puntualiza DÍAZ ALABART, S., “Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo”, *op. cit.*, p. 21.

¹⁰⁹¹ Arts. 1158, 1159, 1209 y 1210 del C. civ; Cfr. entre otros autores que admiten la posibilidad de que un tercero cumpla por el Financiadore: GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 117; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 286 y s; NAVAS NAVARRO, S., “Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo. (Los derechos ejercitables por el consumidor...)”, *op. cit.*, p. 43. El cumplimiento del tercero puede causar el cumplimiento de la prestación del acreedor, subrogándose en la posición de éste último, sin extinguir la primitiva obligación; o bien, extinguir la misma obligación, dando lugar a una nueva a cargo del mismo deudore. Sobre las consecuencias del pago por tercero: ALBALADEJO, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, *op. cit.*, ps. 144-146; LACRUZ BERDEJO, J. L. Y OTROS, *Elementos de Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, Vol I, *Parte General. Teoría general del contrato*, *op. cit.*, ps. 132-134.

¹⁰⁹² El art. 116 del TrLGDCU establece —reproduciendo el contenido de su antecesora LGVBC— que, salvo prueba en contrario, se entenderá que los

remedios de primer grado¹⁰⁹³— se ejercitan frente al Vendedor, pues es el sujeto obligado por la garantía. Sin embargo el TrLGDCU aludido —en la misma línea que su antecesora, LGVBC— autoriza al Consumidor a reclamarlos directamente al Productor cuando le resulte imposible, o le suponga una carga excesiva, dirigirse al Vendedor por la falta de conformidad de los bienes con el contrato (cfr. art. 124). El Productor responderá, en los mismos plazos y condiciones que el vendedor, cuando la falta de conformidad se refiera al origen, identidad o idoneidad de los bienes de consumo, de acuerdo con su naturaleza y finalidad y con las normas que los regulan¹⁰⁹⁴.

bienes son conformes al contrato cuando se cumplen todos los requisitos que se expresan a continuación, salvo que por las circunstancias del caso alguno de ellos no resulte aplicable. El punto 2 del citado artículo regula, por su parte, la falta de conformidad que resulte de una incorrecta instalación del bien. Es decir, el TrLGDCU entiende —de la misma manera que lo hacía el legislador en la LGVBC— que la falta de conformidad del bien vendido con el contrato, se produce no sólo cuando el bien no se ajuste a la descripción realizada por el vendedor, o cuando no sea apto para los usos ordinarios, o para cualquier uso especial requerido por el consumidor, sino también cuando ha sido instalado por el vendedor y resulta incorrecta su instalación. Cfr. SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho mercantil*, Vol. II, *op. cit.*, p. 257. Sobre el alcance de la exigencia de conformidad del bien en el contrato de compraventa: GARCÍA-CRUCES, J. A., “La compraventa con consumidores sujeta a la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la venta de bienes de consumo”, *op. cit.*, p. 203 y s; MARÍN LÓPEZ, M. J., “Reparación, sustitución, rebaja del precio y resolución del contrato en la Ley de garantías en la venta de bienes de consumo”, *AC.*, 2007, (12), p. 1383. Estos autores citados formulan sus observaciones en relación con el texto de la LGVBC. No obstante, dada la similitud sustancial en este punto que comentamos, entre el contenido de la antigua Ley y el nuevo TrLGDCU, es oportuno traer aquí tales comentarios.

¹⁰⁹³ Cfr. GARCÍA-CRUCES, J. A., “La compraventa con consumidores sujeta a la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la venta de bienes de consumo”, *op. cit.*, p. 208 y s.

¹⁰⁹⁴ El TrLGDCU deja abierta la posibilidad de dirigirse contra el Productor sólo cuando al Consumidor le resulte imposible o suponga una carga excesiva dirigirse contra el Vendedor. Por este motivo, la doctrina señalaba ya en relación con la misma disposición de la LGVBC, que nos encontramos frente a “...una norma de cierre del sistema, a la que hay que atribuir un papel marginal, reduciendo su virtualidad a supuestos de auténtica imposibilidad en el ejercicio de la pertinente acción...”: GARCÍA-CRUCES, J. A., “La compraventa con consumidores sujeta a la Ley 23/2003, de 10 de julio, de

Esta posibilidad de dirigirse contra el Productor, diversifica aún más la estructura subjetiva de las operaciones de financiación al Consumo y es así que, en relación con el derecho en cuestión, habrá que resolver quien hará efectiva la sustitución o reparación del bien. Sabemos que cuando ha reclamado infructuosamente al Vendedor puede exigir este derecho al Financiado (art. 15.1). Pero ahora el TrLGVBC también nos viene a decir que el Consumidor puede, cuando le resulte imposible o le suponga una carga excesiva dirigirse frente al Vendedor, exigir directamente al Productor la reparación o sustitución del bien. De estas dos posibilidades, la segunda es quizás la más práctica y la que mejor satisface los intereses del Consumidor, pues prescinde de la interpelación previa al Vendedor, y del recurso a la prestación por un tercero, al que necesariamente debe acudir el Financiado —dada la naturaleza de su organización empresarial— para poder sustituir o reparar el bien.

Una vez reparado o sustituido el bien, el art. 124 *in fine* establece que quien ha respondido frente al Consumidor, puede repetir lo invertido del responsable de la falta de conformidad. La ley no identifica quien es el que ha respondido frente al Consumidor, ni quien es ese sujeto responsable¹⁰⁹⁵. Normalmente será el Vendedor quien responda ante el Consumidor, y entiende la Doctrina que, aunque el Productor de los bienes sea el principal responsable de la calidad del producto puesto en el mercado, ello no excluye la posibilidad de que se pueda repetir

Garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 220. En sentido similar: LETE ACHIRICA, J., "La transposición de la Directiva 1999/44 en el Derecho Español mediante la Ley de 10 de julio de 2003 de garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 218, quien señala que es lógico pensar que al comprador le resulte, en general, más fácil dirigirse contra el vendedor del que adquirió el producto no conforme, que hacerlo respecto del fabricante o productor.

¹⁰⁹⁵ Cfr. LETE ACHIRICA, J., "La transposición de la Directiva 1999/44 en el Derecho Español mediante la Ley de 10 de julio de 2003 de garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 221.

lo invertido contra cualquiera de los intermediarios de la cadena de distribución¹⁰⁹⁶.

c) Derecho a la reducción del precio y derecho a la resolución del Contrato de Consumo

Es sabido que como consecuencia de la presencia de vicios o defectos ocultos en la cosa, el comprador puede optar por obtener del vendedor una rebaja proporcionada del precio¹⁰⁹⁷, o resolver —aunque el C.civ. dice desistir— el contrato¹⁰⁹⁸. El art. 121 del TrLGDCU concede al Consumidor la facultad de elegir entre la solicitud de la rebaja del precio o la resolución del contrato: "...cuando éste (el Consumidor) no pudiera exigir la reparación o la sustitución y en los casos en que éstas no se hubieran llevado a cabo en plazo razonable o sin mayores inconvenientes para el consumidor. La resolución no procederá cuando la falta de conformidad sea de escasa importancia"¹⁰⁹⁹. Atendiendo a la especialidad normativa, el TrLGDCU va a prevalecer sobre el C. civ. en lo referente a la regulación del ejercicio de estos derechos en un Contrato de Consumo.

El TrLGDCU establece el siguiente criterio para la rebaja del precio: "...será proporcional a la diferencia existente entre

¹⁰⁹⁶ *Ibidem*; COLOMBI CIACCHI, A., "Art. 1519-*quinquies* (Diritto di regresso)", en *Commentario sulla vendita dei beni di consumo, op. cit.*, p. 315 y s.

¹⁰⁹⁷ Conocida como acción estimatoria o *actio quanti minoris*.

¹⁰⁹⁸ Art. 1486 C. civ.

¹⁰⁹⁹ Art. 121. Como puede advertirse del mismo tenor del artículo, la reducción del precio y la resolución constituyen remedios de carácter subsidiario. Cfr. GARCÍA-CRUCES, J. A., "La compraventa con consumidores sujeta a la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 212; MARÍN LÓPEZ, M. J., "Reparación, sustitución, rebaja del precio y resolución del contrato en la Ley de garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 1384 y s. Este último autor señala que los cuatro derechos atribuidos por la Ley —está comentando la LGVBC— son alternativos entre sí, en el sentido de que el ejercicio exitoso de uno de ellos impide, por su propia naturaleza, el ejercicio exitoso de los demás.

el valor que el bien hubiera tenido en el momento de la entrega de haber sido conforme con el contrato y el valor que el bien efectivamente entregado tenía en el momento de dicha entrega¹¹⁰⁰.

Ahora bien, por lo que respecta al ejercicio de este derecho frente al Financiadore, en primer lugar, debe cumplirse con la previa reclamación infructuosa al Proveedor. Hemos observado que una interpelación conforme a derecho, basta para habilitar el reclamo frente al Financiadore. Sin embargo, en este caso, es preciso delimitar además el contenido de la pretensión, pues dicho contenido es la medida de lo que se puede exigir al Financiadore. Con este fin, pensamos que la interpelación debe suponer, además, un procedimiento arbitral o judicial entre Proveedor y Consumidor. Para evitar que este trámite previo menoscabe la situación del Consumidor, como el posible éxito de su reclamo frente al Financiadore —supongamos que la cuestión se dirime cuando se han abonado todas las cuotas del crédito— el Consumidor deberá proteger sus derechos, oponiendo simultáneamente la excepción de incumplimiento contractual frente al Financiadore.

Una vez determinada la diferencia —entre el valor que el bien debería haber tenido al momento de la entrega, y el valor que efectivamente tenía— y legitimado el Consumidor para accionar frente al Financiadore, cabe preguntarse cómo se produce la repercusión. Está claro que no puede solicitarle directamente al Financiadore la modificación del precio, pues constituye uno de los elementos esenciales de un contrato en el que no es Parte contratante. Sin embargo, como sí es Parte asimilada en este

¹¹⁰⁰ Art. 122. Algunos comentarios sobre el contenido del mismo, aunque formalmente referidos al art. 8 de LGVBC: LETE ACHIRICA, J., "La transposición de la Directiva 1999/44 en el Derecho Español mediante la Ley de 10 de julio de 2003 de garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 215; MARÍN LÓPEZ, M. J., "Reparación, sustitución, rebaja del precio y resolución del contrato en la Ley de garantías en la venta de bienes de consumo", *op. cit.*, p. 1396 y ss.; CUBEDDU, M. G., "Art. 1519-*quater*, 7º, 8º, 9º e 10º comma", en *Commentario sulla vendita dei beni di consumo*, PATTI, S. (DIR.), Giuffrè, Milano, 2004, p. 283, señala esta última autora que el presupuesto para la reducción del precio es que el comprador reciba y acepte el bien no conforme al contrato y el defecto incida sobre el valor.

contrato —que ha sido considerado causa del Contrato de Consumo—, lo más lógico es que el Consumidor obtenga del Financiadore una reducción en el importe del crédito, —lo que se traduce en una disminución del importe de los plazos de amortización del crédito— en la misma proporción con la que resulte reducido el precio de los bienes¹¹⁰¹.

Otro de los derechos que ostenta el Consumidor frente al Proveedor —si no ha optado por la rebaja del precio, y siempre que la falta de conformidad no sea de escasa importancia¹¹⁰²—, es la resolución del Contrato de Consumo, con la consiguiente restitución de las prestaciones. Al igual que en el caso anterior, entiende la Doctrina que el Consumidor no puede exigir al Financiadore esta resolución vía art. 15. 1. LCC. La alternativa que le queda es resolver primero el Contrato de Consumo con el Proveedor, y luego, por la opción específica contemplada en el art. 14.2 de la LCC —ya comentada— comunicar esta ineficacia sobre el Contrato de Financiación¹¹⁰³. Recordemos que, en este caso, el Consumidor puede comunicar distintos tipos de ineficacia, no sólo las derivadas de la falta de entrega total o parcial de los bienes, o de la entrega no conforme a lo pactado, sino también la nulidad, la anulabilidad, la rescisión, el desistimiento; con lo cual, esta ampliación del ámbito de aplicación de la segunda norma, compensaría la negación del aludido derecho frente al Financiadore.

¹¹⁰¹ Es una de las soluciones —la más beneficiosa— que apunta MARÍN LÓPEZ. No obstante, no descarta la posibilidad de que el Consumidor se limite a solicitar del Financiadore, la diferencia entre el importe real del bien y el debido. Lo que sucede es que en este último caso, el contrato crediticio sigue surtiendo efectos según lo pactado, por lo que el Consumidor debe continuar pagando los plazos de amortización en la fecha y por la cuantía originariamente establecida. Cfr. *La compraventa financiada de bienes de consumo, op. cit.*, ps. 290-292.

¹¹⁰² Art. 121 *in fine* TrLGDCU.

