

 <b>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</b>	<b>ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-028
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 1 de 16

### **Tesis extensiva de la responsabilidad civil contractual**

Dalia Escobar Rojas\*

Guillermo López Ramírez\*

Leissy Johana Sánchez Moncada\*

**Resumen:** La responsabilidad civil contractual, su concepto, fundamentos y ámbito de aplicación, es un tema ampliamente debatido por la doctrina nacional; a partir de estos supuestos se expondrá una postura de cara contradictoria a la posición mayoritaria, dilucidando su fundamento ontológico, razón de ser y elementos configurantes, para concluir sobre su posibilidad de aplicar el régimen de responsabilidad civil contractual a situaciones concretas donde no existe un contrato válidamente celebrado entre el causante del daño y la víctima.

**Palabras claves:** Tesis restrictiva de la responsabilidad civil contractual, tesis extensiva de la responsabilidad civil contractual, ámbito de aplicación y presupuestos excluidos de la tesis extensiva y restrictiva de la responsabilidad civil contractual, obligación, deber jurídico, principio de buena fe, deberes secundarios de conducta y buena fe contractual.

**Abstract:** Contractual civil accountability its theory basics and applications is a widely treated issue by the national doctrine. From these assumptions and front standing will be disposed the mayor-league disposition, explaining its on to logical founding's, reason to be and setting elements in order to conclude over its chance to apply the civil contractual accountability, to specifically situations where no-contract is placed in-between the damage intractor and the victim.

---

\* Estudiantes de Derecho, quinto año de la Institución Universitaria de Envigado, cursando diplomado de profundización en Derecho de Seguros y responsabilidad civil.

 <b>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</b>	<b>ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-028
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 2 de 16

**Key words:** Corresponding dissertation about the contractual civil accountability extensive dissertation, about the contractual civil accountability applying environment, excluded budgets from the extensive dissertation about the contractual civil accountability, obligation, jury duty, good faith principle, secondary behduiour duty, contractual good will.

## **1. INTRODUCCIÓN**

La responsabilidad civil como fuente de obligaciones que encuentra sus raíces en los hechos ilícitos, tiene su razón de ser en la indemnización, haciendo derivar para quien se comporta en forma ilícita una consecuencia jurídica cual es la de indemnizar los daños causados a terceros.

Nuestro ordenamiento jurídico ha mantenido una distinción clásica de la responsabilidad civil, derivando de ello una dualidad de regímenes con algunas similitudes pero con unas diferencias marcadas que ha imposibilitado unificar tanto el régimen de responsabilidad civil contractual como el extracontractual dentro un solo sistema. Dicha dualidad conlleva a una serie de inconvenientes procesales que en muchos casos ha llevado a perder la oportunidad de indemnización por parte de quien al demandar invoca el régimen equivocado de responsabilidad.

De otro lado, esta clasificación de sistemas de responsabilidad ha tenido unos ámbitos de aplicación muy precisos, delimitados y concretos que ha sostenido la jurisprudencia y la gran mayoría de la doctrina nacional, específicamente al tema de la responsabilidad civil contractual, en relación al cual, partiendo de una postura extranjera que poco ha sido sostenida por la doctrina nacional, pretendemos exponer un ámbito de aplicación de dicho régimen

más amplio, más allá de la existencia de un contrato, mostrando cuáles son sus fundamentos, postulados y principios que la sostienen, los elementos para su aplicación, qué circunstancias quedarían excluidas de tal régimen y diferenciándola de la que es conocida como la tesis restrictiva de la responsabilidad civil contractual en cuanto a los elementos para su configuración, llegando así a demostrar la viabilidad de aplicar el régimen de responsabilidad civil contractual a situaciones concretas donde no existe un vínculo contractual entre las partes.