¹¹⁰³ MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo, op. cit.*, p. 292 y s.

d) Derecho a la indemnización de daños y perjuicios.

Por último, cabe mencionar el derecho del Consumidor a la indemnización de daños y perjuicios. La Doctrina discute si debe incluirse, o no, dentro del elenco de derechos ejercitables también frente al Financiadore, según el art. 15.1 de la LCC, y en caso de admisión, con qué amplitud; ésto es, si los derivados sólo de la responsabilidad contractual o, también, los provenientes de la responsabilidad extracontractual.

En general, existe mayor consenso doctrinal en la exclusión de la responsabilidad extracontractual, por considerarse excesiva la asunción de daños que no deriven específicamente de la falta de entrega de los bienes o servicios, o de la entrega de algo distinto a lo pactado¹¹⁰⁴. Sin embargo, es más controvertida la decisión en relación con la responsabilidad contractual. Un sector admite, sin problemas, el ejercicio de la acción indemnizatoria contra el Financiadore, por los daños contractuales derivados del incumplimiento del Proveedor¹¹⁰⁵. Otros autores se muestran más reacios, porque consideran que no se puede atribuir al prestamista un riesgo extraño a su actividad¹¹⁰⁶ y porque, atendiendo a la fuente de la obligación en cuestión —

¹¹⁰⁴ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 293; NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor ...")", *op. cit.*, p. 43. Esta autora, no obstante, admite el reclamo de la indemnización derivada de los daños causados al Consumidor por productos defectuosos. En el mismo sentido: GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 118 y s. En doctrina italiana: GORGONI, M., *Il credito al Consumo*, *op. cit.*, p. 207; FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, p. 645; OPPO, G., "La Direttiva Comunitaria sul credito al consumo", *op. cit.*, p. 543.

¹¹⁰⁵ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 117 y s; DÍAZ ALABART, S., "Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", *op. cit.*, p. 23. En doctrina italiana: GORGONI, M., *Il credito al Consumo*, *op. cit.*, p. 207

¹¹⁰⁶ Cfr. FERRANDO, G., "Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti", *op. cit.*, p. 646.

ésta es: la producción culposa de un daño— no cabe imputar a una persona los daños causados por el comportamiento culposo de un tercero, salvo que expresamente la Ley diga lo contrario¹¹⁰⁷.

Nosotros pensamos que el Consumidor no tiene derecho a exigir al Financiadore los daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual del Proveedor, por los mismos motivos que antes nos han llevado a admitir la comunicación de la ineficacia y el ejercicio de derechos en el ámbito de los contratos vinculados; motivos que, en este caso, armonizan además con principios básicos de atribución de la responsabilidad contractual. Veámoslo.

La relación causal existente entre el Contrato de Consumo y el Contrato de Financiación, atribuye al Financiadore el carácter de Parte asimilada respecto del primer "contrato"; es decir, el Financiadore o Concedente del Crédito es Parte asimilada en el Contrato de Consumo, a raíz de lo cual puede propagarse la ineficacia de este contrato al de Financiación, y el Consumidor puede oponerle a aquél los mismos derechos que tiene frente al Proveedor.

La obligación de indemnizar, aunque es una consecuencia del incumplimiento del Contrato de Consumo —y por ello parecería que puede serle exigida al Financiadore, como Parte asimilada de este último—, no obstante no nace de este contrato, sino de una conducta personal del responsable—en este caso el Proveedor—, antijurídica y dañosa; es decir, la obligación de indemnizar no deriva de un contrato puntual, como la obligación de entregar la cosa o ejecutar un servicio. La fuente de esta obligación en cuestión no está en el contrato en el que el Finan-

¹¹⁰⁷ El art. 1902 del C. civ. imputa la responsabilidad a quien "por acción u omisión causa daño a otro" —responsabilidad por hecho propio—; e inmediatamente el art. 1904, nos dice que "la obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos y omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se deba responder...". A continuación el artículo alude a una serie de personas que deben responder por la "acción u omisión de otros" —responsabilidad por hecho ajeno—, así: los padres, los tutores y los dueños o directores de un establecimiento o empresa.

ciador es Parte asimilada, sino fuera del mismo; por lo que respecto de aquélla el Financiadore es un Tercero al que no se le puede exigir su cumplimiento.

En relación con los principios y normas reguladoras de la responsabilidad contractual, nos encontramos con que “no cabe imputar a una persona los daños causados por el comportamiento culposo de un tercero, salvo que la Ley expresamente diga lo contrario”. La Ley, el C. civ., determina que se deba responder por la acción u omisión de ciertos terceros, así se prescribe respecto de: los hijos, los menores o incapacitados y dependientes¹¹⁰⁸. En estos casos, se podría tener que responder por la conducta culposa de estos sujetos, aunque en realidad, se trata de situaciones que tampoco están del todo desvinculadas de la culpa del sujeto llamado a responder¹¹⁰⁹. Sea como fuere, en ninguna de estas situaciones excepcionales —que constituyen obligaciones *ex lege* y como tales no se presumen fuera de los casos expresamente previstos— se enmarca la situación del Financiadore, y consecuencia, no podríamos imputarle el comportamiento culposo del Proveedor, respecto al cual es Tercero.

C. CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA RESPONSABILIDAD DEL FINANCIADOR-PROFESIONAL.

El análisis de los derechos que el Consumidor puede ejercitar ante el Financiadore —o Empresario Concedente del Crédito, según los términos de la ley— nos ha revelado ya el carácter subsidiario con el que este último va a resultar finalmente afectado. Sin perjuicio de reiterar algunas consideraciones que hemos formulado con ocasión del análisis anterior, es oportuno puntualizarlas en este lugar.

¹¹⁰⁸ Cfr. art. 1903 C. civ.

¹¹⁰⁹ Así, por ejemplo, la denominada culpa *in vigilando* o *in educando*, de los padres respecto a lo conducta de sus hijos. Sobre la responsabilidad por el hecho ajeno: PARRA LUCÁN, M. A., en *Curso de Derecho Civil (II), Derecho de obligaciones*, Colex, Madrid, 2000, p. 843 y ss.

En primer término, debemos manifestar nuestro acuerdo respecto a este carácter subsidiario, con el que el Financiado va a ser llamado a responder por los incumplimientos contractuales del Proveedor¹¹¹⁰, bien sea como resultado del ejercicio de acciones, bien de excepciones del Consumidor¹¹¹¹. Pensamos que la interpelación previa al Proveedor, condice con la posición contractual que cada una de las partes ocupa en la estructura de la operación global. En efecto, si bien es cierto que la vinculación entre los contratos —con base en la interconexión causal— autoriza a extender los efectos jurídicos de los acuerdos más allá del círculo de las Partes contratantes, esta comunicación no puede significar una equiparación absoluta entre quienes han prestado su consentimiento en la formación del contrato, y quienes han previsto esta formación para consentir otro acuerdo vinculado al anterior. Esta equiparación, además de desvirtuar principios fundamentales del derecho contractual — y de convertir a los contratos vinculados en un contrato plurilateral— en el caso que nos ocupa, conduciría al Financiado a asumir, sin condicionamientos —algo así como “a primera demanda del Consumidor”— el cumplimiento de prestaciones ajenas a su organización empresarial, con la consecuente repercu-

¹¹¹⁰ Otros autores, sin embargo, son proclives a la admisión de la responsabilidad solidaria, entre ellos: SÁNCHEZ HERRERO, J. R., “Comentario a la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo”, *AC*, 1996-3, p. 717. Por su parte, también la Propuesta de Directiva en materia de crédito a los consumidores de 2002 instaura un sistema de responsabilidad solidaria, cuando el proveedor de bienes y servicios actúe como intermediario del crédito, a fin de “obtener un reparto más equilibrado entre las responsabilidades del consumidor y el profesional”. Cfr. Exposición de motivos, y art. 19 del texto normativo propuesto.

¹¹¹¹ Es decir, para que el Consumidor se pueda negar a cumplir el Contrato de Financiación, ante la falta de cumplimiento del Proveedor del Contrato de Consumo (excepción de incumplimiento contractual), deberá demostrar que previamente reclamó infructuosamente contra el Proveedor. Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 129; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 325 y s; NAVAS NAVARRO, S., “Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo (“Los derechos ejercitables por el consumidor ...”)”, *op. cit.*, p. 41 y s.

sión en el costo del crédito, que asumiría finalmente el Consumidor.

Por estos motivos, nos parece que el carácter subsidiario de la responsabilidad concuerda perfectamente con el fenómeno de los grupos de contratos que venimos describiendo, pues si bien alguno de sus miembros, el Financiado, debe responder por un contrato a cuya formación no ha concurrido —aunque en éste sea Parte asimilada en sentido objetivo—, ello ocurrirá de manera consecutiva a la interpelación infructuosa contra quien es Parte contratante¹¹¹².

La subsidiariedad exigida por el legislador español en la letra e) del ar. 15.1 comprende el cumplimiento de dos requisitos, éstos son: una reclamación judicial o extrajudicial, por cualquier medio acreditado en derecho, contra el Proveedor; y que el Consumidor no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho.

Respecto al primer requisito, como puede advertirse, en principio, la ley no obliga al Consumidor a reclamar al Proveedor de un determinado modo, sino que le permite optar por la forma que estime conveniente. Lógicamente, la primera vía a seguir por el Consumidor será la reclamación extrajudicial. Dentro de este cauce, que admite varios medios de interpelación —teléfono móvil, fax, telegrama, conducto notarial, laudo arbitral— el Consumidor deberá utilizar aquél que sirva de prueba indubitada de la reclamación formulada¹¹¹³. Con menor frecuencia quizás, el Consumidor reclamará al Proveedor directamente por la vía judicial. No obstante, si lo hiciera, la doctrina entiende que como no es preciso el previo reconocimiento del derecho del Consumidor a obtener esa satisfacción, no se re-

¹¹¹² La responsabilidad subsidiaria conlleva un retraso temporal, no muy prolongado, en el ejercicio y satisfacción de los derechos del Consumidor, pero ello afecta muy poco su nivel de protección. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 317; MARTINEZ RODRIGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", *Act. civ.*, 2004, op. cit., p. 2020 y s.

¹¹¹³ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 327; MARTINEZ RODRIGUEZ, N., "Protección del consumidor a crédito frente al financiador", op. cit., p. 2021.

quiere ni sentencia judicial —ni por supuesto laudo arbitral, en su caso— estimatoria o de condena al Proveedor¹¹¹⁴.

Sin embargo, frente a esta indistinción que parece desprenderse del contenido de la norma, nos parece oportuno matizar su aplicación, según el tipo de derecho que pretenda ejercitar el Consumidor. Al analizar los derechos de este último frente al Financiado, hemos visto que se debía interpelar previamente al Proveedor. Puntualizamos, no obstante, algunas diferencias en la interpelación, según la naturaleza del derecho. Así, la previa verificación cuantitativa que implica una solicitud de rebaja del precio, nos inclinó a exigir un procedimiento arbitral o judicial previo, aunque esta formalidad pudiera retrasar un poco el ejercicio del derecho en cuestión. No obstante, para evitar que la dilación afecte también a los demás derechos, mientras tanto, podría el Consumidor interpelar extrajudicialmente al Proveedor, a fin de poder prontamente ejercitar frente al Financiado, la excepción de incumplimiento que le legitima a suspender el pago del crédito¹¹¹⁵. En realidad éste es el único derecho que el Consumidor podría ejercitar paralelamente a la solicitud de rebaja del precio, porque los demás son alternativos a este último.

El segundo requisito que impone la letra e) del art. 15.1 es que el Consumidor no haya obtenido la satisfacción a la que tiene derecho. La norma nos sitúa frente a un problema de prueba. En este sentido, lo que corresponde al Consumidor es probar que ha reclamado previamente al Proveedor¹¹¹⁶ —de allí la importancia de elegir un medio que sirva de prueba indubi-

¹¹¹⁴ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 128; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 326 y s; NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor ...")", *op. cit.*, p. 41 y s.

¹¹¹⁵ En el mismo sentido: DÍAZ ALABART, S., "Financiación del consumo y contrato unidos en la Ley de Crédito al consumo", *op. cit.*, p. 23.

¹¹¹⁶ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 128. Aunque la carga de la prueba corresponde al consumidor, ésta no es difícil. Cfr. DÍAZ ALABART, S., "Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", *op. cit.*, p. 23.

tada—, pero no que no obtuvo satisfacción, ya que esto último le llevaría a tener que probar un hecho negativo¹¹¹⁷. Recaerá en el Financiado o, en su caso, en el Proveedor llamado a intervenir en el proceso, la carga de probar que sí satisfizo la reclamación del Consumidor, o que no tenía derecho a ella¹¹¹⁸. Tampoco debe probar el Consumidor que “tiene derecho a la citada satisfacción”, pues ello supondría conseguir un pronunciamiento previo, judicial o arbitral, de condena al Proveedor. Sin embargo, la admisión de la reclamación extrajudicial en la primera parte de la norma, excluye esta interpretación, por lo que la inclusión de la expresión “a que tiene derecho” es innecesaria¹¹¹⁹.

Ahora bien, una vez enfrentados Consumidor y Financiado por la reclamación, el último podrá valerse de todas las excepciones y defensas de las que podría valerse el Proveedor (art. 1853 y art. 1197 C.civ. por analogía), como las propias de carácter personal oponibles al Consumidor¹¹²⁰. Satisfecho el reclamo, total o parcialmente, el Financiado tiene acción de regreso contra el Proveedor en función de lo que ha pagado por él¹¹²¹, bien con arreglo a lo pactado con éste para tales casos —

¹¹¹⁷ El legislador español ha sido mucho más preciso en este punto que el comunitario. En efecto, la Directiva señala, como requisito en su art. 11.2 e), que el Consumidor no haya obtenido ningún éxito frente al Proveedor. Esta exigencia ha llevado a la doctrina a preguntarse, si ello suscita o no la necesidad de iniciar un procedimiento, para entender que el consumidor no ha obtenido la satisfacción, a la que legítimamente tenía derecho. Cfr. NAVAS NAVARRO, S., “Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo (“Los derechos ejercitables por el consumidor ...”)”, *op. cit.*, p. 41.

¹¹¹⁸ GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 129.

¹¹¹⁹ Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 328.

¹¹²⁰ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 129 y s.

¹¹²¹ Por este motivo, se entiende que la responsabilidad del Financiado es provisional, pues si bien es cierto que él va a responder ante el incumplimiento del Proveedor, dispone de un derecho para recuperar de éste todo aquello que pagó. Si su reclamación es exitosa, es finalmente el Proveedor quien asume las consecuencias económicas derivadas de su propio incumplimiento. En caso contrario, por ej. si es insolvente el Proveedor, es el Financiado quien asume el riesgo de esta insolvencia. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op. cit.*, p. 369.

por ejemplo a través del acuerdo previo regulador de las relaciones de colaboración—, bien conforme a las normas sobre acción de regreso del fiador contra el deudor afianzado, aplicadas por analogía¹¹²². No obstante, más allá de este marco legal en el que pueden enmarcarse las relaciones entre Proveedor y Financiado, con posterioridad al pago subsidiario de éste último, está claro que por el contexto en el que se imbrican sus relaciones, el Financiado podrá reforzar su persuasión sobre el Proveedor, en orden a la restitución de lo abonado, condicionando el mantenimiento de la financiación de sus operaciones de consumo en el futuro¹¹²³.

2. EFECTOS JURÍDICOS NO PREVISTOS EN LA LCC

Concurriendo determinados requisitos la LCC asigna dos efectos jurídicos a los contratos vinculados, a saber: la propagación de la ineficacia del Contrato de Consumo al Contrato de Financiación, y el ejercicio por el Consumidor, frente al Financiado, de los mismos derechos que ostenta ante al Proveedor de los bienes y servicios.

Respecto de la primera consecuencia jurídica, nos parece que el reconocimiento legal ha quedado cojo, porque no contempla la comunicación de la ineficacia en sentido inverso¹¹²⁴,

¹¹²² Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 129 y s. Entre las disposiciones aplicables por analogía caben destacarse: cuantía de la pretensión restitutoria, arts. 1838, 1838; exigencia de poner previamente en conocimiento del Proveedor (deudor principal) la satisfacción a la que se va a proceder, bajo riesgo de tener que efectuar un segundo pago, sin facultad de repetición, art. 1842; oposición de excepciones y defensas en vía de regreso del Proveedor al Financiado, si éste satisface los derechos del Consumidor sin ponerlo antes en conocimiento del Proveedor, art. 1840.

¹¹²³ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 130 y s.

¹¹²⁴ En el mismo sentido: ACEBES CORNEJO, R., "Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)", *op. cit.* p. 278. Este autor considera que la desaparición del contrato de préstamo debe traer consigo la ineficacia del contrato de consumo, puesto que el primero sostiene económicamente al

cuando en realidad existe una única razón para admitirla en los dos sentidos; es decir, la incidencia de la ineficacia del Contrato de Financiación sobre el Contrato de Consumo, también puede explicarse a través de la interconexión causal subyacente a estos dos contratos.

No obstante esta apreciación, un sector de la doctrina española interpreta restrictivamente la voluntad del legislador, y comprende que no se puede derivar del silencio legislativo tal concesión¹¹²⁵. Los motivos por los que se rechaza la propagación de la ineficacia, en un sentido inverso al previsto por la ley, son básicamente dos: por un lado, se aduce que el art. 14.2 sólo se aplica al préstamo vinculado a la compraventa, y no a la compraventa vinculada al préstamo; y, por otro lado, se alega que, aun en el caso de incluir la compraventa vinculada al préstamo en el supuesto de hecho de la norma, resulta dudoso que cualquier tipo de ineficacia del préstamo, haya de determinar —igualmente— la ineficacia del contrato de consumo, una vez que fue efectivamente obtenido el crédito¹¹²⁶.

Sin embargo, estos argumentos no sólo no resisten demasiado las razones que hemos propuesto para explicar los efectos jurídicos de los grupos de contratos, sino que en sí mismos carecen de sustento normativo. En efecto, la separación entre compraventa vinculada —o más genéricamente contrato de consumo vinculado— y préstamo vinculado es una distinción que ha elaborado la doctrina española a efectos meramente didácticos¹¹²⁷, pero ella no quiere dar a entender que existan estas

segundo; de tal manera que falto de financiación, el contrato de consumo se convertiría automáticamente en una carga contra el consumidor.

¹¹²⁵ GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., p. 106.

¹¹²⁶ *Ibidem*.

¹¹²⁷ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, op. cit., ps. 69, 71, 75; MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, op. cit., p. 153. Este último autor reconoce en las primeras páginas de su memoria las dos formas de vinculación contractual, compraventa vinculada y crédito vinculado, reguladas en la LCC. No obstante, centra luego su análisis en el denominado contrato de crédito vinculado a la compraventa, para el que reserva —salvo advertencia en contrario— la denominación de contratos vinculados. El autor escoge, desde nuestro

formas de vinculación contractual en la sistemática de la LCC. Hemos observado que el primer inciso del art. 14 más que describir la pretendida compraventa vinculada, está aludiendo a una situación de contratos condicionales, en la cual no se cumple la pluralidad contractual¹¹²⁸, requisito imprescindible para que podamos hablar de grupos de contratos o, —más específicamente— de grupos de contratos vinculados. Y por lo que respecta al préstamo vinculado —que la anterior doctrina relaciona con el segundo inciso del art. 14— estrictamente se trata de uno de los caras de una única y misma operación, la otra de la cuales hay que reconocer que es la compraventa vinculada, aunque no con la estructura de contratos condicionales — conforme lo interpreta la doctrina que criticamos—, sino en cuanto contrato de consumo cuya causa está también determinada por el contrato de financiación; es decir: contrato de consumo vinculado y contrato de préstamo vinculado constituyen dos aspectos de la operación de financiación al consumo, en la que el denominador común a los contratos agrupados es la vinculación.

La circunstancia de que en el préstamo que se concede al Consumidor se indique “expresamente” —según los términos del art. 14.2— su destino o aplicación, no significa que estemos ante una modalidad concreta de vinculación contractual, diferentes de otras. Simplemente nos encontramos frente a un indicio que nos ha proporcionado el legislador, de carácter objetivo —entre otros— respecto de la colaboración entre las partes contratantes. La orientación finalista del préstamo que nos presenta esta norma, justifica la propagación de los efectos de la ineficacia sobre el contrato de consumo; la justifica, pero no la limita, ni la encierra entre —los pretendidos— límites de un supuesto de hecho que no es tal. Y cuando decimos “de un supues-

punto de vista, estrictamente el verdadero grupo contractual, del que se derivan los problemas de mayor interés para el jurista.

¹¹²⁸ Cfr. *ut supra*, Capítulo II, letra D. La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, y Capítulo III, 3. Caracterización: pluralidad y nexo contractual, letra A: Momento en el que se configura la pluralidad contractual.

to de hecho que no es tal" queremos subrayar que no nos encontramos frente a un supuesto de hecho diferente al de la compraventa vinculada, o contrato de consumo vinculado. Por lo tanto, la justificación de la comunicación de la ineficacia entre estos dos contratos, puede igualmente aplicarse en un sentido inverso al previsto por el legislador, porque miremos desde donde miremos la operación de financiación al consumo, de ella se deriva una recíproca dependencia causal entre los miembros de la agrupación contractual subyacente; y esta interconexión causal explica tanto la comunicación de la ineficacia del contrato de consumo al de financiación, como la de este último sobre el primero¹¹²⁹.

Respecto de los derechos del Consumidor oponibles al Financiado, en caso de incumplimiento del Proveedor, nos parece que la concesión legislativa es suficiente y proporcionada a la peculiar realidad jurídica que conforman los grupos de contratos. Concretamente, resulta apropiado que el incumplimiento total o parcial del Proveedor, o la falta de conformidad de los bienes y servicios, delimite lo que el Consumidor puede exigir, "subsidiariamente", al Financiado; así como también es digno de elogio que la LCC no impida expresamente que el Consumidor pueda ejercer sus derechos, tanto por vía de excepción, como de acción.

Algún autor considera, no obstante, que deberían reconocerse más derechos al Consumidor, porque la separación jurídica de los contratos no debería obstar a que se pueda gozar de la misma situación jurídica, que se tendría en una venta bilateral a plazos¹¹³⁰. Y es que si, por ejemplo, el mismo Proveedor hubiera asumido el aplazamiento en el pago del precio, el Consumidor podría oponerle en compensación, cualquier crédito que tuviera contra aquél, tanto por responsabilidad contractual como por responsabilidad extracontractual. Luego, desde esta interpretación, en el marco de la vinculación contractual se pre-

¹¹²⁹ Cfr. *ut supra* Capítulo VI, 1. Consideraciones generales, letra A: Finalidad o función económica del grupo y fin o función del contrato agrupado.

¹¹³⁰ Cfr. GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El crédito al consumo (cesión y contratos vinculados)*, *op. cit.*, p. 121 y s.

tende que el Consumidor pueda incluso ejercitar —aunque sólo por vía de excepción— los derechos que se deriven para él de la conducta ilícita del Proveedor, tanto en la negociación, como en la ejecución de ese contrato de consumo, incluidos los daños consecuenciales¹¹³¹. A nosotros nos parece inaceptable esta ampliación de derechos, pues conduciría a desvirtuar —con el consecuente agravamiento injustificado de la posición y responsabilidad de las partes— la realidad que la sustenta. Es verdad que la agrupación contractual permite la propagación de efectos jurídicos más allá del círculo de partes contratantes, pero esto no las equipara absolutamente, por lo que se refiere al cumplimiento de la prestación que cada una ha asumido con su Parte contratante. La interconexión causal entre los contratos ocasiona que una Parte pueda resultar asimilada en aquél otro contrato que la ha servido de causa, pero sin convertirla en Parte contratante *stricto sensu*, porque si ello fuera así, estaríamos fusionando los contratos agrupados en un contrato plurilateral, con la consiguiente pérdida de la pluralidad contractual; es decir, abandonaríamos la categoría de los grupos de contratos.

3. FORMAS DE VINCULACIÓN CONTRACTUAL NO PREVISTAS EN LA LCC: SUS EFECTOS JURÍDICOS.

Si bien no pueden formularse demasiadas objeciones —al menos en lo sustancial— al reconocimiento de efectos jurídicos que la LCC otorga a los contratos vinculados en el Crédito al Consumo, sí debe reprochársele el estrecho criterio a través del cual valora que existe tal vinculación. En efecto, hemos señalado dos recortes¹¹³²: por un lado, el inciso a) del párrafo primero del art. 15 excluye la denominada financiación indirecta, al exi-

¹¹³¹ *Idem*, p. 123 y s.

¹¹³² *Vid ut supra* Capítulo IV, 4. Los grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados en la LCC, letra B: Otros casos de vinculación contractual no previstos en la LCC.

gir que sea el propio Consumidor quien celebre los dos contratos con dos personas distintas; y, por otro lado, el polémico inciso b) primer párrafo, que al prescribir un acuerdo previo en exclusiva entre Proveedor y Financiadore, —salvo cuando se trate de la prestación de servicios de tracto sucesivo y continuados, para los que basta sólo un acuerdo previo— deja fuera del ámbito de aplicación de la norma, muchas otras formas de colaboración entre estos dos empresarios.

En este momento debemos plantearnos qué efectos jurídicos cabe asignar a aquellas otras formas de coaligación contractual no previstas en la LCC¹¹³³. Al respecto se nos presentan tres posibilidades: negarles todo efecto, también los previstos en la LCC; asignarles algunos de estos últimos; o aplicarles todos y los mismos que establece la LCC. Valoremos estas alternativas.