El análisis de esta problemática pretende exponer una doctrina generalmente resistida por nuestro ordenamiento jurídico, al igual que invitar y motivar a la academia al razonamiento jurídico de un tema que cobra real importancia en la vida del jurista, promoviendo así la creación de posturas jurídicas diferentes fundadas en argumentos serios que contribuyan al mejoramiento de la interpretación del derecho.

## **2. DISEÑO METODOLÓGICO**

Esta investigación contendrá una metodología cualitativa, porque permite observar el tema investigado desde un enfoque práctico y jurídico sobre el ámbito de aplicación de la responsabilidad civil contractual. El enfoque cualitativo, se basa

en un esquema inductivo y busca generar preguntas de investigación de antemano.

El nivel de investigación, corresponde al descriptivo-explicativo, ya que el mismo pretende describir situaciones, eventos y hechos, además de determinar las causas de un determinado fenómeno, la razón de ser y el por qué de las cosas, es decir, la verdadera razón de ser de la responsabilidad contractual. Este nivel descriptivo, exige recolectar datos e información del fenómeno que se investiga; siendo su objetivo describir el carácter puntual, la importancia, la novedad y la viabilidad del fenómeno; además de conocer por qué suceden ciertos hechos.

La investigación será de tipo documental, predominando las fuentes secundarias que son resúmenes, listados de referencias y particularmente doctrina y alguna jurisprudencia que aborde el tema investigado, las cuales proporcionan información adecuada que enriquecerá el conocimiento primario que se tenía respecto al tema.

La codificación de la información obtenida se desarrollará bajo la estructuración y la extracción de información útil y veraz, y acto seguido vendrán las conclusiones más comprensivas y pertinentes que formarán en el grupo investigativo un proceso de interacción y de retroalimentación.

Y finalmente la investigación se enmarca dentro de un diseño histórico-hermenéutico que exige interpretación y análisis en relación a la posibilidad de reconocer otro ámbito de aplicación a la responsabilidad contractual.

### **3. LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

#### **3.1. Antecedentes**

La responsabilidad civil como una fuente de obligación, engloba todos los comportamientos ilícitos que por generar daño a terceros hacen recaer en cabeza de quien los causó, la obligación de indemnizar. Es entonces, la consecuencia jurídica en virtud de la cual quien se ha comportado en forma ilícita debe indemnizar los daños producidos a terceros. (Tamayo Jaramillo, Javier. 2010, p. 8).

La dualidad clásica de regímenes que se establece en nuestro ordenamiento jurídico, implica una normatividad reguladora diferente de la responsabilidad contractual y la extracontractual, tal como se deduce de lo estipulado en el Código Civil, libro cuarto "De las obligaciones en general y de los contratos", título I, artículo 1494; y en el título XXXIV "Responsabilidad común por los delitos y las culpas" artículo 2341 y ss.

A pesar de las diferencias que la doctrina se ha propuesto presentar alrededor de dichos regímenes, muchos han concluido que dichas diferencias en realidad no sustentan la existencia de dos sistemas de responsabilidad, pues es posible que ambos se unifiquen en uno solo, buscando evitar problemas básicamente procesales que dificultan principalmente a la víctima para su ejercicio de la acción indemnizatoria.

Nos resulta importante establecer que la imposibilidad, al menos en nuestro ordenamiento, de unificar los dos sistemas, tiene consecuencias importantes, específicamente en relación al tema que nos ocupa, pues de no existir dicha división, en nada importaría la postura sostenida en esta investigación, pues sería irrelevante la discusión de si la acción se ejerce por vía contractual o extracontractual, ya que la división entre dichas acciones ni siquiera existiría.

Pero en relación al tema que nos ocupa, no haremos referencia a la responsabilidad civil extracontractual, sino que nos dedicaremos a establecer con base en la responsabilidad contractual, dos posturas que difieren en cuanto a la tutela, ámbito y requisitos de aplicación de dicho régimen.

### **3.2. La responsabilidad contractual bajo la denominada tesis restrictiva.**

Si nos ceñimos a la semántica, diríamos que la responsabilidad contractual así entendida solo se circunscribe al incumplimiento de obligaciones contractuales, dejando por fuera todas las otras clases de obligaciones u otra clase de posiciones jurídicas en las que se puedan encontrar las partes en una relación jurídica, al igual que los demás supuestos generadores de perjuicios.

A tal hipótesis se circunscribe la tesis de la responsabilidad contractual en sentido estricto, pues su fundamento o tutela descansa sobre la protección de las obligaciones estrictamente contractuales, sin tener en cuenta el contrato como instrumento jurídico complejo, que impone a la vez a las partes en una relación contractual, deberes, cargas o potestades.

De allí, se deriva como presupuestos necesarios para su configuración los siguientes:

- ◆ La existencia de un contrato.
- ◆ La validez del contrato.
- ◆ La identidad de los sujetos de la obligación contractual, con el responsable y la víctima, como consecuencia del principio del efecto relativo de los contratos.
- ◆ El perjuicio generado a causa del incumplimiento de la obligación contractual.

A partir de allí, se colige que de dicho régimen se excluyen los siguientes supuestos:

- ♦ Los perjuicios generados en el ámbito precontractual y en la etapa pos contractual, pues a pesar que se reconocen verdaderos deberes jurídicos específicos e incluso verdaderas obligaciones, los mismos no tiene como base un negocio jurídico contractual.
- ♦ Los perjuicios generados en ejecución de contratos anulados.
- ♦ Los perjuicios sufridos por un tercero por el incumplimiento contractual o los causados por el tercero.
- ♦ Los perjuicios generados por el incumplimiento de deberes jurídicos no contractuales o de las cargas que conlleva la posición contractual, toda vez que se trata de situaciones jurídicas no obligacionales.

Frente a esta postura, y haciendo una análisis en relación a la tutela de la misma, se ha dicho que si lo que se pretende proteger es la autonomía privada de las partes, solo se estaría protegiendo una de las facetas de la misma, esto si se tiene en cuenta que en los deberes, cargas y potestades en cabeza de las partes de una relación jurídica, las partes también pueden en ejercicio de su autonomía privada

establecer cláusulas, de manera que no incluirlas dentro de dicho régimen como protector de la autonomía privada, resulta contradictorio.

De allí se colige que para esta postura no existe el derecho de opción, en tanto las partes deberán ejercer su acción necesariamente bajo la regulación del régimen de responsabilidad contractual, pues fueron ellas quienes voluntariamente decidieron someter sus relaciones jurídicas a dicho régimen en ejercicio de su autonomía privada.

### **3.3 La responsabilidad civil contractual bajo la denominada tesis extensiva.**

#### **3.3.1. DOCTRINA NACIONAL Y EXTRANJERA**

Juan Carlos Gaviria Gómez en su artículo “Razón de ser y ámbito de la responsabilidad contractual” refiriéndose a la responsabilidad civil contractual extendida al incumplimiento de cualquier obligación independientemente de su fuente, afirma que la doctrina, especialmente la italiana y la española, consideran que el ámbito de la responsabilidad “contractual” es comprensivo de todos los supuestos de perjuicios generados en razón del incumplimiento de obligaciones (contractuales y no contractuales).

Dicha doctrina, al igual que autores como Jordano Fraga y Renato Scognamiglio tienden a ubicar el problema de la responsabilidad contractual en el de los efectos de las obligaciones y no en el de los efectos del contrato.

URIBE HOLGUÍN por su parte sostiene que el incumplimiento de una obligación que haya nacido de cualquiera de estas seis fuentes (ley, acto jurídico unilateral lícito, contrato, cuasicontrato, delito y cuasidelito) genera responsabilidad sujeta a las disposiciones del título XIII, que regula el efecto de las obligaciones. Solo la proveniente del hecho ilícito intencional o no intencional, no la que se causa por el incumplimiento de la obligación de indemnizar que esta responsabilidad trae, se rige por las reglas del título XXXIV, destinado a la responsabilidad común por los delitos y las culpas.(URIBE HOLGUIN, Ricardo, 1979, p. 148.)