La primera alternativa es poco defendible¹¹³⁴, pues, en el fondo, conduciría a desconocer la propia realidad comercial y, lo que es más grave, a desatender la especial protección que se le debe al Consumidor en el contexto de las estructuras trilaterales de financiación.

El reconocimiento de algunos efectos resulta más aceptable, aunque no del todo satisfactorio, al menos desde nuestro punto de vista. Es la posición de MARÍN LÓPEZ quien, a partir del reconocimiento de la existencia de contratos vinculados «al margen de la LCCon»¹¹³⁵, considera que la teoría de la causa puede fundar la propagación de las vicisitudes de un contrato a otro en estos supuestos¹¹³⁶. En materia de derechos, el autor utiliza como referencia la protección que se le dispensa al com-

¹¹³³ Las situaciones de interdependencia entre los contratos no previstas específicamente en la ley, suscitan una problemática más delicada. Cfr. RAVANAS, J., "De l'interdépende dans l'exécution des contrats", *op. cit.*, p. 420.

¹¹³⁴ Es la postura de: ACEBES CORNEJO, R., "Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)", *op. cit.*, p. 280 y s.

¹¹³⁵ Así alude el autor a la conexión contractual no prevista en la Ley. Cfr. MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, *op.cit.*, ps. 206-208, 298.

¹¹³⁶ *Idem*, p. 299.

prador en la bilateral venta a plazos, a fin de trasladarla a la compraventa financiada "al margen de la LCCon". Desde de la observación de aquella hipotética situación, estima que el Consumidor a crédito, en ausencia de una disposición legislativa expresa, ostentaría dos derechos frente al Financiadore, éstos son: la excepción de incumplimiento contractual y el derecho a la reducción del importe del préstamo¹¹³⁷. Para MARÍN LÓPEZ, este reconocimiento evita la *infraprotección* del Consumidor, mientras que el otorgamiento de más derechos conduciría a una *sobreprotección*.

Frente a este recorte de efectos jurídicos que nos propone MARÍN LÓPEZ se nos ocurren algunas precisiones. Si bien puede existir cierta simetría entre la compraventa a plazos y las estructuras trilaterales de financiación, no es del todo acertado que este posible parecido, venga a determinar los efectos jurídicos de las formas de vinculación contractual no previstas en la LCC. Porque aunque la finalidad del Consumidor pueda ser la misma (adquisición aplazada de un bien o servicio) la situación jurídica (número de contratos celebrados, y partes intervinientes) es diferente. Sobre la base de esta distinción, el legislador ha previsto algunos efectos particulares para las estructuras trilaterales de financiación, en cuya determinación lo decisivo ha sido la vinculación contractual, y no tanto la analogía con la compraventa a plazos. Por lo tanto, el prisma para determinar los efectos jurídicos de otras formas de vinculación no previstas en la LCC, ha de ser el vínculo entre los contratos.

Hemos observado que aunque el legislador no define lo que son los contratos vinculados, sí los denomina como tales, y pareciera que ellos concurren en las circunstancias previstas en el art. 15. 1. incisos a), b) y c)¹¹³⁸. Pero estas circunstancias no agotan todas las formas de vinculación posible, motivo por el cual también hemos señalado que, aunque la LCC ha previsto un régimen para los contratos vinculados o conexos en el ámbi-

¹¹³⁷ *Idem*, p. 300 y s.

¹¹³⁸ Cfr. *ut supra* Capítulo IV, 4., Letra A: Supuesto contemplado en la Ley 7/1995 de 23 de marzo sobre Crédito al Consumo.

to de las estructuras trilaterales de financiación, su estrecho criterio es insuficiente para comprenderlos totalmente. Ahora bien, resulta bastante lógico y razonable que los problemas que presentan los supuestos de coaligación contractual no previstos en la LCC, se resuelvan a través de la analogía que ellos presentan con los sí previstos, y no con una compraventa a plazos.

En definitiva, nos parece que a los casos de vinculación contractual no reconocidos expresamente en la Ley se les pueden aplicar, por analogía, todos y los mismos efectos jurídicos contemplados en la LCC —con las matizaciones apuntadas *ut supra*— y también los no previstos en esta Ley —que estrictamente se reducen a uno: la comunicación de la ineficacia del Contrato de Financiación al Contrato de Consumo— porque, en el fondo, todos estos efectos constituyen una consecuencia de la interconexión causal existente entre los contratos, que es querida y aceptada por las partes contratantes, preexiste al reconocimiento específico de la LCC, y hemos visto que tiene un aval jurídico en el art. 1274 del C. civ.

CONCLUSIONES

1. La relación entre el Consumo y el Crédito se explica desde dos puntos de vista. Por un lado, el Consumo provoca la necesidad de financiar un ámbito de la realidad económica, propiciando así la competencia de una pluralidad de empresarios o profesionales organizados para conceder crédito. Y por otro lado, el Crédito, como supone un aplazamiento del cumplimiento de la prestación del acreditado —y correlativamente implica un *pactum de non petendo* asumido por acreditante o financiador— facilita, incentiva, y auspicia el Consumo. En estas circunstancias, si bien el Crédito está vocacionalmente llamado a mejorar el nivel de vida de los consumidores, al mismo tiempo, genera evidentes riesgos de sobreendeudamiento.

2. La delimitación del concepto de Crédito al Consumo debe ser lo suficientemente flexible, como para albergar las distintas figuras contractuales que pueden enmarcarlo. En cualquiera de ellas, incluso cuando intervienen varias partes contratantes, y varios contratos, el Consumidor debe gozar de un nivel adecuado de protección. Con este fin proponemos la siguiente definición de *lege ferenda*: Todo negocio jurídico que tenga por objeto un aplazamiento en la exigibilidad de una prestación, que una persona física o jurídica, en ejercicio de su profesión habitual, lleva a cabo o promete llevar a cabo a otra persona (consumidor), que de este modo consigue satisfacer sus necesidades de carácter personal o familiar, no profesional.

3. La financiación del consumo por una tercera parte, Financiador-profesional, que colabora con el Proveedor de los bienes y servicios —tanto si ha sido contratada por el propio Consumidor (financiación directa), como si proviene de la transmisión de los derechos de crédito del Proveedor (financiación indirecta)— ocasiona una mayor precariedad en la posición del Consumidor, porque el desdoblamiento jurídico de la operación en dos contratos distintos, el uno, Contrato de

Consumo, y el otro, Contrato de Financiación, ha venido impidiendo hasta ahora que las vicisitudes del primero pudieran ser repercutidas sobre el segundo.

4. La Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, soluciona la problemática del Consumidor a Crédito, a través del reconocimiento de los contratos vinculados (art. 14. 2 y art. 15), a los que asigna dos consecuencias jurídicas: la comunicación de la ineficacia del Contrato de Consumo al Contrato de Financiación, y el ejercicio por el Consumidor, frente al Empresario concedente del crédito, de los mismos derechos que le corresponden frente al Proveedor de los bienes o servicios, siempre que se observe el cumplimiento de determinados requisitos. Estos últimos conforman, en conjunto, un criterio demasiado estrecho para valorar la concurrencia de los contratos vinculados, por lo que la Ley no resuelve los problemas del Consumidor a Crédito en todos los casos. La mayoría de la Jurisprudencia menor ha perfilado la figura de los contratos vinculados con mayor amplitud que la LCC, y les ha reconocido efectos jurídicos incluso con anterioridad a la vigencia de esta Ley. Así los contratos vinculados o conexos han constituido —y constituyen— un recurso idóneo para superar los abusos asociados a las estructuras trilaterales de financiación.

5. En el contexto de la contratación contemporánea, los grupos de contratos son un claro exponente del fenómeno más amplio de la agrupación, que afecta tanto a las personas —físicas y jurídicas—, como a los negocios jurídicos. Nacen al abrigo de las características del mercado y de la proyección de la autonomía contractual privada sobre dicho ámbito; presuponen una pluralidad de contratos, a cuyo discernimiento contribuye principalmente el elemento causal. La pluralidad contractual es también una característica definitoria de los grupos cuando se configura, contextual o secuencialmente, en el momento de la ejecución de los contratos. Otro aspecto definitorio de los grupos de contratos es el nexo contractual, determinado bien por la naturaleza de los contratos, bien por voluntad de las partes —a lo que podría sumarse, en cualquiera de los dos casos, una previsión normativa específica—; este di-

ferente origen del nexo da lugar a relaciones de subordinación o de coordinación entre los contratos, respectivamente, y provoca que cada uno de los contratos se vea afectado por las vicisitudes jurídicas de los demás.

6. Otra característica de los grupos de contratos, es la heterogeneidad de ejemplos que los ilustran. A modo de banco de pruebas hemos traído a esta memoria los siguientes casos: la subcontratación, los contratos de garantía, el *leasing*, el contrato de tarjeta de crédito, el contrato de viajes combinados, los contratos de distribución, y el Crédito al Consumo. Todos estos ejemplos superan con bastante holgura la verificación de los elementos que caracterizan a un grupo de contratos, salvo los contratos de garantía. Por otra parte, en estos ejemplos —que de ninguna manera agotan la lista de agrupamientos contractuales posibles— encontramos que concurren más de dos partes contratantes distintas, siendo una de ellas común en los distintos contratos, y se producen ciertos efectos jurídicos intra-grupo, algunos de los cuales están reconocidos por el legislador.

7. Los grupos de contratos constituyen una figura genérica, y las diferentes fuentes de las que deriva el nexo contractual aconsejan separar tipos según la intensidad del vínculo resultante.

8. Los grupos de contratos dependientes son una especie de agrupación derivada de la naturaleza o estructura de los contratos, en la que surgen relaciones de subordinación o accesoriedad jurídica entre sus miembros, por lo que sus efectos jurídicos en gran parte están determinados por la regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

9. Los grupos de contratos autónomos constituyen otra especie de agrupación, formada por la voluntad de las partes contratantes para alcanzar una finalidad global, en la que el ensamblaje provoca una estrecha proximidad causal entre los contratos —los cuales podrían en otra situación ser independientes—, se comprenden mediante relaciones de colaboración o cooperación entre los contratos, y los efectos jurídicos intra-grupo se explican por la interacción de las causas particulares y la causa global.

10. La causa global o fin global o común consiste en que las partes aceptan la convergencia de otros contratos para hacer posible el fin (causa) de cada cual, al tal punto que, o se quieren y aceptan la consecución de ambos fines —el individual y el global— o no se quiere ninguno por imposibilidad de cumplimiento.

11. El art. 1274 del C. civ. al establecer que la causa de los contratos remuneratorios sea el servicio o beneficio que se remunera, permite concebir que la causa de un contrato sea o esté situada en otro contrato; es decir: permite la interconexión causal entre contratos diferentes. Y de esa interconexión causal deriva la recíproca influencia de las vicisitudes jurídicas.

12. La LCC denomina a nuestros grupos de contratos autónomos “contratos vinculados”. La Doctrina y la Jurisprudencia —entre otras referencias no del todo apropiadas— también los denominan así.

13. Las estructuras trilaterales de financiación al consumo constituyen un caso de grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados. La LCC reconoce como tales sólo algunas de las modalidades de aquéllas, a través de las circunstancias enumeradas en el art. 15 1. letras a), b) y c)., las cuales permiten distinguir, a su vez, dos supuestos de vinculación legal: uno relacionado con un acuerdo previo “en exclusiva” entre Proveedor y Financiador; y otro relacionado con un acuerdo previo entre estas dos partes, cuando se proveen servicios de tracto sucesivo y prestación continuada (cfr. inciso b).

14. En el Derecho italiano, las referencias a los grupos de contratos deben buscarse en el denominado *collegamento negoziale o negozi giuridici collegati*. Las principales cuestiones que se han tratado en relación con el mismo son: determinación previa de la unidad o de pluralidad negocial; límites del *collegamento*; clasificación; surgimiento o no de una superestructura denominada *contratto collegato*; efectos jurídicos derivados del *collegamento*, y justificación de los mismos. Respecto a la justificación de los efectos jurídicos, llama la atención que la Doctrina italiana no se haya preocupado demasia-

do por compatibilizar su admisión, con la vigencia del principio de la eficacia relativa de los contratos.

15. La Doctrina francesa distingue numerosas especies de *groupes de contrats*, sobre la base de criterios que adolecen de una gran carga de valoración subjetiva. En relación con los efectos jurídicos, TEYSSIÉ fundamenta la comunicación entre contratos distintos, en la Equidad y en el Lógica, más que en razones de Derecho Positivo. El autor citado propone —al hilo de la admisión de estos efectos— dos consecuencias que son, desde nuestro punto de vista, conceptualmente excluyentes entre sí: la excepción al principio de los efectos relativos de los contratos, y que las partes de un grupo de contratos no se consideren terceros en el sentido clásico del término.

16. En los grupos de contratos autónomos, conexos o vinculados, la propagación o comunicación de efectos jurídicos de un contrato sobre otro, es una consecuencia de la interconexión causal existente entre ellos. La interconexión causal es una interconexión tanto de los fines de cada uno de los contratos agrupados, como de estos en relación con el fin común. Ambos fines integran la causa particular de los contratos-miembros de un grupo.

17. La admisión de efectos jurídicos “intra-grupo” no configura una excepción al principio de los efectos relativos de los contratos, porque la interconexión causal de los contratos, objetivamente, atribuye el carácter de Parte asimilada en un contrato agrupado, a aquéllos sujetos que han tenido a éste como causa de otro contrato, en el que subjetivamente sí son Partes contratantes, por haber concurrido con voluntad propia a su formación.

18. En relación con el efecto obligatorio de un contrato, las Partes contratantes y las Partes asimiladas se encuentran en distintos planos. En un primer plano, están las Partes contratantes, en el segundo, las asimiladas. Estas últimas pueden ser afectadas por el efecto obligatorio del contrato, cuando éste no se cumpla, o el incumplimiento del contrato en el que son Partes contratantes lo haga imposible. Es preciso, en todo caso, interpelar previamente a las Partes contratantes.

19. Cada uno de los sujetos miembros de una agrupación contractual será al mismo tiempo Parte contratante y Parte asimilada, en las circunstancias que así lo definan respectivamente.

20. En la financiación directa, el Consumidor es Parte contratante en el Contrato de Consumo y en el Contrato de Financiación. El Proveedor es Parte contratante en el Contrato de Consumo y Parte asimilada en el Contrato de Financiación. El Financiado es Parte contratante en el Contrato de Financiación y Parte asimilada en el Contrato de Consumo.

21. En la financiación indirecta, el Consumidor es Parte contratante en el Contrato de Consumo, y Parte asimilada en el Contrato de Financiación. El Proveedor es Parte contratante tanto en el Contrato de Consumo como en el Contrato de Financiación. El Financiado es Parte contratante en el Contrato de Financiación, y Parte asimilada en el Contrato de Consumo.

22. A pesar de que el art. 14.2 LCC sólo contempla la comunicación de la ineficacia del Consumo al Contrato de Financiación, la interconexión causal, aceptada y querida por las partes de la operación, permite postular también la comunicación de la ineficacia en un sentido inverso al fijado por la LCC; es decir: del Contrato de Financiación al Contrato de Consumo.

23. Debe evitarse una liquidación por separado de los dos contratos que componen las estructuras trilaterales de financiación, a fin de que no sea exclusivamente el Consumidor quien soporte la insolvencia del Proveedor.

24. Los efectos de la liquidación de las relaciones contractuales a que da lugar la ineficacia —cualquiera sea el tipo de esta última—, deben producirse desde el mismo momento para evitar el enriquecimiento injustificado de alguna de las partes. Así, si en el Contrato de Consumo, como consecuencia de la invalidez (efectos *ex tunc*), las partes deben restituirse recíprocamente las prestaciones, lo mismo debe suceder en el Contrato de Financiación, con independencia del nombre que

quiera darse al supuesto de ineficacia de este segundo contrato.

24. Los derechos que el Consumidor tiene frente al Proveedor y que pueden ser ejercitados ante el Financiado, son los derivados de la falta total o parcial de entrega o de la entrega no conforme a lo pactado. Pueden ejercitarse tanto por vía de excepción, como de acción, pero en todo caso, de manera subsidiaria a la previa reclamación al Proveedor, bastando una simple interpelación extrajudicial, salvo cuando se solicite la reducción del precio, en cuyo caso nos inclinamos por la exigencia de un procedimiento judicial previo con sentencia declarativa.

25. No puede exigírsele al Financiado la indemnización de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento del Contrato de Consumo. La fuente de la indemnización no es el Contrato de Consumo en el que el Financiado es Parte asimilada, sino la conducta culpable, antijurídica y dañosa del Proveedor, respecto de la cual el Financiado constituye un tercero, al que la Ley no llama expresamente a responder.

26. A los casos de vinculación contractual no reconocidos expresamente en la Ley se les pueden aplicar, por analogía, todos y los mismos efectos jurídicos contemplados en la LCC y también el no previsto en esta Ley (comunicación de la ineficacia del Contrato de Financiación al Contrato de Consumo) porque, en el fondo, estos efectos constituyen una consecuencia de la interconexión causal existente entre los contratos, que es querida y aceptada por las partes contratantes, preexiste al reconocimiento específico de la LCC, y tiene un aval jurídico en el art. 1274 del C. civ.

BIBLIOGRAFÍA

ACEBES CORNEJO, R., "Los contratos vinculados en la Ley de Crédito al Consumo (LCC)", *Act. civ.*, 2005, nº 3, pp. 261 ss.

ACOSA SÁNCHEZ, M^a. R., "Caso «*opening*». Comentario a la sentencia del JPI núm. 4 de Sant Boi de Llobregat, de 8 de febrero de 2003", *Diario La Ley* nº 5770, 2003, D-102.

AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, Tirant Monografías, Valencia, 2001.

— "La doctrina de los contratos vinculados en la jurisprudencia: la conexión funcional entre el contrato de arrendamiento financiero o «*leasing*» y la compraventa del bien arrendado. Comentario a la Sentencia del TS de 24 de mayo de 1999 (RJ 1999, 3927)", *RdP.*, 2000-1. Nº4, pp. 173 ss.

ALBALADEJO, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones*, 12^a ed., Edisofer s.l., Madrid, 2004.

— *Derecho Civil I. Introducción y Parte General*, 16^a ed., Edisofer s.l., Madrid, 2004.

— "La Causa", en *RDP.*, 1958, pp. 315 ss.

ALFARO ÁGUILA-REAL, J., "Notas críticas al Proyecto de Ley de Crédito al Consumo", *RDBB*, Nº 46, 1994, pp. 1031 ss.

— voz: "Crédito al Consumo", en *Enciclopedia Jurídica Básica*, V. II, Civitas, Madrid, 1995, pp. 1.795 ss.

— voz: "Apertura de Crédito", *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. I, Madrid, 1995, pp. 495 ss.

ALMAGRO NOSETE, J., "Comentario art. 1274 del C. civil", en AA. VV. *Comentario del Código Civil*, SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (COOR.), T. 6, Bosch, Barcelona, 2000, p. 595 y ss.

ALVAREZ, G. I, recensión de: AGUILAR RUIZ, L., *La protección legal del consumidor de crédito*, Tirant lo blanch, Valencia, 2001, *Anuario da Facultade de Dereito, da Universidade da Coruña*, nº 6, 2002, pp. 987 ss.

ALPA, G., *Diritto privato dei consumi*, Il Mulino, Bologna, 1986.

ALPA, G., BESSONE, M., "Disciplina giuridica delle carte di credito e problemi di controllo del credito al consumo", *Giur.it.*, IV, 1976, pp. 110 ss.

— "Funzione economica e modelli giuridici delle operazioni di "credito al consumo", *Riv.soc.*, 1975, pp. 1.359 ss.

AMESTI MENDIZÁBAL, C., "Consideraciones sobre el concepto de contrato de apertura de crédito y su diferenciación respecto al contrato de préstamo", *RDBB* 21, 1986, pp. 169 ss.

AMIEL-COSME, L., *Les réseaux de distribution*, L.G.D.J., Paris, 1995.

AMORÓS DORDA, F. J. "La Directiva 87/102 CEE. Protección al consumidor y crédito al consumo", *CDC*, nº 2, 1987, pp. 123 ss.

ANDREU MARTÍ, M^a. M., *La protección del cliente bancario*, Tecnos, Madrid, 1998.

ARECHEDERRA ARANZADI, L. I., *La equivalencia de las prestaciones en el derecho contractual*, Montecorvo, Madrid, 1978.

ASCARELLI, T., "Il negozio indiretto", en *Studi in tema di contratti*, Giuffrè, Milano, 1952, pp. 3 ss.

AUBERT, J. L., "A propos d'une distinction renouvelée des parties et des tiers", *Rév.trim.dr.civ.*, 1993, 2, pp. 263 ss.

AA. VV. *Derecho Mercantil*, JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., (COORD.), Ed. Ariel, Barcelona, 2006.

BACACHE-GIBEILI, M., *La relativité des conventions et les groupes de contrats*, Paris, L.G.D.J., 1996.

BALDO DEL CASTAÑO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos*, Tecnos, Madrid, 1974.

BARBIERA, L., GENTILE, G., *Diritto della Banca e dei Contratti Bancari*, Riedizione arricchita e aggiornata del volume *Diritto bancario* di SPINELLI, M. E GENTILE, G., Cedam, Padova, 2003.

BEAUCHARD, J., *Droit de la distribution et de la consommation*, Presses Universitaires de France, France, 1996.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A, y otros, *Asociaciones y uniones de empresas y prácticas restrictivas de la competencia*, Madrid, 1969.

—“Comentario al artículo 1 LGDCU”, en AAVV., *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios*, BERCOVITZ, R./SALAS, J., (dir.), Civitas, Madrid, 1992, pp. 17 ss.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., “La responsabilidad por los daños y perjuicios derivados del consumo de bienes y servicios”, *EC*, nº 3 (dic. 1984), pp. 125 ss.

BESSONE, M., “Mercato del credito, credito al consumo, tutela del consumatore”, *Foro it.*, V-1980, pp. 80 ss.

BETTI, E., “Sugli oneri e sui limiti dell'autonomia privata in tema di garanzia e modificazione di obbligazioni”, en *Riv.dir.comm.*, II, 1931, pp. 692 y ss.

— *Teoría general del negocio jurídico*, Traducción y concordancias con el Derecho español por MARTÍN PEREZ, A., Ed. Revista de Derecho Privado, 2º Edición, Madrid, 1959.

BIHL, L., “La Loi N° 78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information du consommateur”, *JCP, doctr.*, 1978, pp. 2.909 ss.

BILLIAU, M., *Les effets du contrat. Traité du Droit Civil*, GHESTIN, J. (dir.), 3º ed., L.G.D.J., Paris, 2001.

BLASCO GASCÓ, F., *La venta a plazos de bienes muebles*, Tirant lo blanch, Valencia, 2000.

BLASCO LANG, P., “Endeudamiento y sobreendeudamiento de las familias españolas”, *EC*, núm. 12, 1987, pp. 41 ss.

BONNEAU, T., *Droit Bancaire*, Montchrestien, 2º ed., Paris, 1996.

BROSETA PONT, M., MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho mercantil*, v. I., *Introducción y Estatuto del Empresario. Derecho de la Comptencia y de la Propiedad Industrial. Derecho de Sociedades*, 12ª ed. a cargo de MARTÍNEZ SANZ, F., Tecnos, Madrid, 2005.

BROSETA PONT, M., MARTÍNEZ SANZ, F., *Manual de Derecho Mercantil*, vol II., *Contratos mercantiles, Derecho de los títulos-*

valores, *Derecho concursal*, 13ª ed. a cargo de MARTÍNEZ SANZ, F., Tecnos, Madrid, 2006

BUONOCORE, V., "La direttiva comunitaria del 5 de aprile 1993 sulle "clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori" e la disciplina della trasparenza nelle operazioni di intermediazione finanziaria (*leasing, factoring* e credito al consumo), *BBTC*, Giuffré, I., Milano, 1994, pp. 449 ss.

BUSTO LAGO, J. M., *Las Garantías Personales Atípicas en el Ordenamiento Jurídico Español: configuración jurídica de las garantías «a Primer Requerimiento» y autónomas*, Aranzadi, Navarra, 2006.

CABRILLAC, M., "Remarques sur la théorie générale du contrat et les créations récents de la pratique commerciale", en *Mélanges dédiés à Gabriel Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, Toulouse, , 1978, pp. 235 ss.

CACHÓN BLANCO, J. E., "El contrato bancario de apertura de crédito", en *Contratos bancarios y parabancarios*, NIETO CAROL, U. (DIR.), Madrid, 1998, pp. 537 ss.

CALAIS-AULOY, J., "Les cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs", *Dalloz*, 1975, pp. 19 ss.

CALAIS-ALOUY, J. Y STEINMETZ, F., *Droit de la consommation*, *Precis Dalloz*, 5º ed., 2000.

CALAIS-AULOY, M.-TH., "Fondement du lien juridique unissant vente et prêt dans le 'prêt lié', *JCP.*, II, 1984, pp. 18 ss.

CASADO CERVIÑO, A., "El crédito al consumo y la protección de los consumidores", *RDBB*, 11, 1983, pp. 482 ss.

CASCIO, S. O., Y ARGIROFFI, C., "Contratti misti e contratti collegati", *Enciclopedia Giuridica*, PARADISI, B. (dir.), X., Istituto della Enciclopedia italiana, 1988, pp. 1 ss.

CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral*, t. IV, *Derecho de las obligaciones. Las particulares relaciones obligatorias*, Ed. 15ª, 1993.

CASTIGLIA, G., "Negozzi collegati in funzione di scambio. (Su alcuni problemi del collegamento negoziale e della forma giuri-

dica delle operazioni economiche di scambio)", *Riv.dir.civ.*, 1979, II, pp. 297 ss.

CASTILLA CUBILLAS, M., *La tarjeta de crédito, Tratado de Derecho mercantil*, T. XXVIII, OLIVENCIA, M., FERNÁNDEZ NÓVOA, C., JIMENEZ DE PARGA, R., (DIR.), JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. (COORD.), Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2007.

CIRILLO, G. P., "Sul collegamento funzionale di contratti", *Giur.it.*, 1984, I, 1, pp. 1.459 ss.

— "Negozzi collegati ed eccezione di inadempimento", *Giur. it.*, 1982, I, pp. 377 ss.

CLARIZIA, R., *Collegamento negoziale e vicende della proprietà: due profile della locazione finanziaria*, Maggioli Rimini, Bologna, 1982.

CLAVERIA GOSALBEZ, L. H., "Comentario al art. 1274", en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. XVII, Vol. 1-B, ALBALADEJO, M., Y DIAZ ALABART, S. (DIR.), Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1993, pp. 519 y ss.

COLOMBO, C., *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Cedam, Padova, 1999.

COLOMBI CIACCHI, A., "Art. 1519-quinquies (Diritto di regresso)", en *Commentario sulla vendita dei beni di consumo*, PATTI, S. (DIR.), Giuffrè, Milano, 2004, pp. 292 y ss.

CRÉMIEUX ISRAËL, D., *Crédit et protection du consommateur*, Economica, Paris, 1978.

CRICENTI, G., "Credito al consumo e collegamento negoziale", *Giur.merito.*, 1993, fasc. 4-5, pp. 1.016 ss.

CUBEDDU, M. G., "Art. 1519-quater, 7º, 8º, 9º e 10º comma", en *Commentario sulla vendita dei beni di consumo*, PATTI, S. (DIR.), Giuffrè, Milano, 2004, pp. 227 y ss.

DAYAN, A., y SBRANA, R., *La distribuzione commerciale. Aspetti introduttivi*, Giappichelli, Torino, 1994.

DE CASTRO Y BRAVO, F., *Tratado práctico y crítico de Derecho Civil*, vol. X, *El negocio jurídico*, Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, 1967.

— *Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las Leyes*, Civitas, Madrid, 1985.

— *El negocio jurídico*, Civitas, Madrid, 1991.

DE LA HAZA DÍAZ, P., *El contrato de viaje combinado. La responsabilidad de las agencias de viajes*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

DE LOS MOZOS, J. L., DE LOS MOZOS, J.L., "Causa y tipo en la teoría general del negocio jurídico", *RDP.*, 1970, pp. 737 ss.

DE PABLO CONTRERAS, P., "Capítulo 10. Requisitos del Contrato", AA. VV. *Curso de Derecho Civil (II), Derecho de Obligaciones*, Ed. Colex, Madrid, 2000, pp. 325 y ss.

DÍAZ ALABART, S., "Comentario al art. 10,1)", en AAVV., *Comentarios a la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios*, BERCOVITZ, R., SALAS,, J. (dir.), Civitas, Madrid, 1992, pp. 248 ss.

—"Financiación del consumo y contratos unidos en la Ley de Crédito al Consumo", *CDC.*, 1996-20, pp. 11 ss.

DÍAZ MUYOR, M., "Arrendamiento financiero y vinculación de contratos (Comentario a la STS de 26 de febrero de 1996)", AAVV., *Contratación bancaria. Jornadas celebradas en Tarra-gona 6 y 7 marzo 1997*. DEL POZO CARRASCOSA, P., DÍAZ MUYOR, M., (coord.), Marcial Pons, Madrid, 1998, pp. 383 ss.

Diccionario Ilustrado, Latino-Español Español-Latino, 21^a ed., Vox, Barcelona, 1998.

DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., "Las condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas", en AAVV. *Las condiciones generales de la contratación y cláusulas abusivas*, CLAVERO ARÉVALO, M., DÍEZ-PICAZO y PONCE de LEÓN, L., GARCÍA de ENTERRÍA, E., SÁNCHEZ CALERO, F., y SEGIMÓN ESCOBEDO, J. L, (coord.), Edit. Fundación BBV/Civitas S.A., Madrid, 1996.

— *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Volumen se-gundo, Las relaciones obligatorias*, Civitas, 6^a ed., Madrid, 1996.

— *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Volumen Primero. Introducción. Teoría del contrato*, 6ª ed., Civitas, Navarra, 2007.

— *Derecho y masificación social. Tecnología y Derecho privado (dos esbozos)*, Cuadernos Civitas, 2º ed., Madrid, 1987.

—“Contratos de crédito y protección de consumidores”, *ADC*, 1999, IV, pp. 1357 ss.

—“La eficacia e ineficacia del negocio jurídico”, *ADC.*, 1961, t. XIV, pp. 809 ss.

DÍEZ- PICAZO, L , Y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen I, Introducción. Derecho de la persona. Autonomía privada. Persona jurídica*, 10ª ed., Tecnos, Madrid, 2001.

DI SABATO, F, “Unita’ e pluralita’ di negozi. (Contributo alla dottrina del collegamento negoziale)”, *Riv.dir.civ.*, 1959, I, pp. 412 ss.

DORAL, J. A., *El contrato como fuente de obligaciones*, Eunarte, Pamplona, 1993.

DUQUE DOMÍNGUEZ, J., “Condiciones abusivas de Crédito” en AAVV. *Crédito al Consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U., (dir.),Madrid, 1996, pp. 439 ss.

EIZAGUIRRE, J.Mª. DE., *Derecho de sociedades*, Civitas, Madrid. 2001.

EMBED, J. M., *Grupos de sociedades y accionistas minoritarios. La tutela de la minoría en situaciones de dependencia societaria y grupo*, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, 1987.

ETCHEVERRY, R. A., *Derecho comercial y económico. Contratos. Parte especial. I.*, Astrea, Bs. As., 1991

ESCUIN IBÁÑEZ, I., *Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo*, Comares, Granada, 2002.

FALCO, F., “Analisi dei criteri di accertamento della vessatorietà: art. 1469-ter, comma 1”, en AAVV., *Materiali e commenti sul nuovo diritto dei contratti*, VETTORI, G. (Dir.), Cedam, Milano, 1999, pp. 104 ss.

— “Il Credito al Consumo”, en AA. VV., *Materiali e commenti sul nuovo Diritto dei contratti*, VETTORI, G., (Dir.), Cedam, Milano, 1999, pp. 605. ss.

FARINA, J. M., *Contratos comerciales modernos*, Astrea, 2° ed., Bs. As. , 1997.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M., “Contratos vinculados a la obtención de un crédito”, en AAVV: *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (dir.), Madrid, 1998, pp. 229 ss.

— “Régimen jurídico del Crédito al Consumo”, en AA. VV., *Contratos Bancarios y Parabancarios*, NIETO CAROL, U., (DIR.), Ed. Lex Nova, Valladolid, 1998, pp. 251 ss.

FERNÁNDEZ-NÓVOA, C., “La interpretación jurídica de las expresiones publicitarias”, *RDM.*, nº 107, 1968, pp. 11 y ss.

FERRANDO, G., “Credito al consumo: operazione economica unitaria e pluralità di contratti”, *Riv.dir.comm.*, I, 1991, pp. 591 ss.

— “I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative”, *Cl.*, 2000-1., pp. 127 ss.

— “Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale”, *Nuova giur.civ.comm.*, 1997, nº 3, pp. 233 ss.

— *I contratti collegati. Struttura e funzione*, Genova, 1986.

— “I contratti collegati”, in *Nuova giur.civ comm.*, 1986, II, pp. 256 ss.

FERRANDO VILLALBA, M^a. DE L., “El deber general de informar de las entidades de crédito”, en AAVV., *Contratación y servicio financiero*, ORDUÑA MORENO, J. F. (dir.), Tirant lo blanch, 2000, pp. 176 ss.

— “El Contrato de Tarjeta de crédito”, en AA. VV. *Contratación bancaria*, t. I., ORDUÑA MORENO, F. J. Y TOMILLO URBINA, J. L., (DIR), CAMPUZANO LAGUILLO, A. B., (COOR), Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, ps. 331 y s.

FOLCO, C., *Il sistema del Diritto della Banca*, Giuffré, Milano, 1959.

FONT GALÁN, J.I., “La protección de los consumidores en el Derecho privado: del viejo Derecho de los comerciantes, al nue-

vo Derecho de los consumidores", en AAVV., *Curso sobre el Nuevo Derecho del Consumidor*, FONT GALÁN, J. I. y LÓPEZ MENUDO, F., (coord.), ed. Ministerio de Sanidad y Consumo, Instituto Nacional de Consumo, Madrid, 1990, pp. 15 ss.

FORSTMANN, A., *Dinero y Crédito*, trad. RITTER-ZAHONY, A., Ed. El Ateneo, Bs. As., 1960.

FRANCOS AVELLANAL, E., "Contratos complejos. Notas para un estudio doctrinal y jurisprudencial", *AC.*, 1993-2, ref. XXII, pp. 361 ss.

FRIGNANI, A., *Factoring, Leasing, Franchising, Venture capital, Leveraged buy-out, Hardship clause, Countertrade, Cash and Carry, Merchandising, Know-how*, Giappichelli, 5ª ed., Torino, 1993.

FRISULLO, A., "Comentario al art. 121 del Decreto Legislativo 1º settembre 1993, N. 385", en AA. VV. *Commentario al Testo Unico delle leggi in materia Bancaria e Creditizia*, CAPRIGLIONE, F., (DIR), Cedam, Padova, 1994, pp. 611 ss.

GABET-SABATIER, C., "Le rôle de la connexité dans l'évolution du droit des obligations", *Rév.trim.dr.civ.*, 1980, pp. 39 ss.

GALBRAITH, J. K., *La sociedad opulenta*, versión castellana por GRAU PETIT, C., Ediciones Ariel, Barcelona, 1960.

GANDOLFI, G., "Sui negozi collegati", (Nota a la sentencia de la Corte di Cassazione de 6 de marzo de 1962, nº 424), *Riv.dir.comm.*, 1962, II, pp. 342 ss.

GARCÍA CORTÉS, J. C., "Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor", en AAVV., *Contratación y Consumo*, ORDUÑA MORENO, F. J. (dir.), Tirant Lo Blanch, Valencia, 1998, pp. 358 ss.

GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A., "Contratación bancaria y Consumo", *RDBB*, nº 30, 1988, pp. 259 ss.

— *El contrato de factoring*, Tecnos, Madrid, 1990.

— "La incidencia de la Directiva 374/85, en materia de responsabilidad de productos, en el Derecho interno español", *AC*, 1990, ref. XLIV, pp. 685 ss.

— "La compraventa con consumidores sujeta a la Ley 23/2003, de 10 de julio, de Garantías en la venta de bienes de

consumo", en *Contratos mercantiles*, vol. I, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. (DIR.), CALZADA CONDE, M^a. A. (DIR. AD.), 3^a ed., Aranzadi, 2007, pp. 195 ss.

GARCÍA DE ENTERRÍA, J., *Contrato de factoring y cesión de créditos*, Civitas, 1^o ed. 1995.

GARCÍA-PITA Y LASTRES, J. L., "Reflexiones sobre el concepto de sociedad y el Derecho de sociedades", *CDC.*, N^o 33, 2000, pp. 73 ss.

— *El contrato bancario de descuento*, Centro de documentación Bancaria y Bursátil, Madrid, 1990.

— "El Derecho del Consumo: un nuevo "estado de la materia" jurídica. (Reflexiones en torno al artículo 7^o de la Ley General para la Defensa de los consumidores y Usuarios)", *FG.*, N^o 194, Ilustre Colegio Provincial de Abogados Da Coruña, Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación, Universidade Da Coruña, pp. 7 ss.

—"Las fronteras del derecho mercantil: ¿Existe el "Crédito civil al Consumo?", *CDC*, n^o 24, 1997, pp. 11 ss.

— *Introducción al Derecho de los títulos-valores y las obligaciones mercantiles*, T. II, Tórculo Edicións, 3^o ed. revisada y ampliada, 2002.

— *Derecho Mercantil de Obligaciones. Parte General*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2003.

— *Derecho de Títulos-Valores. Parte General*, Tórculo Edicións, Santiago de Compostela, 2006.

— *Operaciones bancarias neutras, Tratado de Derecho mercantil*, T. XXXIX. Vol. 4^o, OLIVENCIA, M., FERNÁNDEZ NÓVOA, C., JIMÉNEZ DE PARGA, R., (DIR.), JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. (COORD.), Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2006.

GARCÍA RUBIO, M. P., *La responsabilidad contractual de las agencias de viajes*, Montecorvo, Madrid, 1999.

GARCÍA VÁZQUEZ, J. M., "La subcontratación: hacia adelante, ¿con marcha atrás?", *Rev. Alta Dir.*, N^o 182, 1995, pp. 67 ss.

GARRIGUES, J., "El Crédito en el Derecho", en *Temas de Derecho vivo*, Ed. Tecnos, Madrid, 1978, pp. 279 ss.

- *Contratos bancarios*, 2º ed., Madrid, 1975.
- “Estudios sobre la compraventa mercantil”, *RDM*, nº 80, 1961, pp. 265 ss.
- *Tratado de Derecho Mercantil*, II, Madrid, 1955.
- “Formas sociales de uniones de empresas”, *RDM.*, 7, 1947, pp. 21 ss.
- GASPERONI, N., “Collegamento e connessione tra negozi”, *Riv. dir.comm.*, 1955, I., pp. 357 ss.
- GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V., *El Crédito al Consumo (cesión y contratos vinculados)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.
- GELPÍ, R. M., Y JULIEN-LABRUYÈRE, F., *Historia del Crédito al Consumo*, trad. TORNEL ARROYO, A. I., Ed. Península, Barcelona, 1998.
- GENTILI, A., *La risoluzione parziale*, Napoli, 1990.
- GETE-ALONSO Y CALERA, M.C., *Estructura y función del tipo contractual*, Bosch, Barcelona, 1979.
- *Las tarjetas de crédito. Relaciones contractuales y conflictividad*, Marcial Pons, Madrid, 1997.
- GHESTIN, J., *Les effets du contrat. Traité du Droit Civil*, GHESTIN, J. (dir.), 3º ed., L.G.D.J., Paris, 2001.
- “Nouvelles propositions pour un renouvellement de la distinction des parties et des tiers”, *Rév.trim. dr.civ.*, 1994, 4, pp. 777 ss.
- GIORGIANNI, M., “Negozi giuridici collegati”, *Riv.ital.scienz.giur.*, 1973, pp. 275 ss.
- GÓMEZ CALLE, E., *El contrato de viaje combinado*, Civitas, Madrid, 1998.
- GÓMEZ MENDOZA, M., “Consideraciones generales en torno a las tarjetas de crédito”, en *Estudios jurídicos en homenaje a Joaquín Garrigues*, II, Tecnos, Madrid, 1971, pp. 389 ss.
- GÓMEZ SEGADÉ, J. A., “Notas sobre el derecho de información del consumidor”, *RJC*, nº 3, 1980, pp. 139 ss.
- GOODE, R. M., *Consumer Credit Law*, Butterworths, London, 1989.
- GORGONI, M., *Il credito al Consumo*, Giuffrè, Milano, 1994.

GOUTAL, J. L., *Essai sui le principe de l'effet relatif du contrat*, L.G.D.J., Paris, 1981.

GRANADOS GARCÍA, J. M. "Crédito al Consumo", en *Contratos Mercantiles*, T. II, DE LA CUESTA RUTE, J. M. (Dir.) Y VALPUESTA GASTAMINZA, E. (Coor.), Bosh, Barcelona, 2001, pp. 44 ss.

GRISSINI, A., "Sulla definizione di collegamento contrattuale", *I contratti*, 1999-4, pp. 336 ss.

GUELFUCCI-THIBIERGE, C., "De l'élargissement de la notion de partie au contrat...à l'élargissement de la portée du principe de l'effet relatif", *Rév.trim.dr.civ.*, 1994, 2, pp. 275 ss.

GUTIÉRREZ GILSANZ, A., *Defensa del usuario en el leasing financiero mobiliario*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 2003.

HALM, G. N., *Economía del Dinero y de la Banca*, trad., MARTÍNEZ MÉNDEZ, P., Bosch, Barcelona, 1959.

HARDING, G., *Consumer Credit and Consumer Hire Law. A practical guide*, Sweet & Maxwell, London, 1995.

HERNÁNDEZ SAINZ, E., Y OTROS, "La moderna instrumentación contractual de la externalización de actividades empresariales", en AA.VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing.*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COOR.), Aranzadi, Navarra, 2003, pp. 317 ss.

HILL-SMITH, A., *Consumer Credit: Law and Practice*, Sweet & Maxwell, London, 1985.

JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J., voz: "Tarjeta de Crédito", en *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol IV., MONTOYA MELGAR, A. (DIR.), Madrid, 1995, pp. 6469 ss.

JORDANO, J. B., "Los contratos atípicos", *RGLJ*, 1953, II, pp. 51 ss.

— "Contratos mixtos y unión de contratos. (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1950)", *ADC*, 1951, pp. 321 ss.

—"La causa en el sistema del Código Civil español", en *Estudios de Derecho civil en homenaje al Profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol 1., Barcelona, 1992, pp. 457 ss.

KEYNES J. M., *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, trad. HORNEDO, E., Fondo de Cultura Económica, México, 2º reimpr. de la 2º ed., 1971.

KOCH, A., *El crédito en el Derecho*, Traducción y notas del Derecho español por NAVAS, J. M., Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1946.

LACRUZ BERDEJO, J. L., Y OTROS, *Elementos de Derecho civil II Derecho de obligaciones*, vol. I, *Parte general. Teoría general del contrato*, 4ª ed., Dykinson, Madrid, 2007.

— *Elementos de Derecho civil II Derecho de obligaciones*, vol. II, *Contratos y cuasi contratos. Delito y cuasidelito*, Dykinson, Madrid, 1999.

LARENZ, K., *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. (traduc.), Comares, 2002, Granada.

LA ROCCA, D., "Credito al consumo e sistema dei finanziamenti", *Politica. del diritto.*, 1, 1980, pp. 429 ss.

LE CALVEZ, J., "Mirages et maléfices de la protection", AAVV. *Le droit du credit au consommateur*, FADLALLAH, I., (dir.), Litec, Paris, 1982, pp. 505 ss.

LENER, G., *Profili del collegamento negoziale*, Giuffrè, 1999.

— "*Leasing*, collegamento negoziale ed azione diretta dell'utilizzatore", *Foro it.*, 1998-C., pp. 3.083 ss.

LEQUETTE, Y., TERRE, F., SIMLER, P., *Droit civil. Les obligations*, 6º ed., Dalloz, Paris, 1996.

LETE ACHIRICA, J., "La transposición de la Directiva 1999/44 en el Derecho Español mediante la Ley de 10 de julio de 2003 de garantías en la venta de bienes de consumo", en *Garantías en la venta de bienes de consumo. Ponencias de la Conferencia Internacional, Santiago de Compostela*, 30-31 de enero de 2004, Universidad Santiago de Compostela, 2004, p. 195 y ss.

LOPERA CASTILLEJO, Mª. J., "Responsabilidades en materia de Seguridad Social de los contratistas", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing.*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COORD.), Aranzadi, Navarra, 2003, ps. 125 y ss

LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, Ed. Bosh, Barcelona, 1994.

LÓPEZ SÁNCHEZ, M. A., "Crédito y protección de los consumidores", *Boletín del Círculo de Empresarios*, nº 26, 1984, pp. 23 ss.

LÓPEZ SANTOS, O., "Obligaciones del vendedor y posible responsabilidad del fabricante o importador en el marco de la Ley 23/2003: supuestos, consecuencias y plazos. Novedades con respecto al régimen anterior", en *Nueva Normativa sobre garantías en la venta de bienes de consumo. Aplicación en España de la Directiva 1999/44/CE*, Cámara Madrid, Madrid, 2004, ps. 17 y ss.

LÓPEZ VILAS, R., *El subcontrato*, Ed. Tecnos, Madrid, 1973.

LORENZETTI, R. L., "Redes contractuales, contratos conexos y responsabilidad", en *Rev.der.priv.com.*, nº. 17, *Responsabilidad Contractual -I*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 1998, pp. 214 ss.

— *Tratado de los contratos*, t. I., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999.

LUMINOSO, A., *I contratti tipici e atipici*, Giuffré, Milano, 1995.

MACIOCE, F., "Un interessante caso di collegamento negoziale", *Riv.trim.dir.proc.civ.*, 1979, pp. 1.586 ss.

MALAURIE, P., AYNES, L., *Cours de droit civil*. T. VI. *Les obligations*, 6ª ed., Cujas, Paris, 1995.

MALUQUER DE MOTES, C. J., "Protección de los consumidores: el Crédito al Consumo y los contratos vinculados", en *Estudios jurídicos en Homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, T. II, *Derecho Civil, Derecho de Obligaciones*, Civitas, Madrid, 2003, p. 2355 y ss.

MARÍN CASTÁN, F., "Comentario al art. 619 del C.civ.", en AA. VV. *Comentario del Código Civil*, SIERRA GIL DE LA CUESTA, I. (COOR.), T. 4, Bosch, Barcelona, 2000, p. 76 y ss.

MARÍN LÓPEZ, J. J., "El ámbito de aplicación de la Ley de Crédito al Consumo", AAVV., *Crédito al consumo y transparen-*

cia bancaria, NIETO CAROL, U. (Dir.), Madrid, Civitas, 1998, pp. 61 ss.

MARÍN LÓPEZ, M. J., *La compraventa financiada de bienes de consumo*, Aranzadi, Navarra, 2000.

— “La protección del consumidor en Alemania. Análisis de la Verbraucherkreditgesetz”, en AAVV., *Crédito y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (dir.), Civitas, Madrid, 1998, pp. 385 ss.

— “Reparación, sustitución, rebaja del precio y resolución del contrato en la Ley de garantías en la venta de bienes de consumo”, *AC.*, 2007, (12), pp. 1381 y ss.

MARTÍ SÁNCHEZ, J. N., “La utilización de efectos cambiarios en el crédito al consumo, en el Derecho positivo español”, en AAVV., *Crédito al consumo y transparencia bancaria*, NIETO CAROL, U. (dir.), Madrid, Civitas, 1998, pp. 267 ss.

MARTÍN, D., “La défense du consommateur à crédit », *Rév.trim.dr.com*, 1977, pp. 619 ss.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *La venta a plazos de bienes muebles*, Tecnos, Madrid, 1988.

MARTÍNEZ ESPÍN, P., *El contrato de viaje combinado. Antecedentes, Derecho Comparado, Estudio Normativo y Jurisprudencial*, Colección Monografías, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 1999.

MARTINEZ RODRIGUEZ, N., “Protección del consumidor a crédito frente al financiador”, *Act. civ.*, 2004, nº 17, pp. 2005 ss.

MARTORANO, F., *Titoli di credito*, Giuffrè, 2º ed., Milano, 1994.

MARTY, G., RAYNAUD, P., *Droit civil. Les obligations*, T.I, *Les sources*, 2º ed., Sirey, Paris, 1988.

MASSAGUER FUENTES, J., “La estructura interna de los grupos de sociedades (aspectos jurídicos-societarios)”, *RDM*, 192 (1989), pp. 281 ss.

MERLANI, C., *Il Credito mercantile*, Milano, Giuffrè, 1956.

MESSINEO, F., *Manuale di Diritto civile e commerciale*, T.V, Giuffrè, Milano, 1972.

— *Doctrina general del contrato*, FONTANARROSA, R. O., SENTÍS MELENDO, S., VOLTERRA, M., (traductores), Bs. As. , Ediciones jurídicas Europa-América, 1952.

— *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, T. I, *Il contratto in genere*, Giuffrè, Milano, 1973.

— "Contrato Collegatto", *Enc.dir.*, X, Giuffrè, Milano, 1962, pp. 48 ss.

MESTRE MARTÍNEZ, E., *La venta a plazos*, Santillana, Madrid, 1963.

MINUTILLO TURTUR, T., "I contratti collegati", *Giust.civ.*, 1987, fasc. 5 (maggio), pp. 251 ss.

MARCO MOLINA, J., *La responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos. Fundamentos y aplicación*, Atelier, Barcelona, 2007.

MOSSET ITURRASPE, J., *Los contratos conexos, Grupos y redes de contratos*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1999.

— *Interpretación económica de los contratos*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1994.

DE LOS MOZOS, J.L., "Causa y tipo en la teoría general del negocio jurídico", *RDP.*, 1970, pp. 739 ss.

DI NANNI, C., "Collegamento negoziale e funzione complessa", en *Riv.dir.comm.*, 1977, pp. 130 ss.

NAVAS NAVARRO, S., "Notas sobre la financiación por un tercero y el crédito al consumo ("Los derechos ejercitables por el consumidor frente al financiador en los contratos vinculados", art. 15 Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo), *EC*, nº 53, 2000, pp. 33 ss.

NEPVEU-NIVELLE, F., *La promoción de ventas*, trad. VICENS CARRIO, J. Ed. Francisco Casanovas, Barcelona, 1960.

NÉRET, J., *Le sous contrat*, L.G.D.J., París, 1979.

NICOLÒ, R., "Deposito in funzione di garanzia e inadempimento del depositario", en *Foro it.*, 1937, I., pp. 1.476 ss.

NÚÑEZ LOZANO, P. L., *La tarjeta de crédito*, Consejo Económico y Social, Madrid, 1997.

NÚÑEZ ZORRILLA, M. C., *La problemática actual de las denominadas garantías independientes o autónomas*, Marcial Pons, Madrid, 2001.

OPPO, G., "La Direttiva Comunitaria sul credito al consumo", *Riv.dir.civ.*, II, 1987, pp. 539 ss.

— *Contratti parasociali*, Milano, 1942.

ORTIZ DE SOLÓRZANO AURUSA, C., "Externalización de actividades y estabilidad en el empleo: subcontratación, contratos temporales y despidos por causas económicas", en AA. VV., *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing.*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COOR.), Aranzadi, Navarra, 2003, ps. 219 y ss.

PAGADOR LÓPEZ, J., *Condiciones generales y cláusulas pre-dispuestas. La ley de condiciones generales de la contratación*, Marcial Pons, Madrid, 1999.

PASQUAU LIAÑO, M., "Propuestas para una protección jurídica de los consumidores en materia de créditos de consumo: medidas de prevención y de solución de los problemas derivados del sobreendeudamiento", *EC*, nº 18, 1990, pp. 11 ss.

— *La acción directa en el Derecho español*, Editora General de Derecho, Madrid, 1989.

PAZ-ARES, C., "Las excepciones cambiarias", en *Derecho cambiario. Estudios sobre la ley cambiaria y del cheque*, MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. (dir.), Civitas, Madrid, 1986, pp. 251 ss.

PENDÓN MELÉNDEZ, M. A., *Derecho público y Derecho privado en la ordenación del Crédito. Normativa sectorial y Crédito al Consumo*, McGraw-Hill, Madrid, 1998.

PETIT LAVALL, M. V., *La protección del consumidor de crédito: las condiciones abusivas de crédito*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1996.

PIEPOLI, G., *Il credito al consumo*, Jovene, Napoli, 1976.

POLO SÁNCHEZ E., *Protección del contratante débil y condiciones generales de los contratos*, Civitas, 1º ed., Madrid, 1990.

PIUG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho Civil*, T. I., V. II, Derecho general de las obligaciones, Bosch, 3ª ed., Barcelona, 1985.

— *Fundamentos de Derecho civil, Doctrina general del contrato*, T. II, vol. I., Bosh, Barcelona, 1954.

RAMOS HERRANZ, I., "Tarjetas electrónicas: problemas de nuevo cuño y continuidad de los de corte clásico", en *Contratos Mercantiles especiales*, VILLAGÓMEZ RODIL, A. (DIR.), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1997, pp. 417 ss.

RAPPAZZO, A., *I contratti collegati*, Giuffrè, Milano, 1998.

RAVANAS, J., "De l'interdépendence dans l'exécution des contrats", AAVV., *Le droit du crédit au consommateur*, FADLALLAH, I., (dir.), Litec, Paris, 1982, pp. 415 ss.

REAL PÉREZ, A., "El *leasing*: «Un contrato complejo y atípico, regido por sus específicas estipulaciones y de contenido no uniforme»", *PJ.*, nº 19, pp. 235 ss.

RIVERA FERNÁNDEZ, M., *La posición del comprador en la venta a plazos con pacto de reserva de dominio*, Tiranto lo blanch, Valencia, 1994.

RIVERO ALEMÁN, S., *Disciplina del Crédito Bancario y Protección del Consumidor*, Aranzadi, Navarra, 1995.

— *Crédito, Consumo y Comercio Electrónico. Aspectos Jurídicos Bancarios*, Aranzadi, Navarra, 2002.

ROCHE-DAHAN, J., "Le domaine d'application des lois Scrivener", en *Rév.trim.dr.com*, 1-1996, pp. 1 ss.

RODRÍGUEZ ÁRTIGAS, F., "Notas sobre el concepto de contrato de adhesión" (A propósito de un Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona)", en *RDBB*, nº 56, 1994, pp. 1.057 ss.

— "Contratación bancaria y protección de los consumidores. El defensor del cliente y el servicio de reclamaciones del Banco de España", en AAVV., *Derecho del Mercado financiero. Operaciones bancarias de activo y pasivo*, ALONSO UREBA, A., MARTÍNEZ-SIMANCAS Y SÁNCHEZ, J. (Dir.), T. II., v. I., Univ. Complutense, Dep. Derecho Mercantil, Madrid, 1994.

RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, J. D., "El contrato de venta a plazos de bienes muebles", en *Contratos mercantiles*, vol. I, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A. (DIR.), CALZADA CONDE, M^a. A. (DIR. AD.), 3^a ed., Aranzadi, 2007, pp. 280 y ss.

ROJO AJURIA, L., "Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 1989 (*leasing*), *CCJC.*, 1989, nº 20, pp. 595 ss.

ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A., "La responsabilidad del fabricante en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios", *EC*, nº extraordinario (nov. 1987), pp. 31 ss.

ROLLAND, L., "Les figures contemporaines du contrat et le Code civil du Québec", *Revue de droit de McGill*, 1999, 44, pp. 904 ss.

RONDELLI, S., "I contratti collegati: profili dell'interpretazione", *Europa e diritto privato*, 2000, 1, pp. 133 ss.

ROVIRA MOLA, A. de, "Contrato complejo", Nueva enciclopedia jurídica, t. V., Barcelona, 1985, pp. 374 ss.

SACRISTÁN REPRESA, M., "El grupo de estructura paritaria: caracterización y problemas", *RDM*, 1982, (165-166), pp. 375 ss.

SALVAT, R. M., *Tratado de Derecho Civil Argentino. Fuente de las Obligaciones*, T. I, Tipográfica Editora Argentina, Bs. As., 1950.

SAMUELSON, P. A., NORDHAUS, W. D., *Economía*, RABASCO, E., TOHARÍA, L. (TRAD.), 27ª ed., Mc Graw Hill, Madrid, 2002.

SÁNCHEZ ANDRÉS, A., "El control de las condiciones generales en el Derecho comparado: panorama legislativo", *RDM*, nº 157/158, 1980, pp. 385 ss.

SÁNCHEZ CALERO, F., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. I y II, 23ª ed., McGrawHill, Madrid, 2000.

— "De nuevo sobre la regulación de los grupos de sociedades", *RDBB*, 77 (1999), pp. 7 ss.

SÁNCHEZ CALERO, F. Y SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *Instituciones de Derecho Mercantil*, Vol. I y II, 30ª ed. (3ª en Aranzadi), Aranzadi, Pamplona, 2007.

SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., *El contrato autónomo de garantía. Las garantías a primera demanda*, Centro de documentación bancaria y bursátil, Madrid, 1995.

— "Tarjetas de crédito y tutela del Consumidor", *RDBB*, (98), 1995, pp. 83 y ss.

SÁNCHEZ DE MIGUEL, M^a C., "Préstamos, anticipos bancarios, apertura de crédito" en *Instituciones del mercado financiero*, ALONSO UREBA, A., MARTÍNEZ SIMANCAS, J., vol. II., Madrid, 1999, pp. 525 ss.

SÁNCHEZ GÓMEZ, A., *El sistema de tarjeta de crédito*, Comares, Granada, 2006.

SÁNCHEZ HERRERO, J. R., "Comentario a la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo", *AC*, 1996-3, pp. 705 ss.

SÁNCHEZ LERMA, G. A., "Los instrumentos cambiarios y la defensa de los consumidores; el art. 12 de la Ley de Crédito al Consumo", *AC.*, nº 16, 1997, pp. 343 ss.

SANTOR SALCEDO, H., "Contratación administrativa y subcontratación: supuestos de imputación y exención de responsabilidades laborales", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COORD.), Aranzadi, Navarra, 2003, pp. 187 ss.

SANTOS BRIZ, J., *Los contratos civiles. Nuevas perspectivas*, Comares, Granada, 1992.

— *Derecho Civil, Teoría y Práctica*, T. IV, *Derecho de obligaciones. Los contratos en particular*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1973.

— "Contratos fácticos y atípicos. El contrato como objeto de otro contrato", *A.A.M.N.*, t., XX, 1976, pp. 299 ss.

— *La responsabilidad del fabricante. Derecho sustantivo y Derecho procesal*, 5^o ed., Madrid, 1991.

SAVATIER, R., "Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats", *Rév.trim.dr.civ.*, 1934, pp. 525 ss.

SCHIZZEROTTO, G., *Il Collegamento negoziale*, Jovene, Napoli, 1983.

SCODITTI, E., "Collegamento negoziale come fattispecie autonoma", *Observazione a Cass. Sez. II, Civ. 20 genn. 1994, Foro it.*, 1994, fasc. 11, pp. 3.094 ss.

SCOGNAMIGLIO, R., voz "Collegamento negoziale", en *Enc.dir.* vol. VII., Milano, 1960, pp. 375 ss.

SCOTTI GALLETTA, A., "Negozzi collegati e negozio di collegamento", nota a App. Napoli 31-10-1966 *Dir. e giur.*, 1968, XXIV, pp. 837 ss.

SENOFONTE, P., "In tema di negozi collegati" (Nota a la sentencia del *Tribunale de Napoli* de 22 de febrero de 1960) *Dir. e giur.* 1960, pp. 273 ss.

SERIAUX, A., "La distribution du crédit mobilier", AAVV. *Le droit du credit au consommateur*, FADLALLAH, I., (dir.), Litec, Paris, 1982, pp. 257 ss.

SIMONETTO, E., *Los contratos de crédito*, trad. Espág. De J. V. Fuentes Lojo, notas de J. Martínez Valencia, Bosch, Barcelona, 1958.

SINESIO, D., "Il credito al consumo. Problema e prospettive nella realtà italiana", *Credito e moneta*, MAZZONI, C. M. (Dir.), Giuffrè, Milano, 1982, pp. 319 y ss.

STIGLITZ, R., *Autonomía de la voluntad y revisión del contrato*, Depalma, Bs. As. , 1992.

TEYSSIE, B., *Les groupes de contrats*, L.G.D.J., París, 1975.

TORRALBA MENDIOLA, E. C., *La responsabilidad del fabricante. Aplicación de la ley extranjera y normativa comunitaria*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

TRUJILLO DÍEZ, I. J., "Aspectos controvertidos en la nueva Ley de venta a plazos de bienes muebles", *Der.Neg.*, feb., 1999, pp. 25 ss.

URÍA GONZALEZ, R., "Reflexiones sobre la contratación mercantil en serie", *RDM*, nº 62, 1956, pp. 221 ss.

URÍA, R., *Derecho Mercantil*, Revisada y puesta al día con la colaboración de APARICIO, M^a. L., Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2002.

VAL ARNAL DE J. J., "Deberes de seguridad y salud laboral y externalización de actividades empresariales: la coordinación", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing.*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COOR.), Aranzadi, Navarra, 2003, p. 163 y ss.

VAL TENA DE, A., "La responsabilidad empresarial en contrata y subcontratas: del supuesto de hecho a la diversidad de regímenes", en AA. VV. *Descentralización Productiva y Responsabilidades Empresariales. El Outsourcing.*, RIVERO LAMAS, J. (DIR.), VAL TENA DE, A. (COOR.), Aranzadi, Navarra, 2003, ps. 83 y ss.

VÁZQUEZ CASIELLES, R., Y TRESPALACIOS GUTIERREZ, J., *Distribución comercial: estrategias de fabricantes y detallistas*, Civitas, Madrid, 1997.

VÁZQUEZ GARCÍA, R. J., "El contrato de factoring", en AAVV., *Contratos bancarios y parabancarios*, NIETO CAROL, U. (dir.), Lex Nova, Valladolid, 1998, pp. 1205 ss.

VÁZQUEZ PENA, M. J., *La transferencia bancaria de crédito*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

VÁZQUEZ RICHART, J., *La compraventa a plazos de los bienes muebles*, Premio Azcárate, 1963.

VENDITTI, A., "Appunti in tema de negozi giuridici collegati", *Giust.civ.*, I, 1954, pp. 259 ss.

VERDERA SERVER, R., "Liquidación de relaciones contractuales derivadas de crédito al consumo: notas sobre el art. 9 LCC", *ADC*, T. XLIX, 1996, II, pp. 607 ss.

VICENT CHULIÁ, F., *Concentración y unión de empresas ante el Derecho español*, Madrid, 1971.

— *Introducción al Derecho Mercantil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.

VON MISES, L., *Teoría del Dinero y del Crédito*, trad. española de RIAÑO, A., Aguilar, Madrid, 1946.

WAYAR, E., *Tarjeta de crédito y defensa del usuario*, Astrea, Bs. As., 2000.

ZUCCONI GALLI FONSECA, E., "Collegamento negoziale e efficacia della clausula compromisoria: il *leasing* e altre storie", *Riv.trim.dir.proc.civ.*, 2000-4, pp. 1.085 ss.