En similar sentido se pronuncian Jorge Mosset Iturraspe y Miguel A. Piedecasas al indicar que: “Y una segunda sorpresa se desprende de la inclusión dentro de la responsabilidad contractual, de las consecuencias del incumplimiento de cualquier obligación, sea cual fuere su causa o fuente: la ley, la costumbre, la voluntad unilateral. Incumplir una obligación legal no hace nacer los efectos de la responsabilidad aquiliana o por los ilícitos, sino los propios de la denominada

responsabilidad contractual” (MOSSET ITURRASPE, Jorge y PIEDECASAS, Miguel A. 2007, p. 10.)

Para esta doctrina es necesario que existan los siguientes supuestos para configurar un hecho dañoso dentro del régimen de responsabilidad contractual, y son:

- ♦ La existencia de un vínculo obligacional previo entre las partes, sin que importe la fuente de la que dicho nexa haya surgido.
- ♦ La identidad de los sujetos de la obligación con el responsable y la víctima.
- ♦ El perjuicio generado a causa del incumplimiento de la obligación.

De allí que tanto en el ámbito precontractual como en el pos contractual se encuentren supuestos de responsabilidad “*contractual*”, pues aún sin pacto entre las partes es factible detectar la existencia de verdaderas obligaciones en estas esferas, como las obligaciones de seguridad, consejo, información.

Como consecuencia de lo anterior, quedan excluidos de dicho régimen los siguientes supuestos:

- ♦ Los perjuicios causados por la violación del deber jurídico genérico.

- ♦ Los perjuicios sufridos por un tercero por el incumplimiento de la obligación y los perjuicios causados por el tercero.
- ♦ Los perjuicios generados por el incumplimiento de deberes jurídicos no contractuales y de las cargas jurídicas.

Inclusive, los partidarios de esta doctrina sostienen que la violación de un deber jurídico no obligacional se circunscribe al ámbito de la responsabilidad contractual, pues los sujetos se encuentran ligados por un vínculo previo al hecho dañoso, cual es el contrato social o la aplicación del principio de buena fe, el cual se extiende a situaciones no contractuales.

En cuanto al derecho de opción dentro de esta doctrina se tiene que es viable que el acreedor pueda optar por uno u otro régimen, pues lo que se pretende es otorgarle una tutela adicional al derecho de crédito, siendo este último el fin de protección de dicho régimen.

En igual sentido se pronuncia Jordano Fraga aduciendo que en tales hipótesis la responsabilidad contractual *“actúa como un plus a favor del acreedor”*

Así pues el objetivo económico buscado por las partes no se agota en las obligaciones contractuales; es el contrato como categoría jurídica compleja el que

permite la realización del interés práctico buscado, incluyéndose así los deberes jurídicos no obligacionales radicados en cabeza de las partes, las potestades otorgadas y las cargas atribuidas. (GAVIRIA GÓMEZ, Juan Carlos. p. 34.)

De manera pues que ni el contrato implica necesariamente reconocimiento de autonomía en materia de responsabilidad ni dicha autonomía se agota en las obligaciones contractuales y ni siquiera en la esfera misma del contrato.

### 3.3.2. JURISPRUDENCIA REFERENTE A AMBAS POSTURAS RELATIVAS AL ÁMBITO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

La consagración de dos regímenes de responsabilidad se debe en parte a la ambigüedad que presenta nuestra legislación en relación a la regulación en forma simultánea de los efectos de las obligaciones y de los efectos del contrato. Posturas diferentes también se mantienen en la doctrina nacional quienes de un lado afirman ser contentivo dicho régimen únicamente de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de obligaciones contractuales, tal como lo sostiene Javier Tamayo Jaramillo; mientras que Ricardo Uribe Holguín afirma ser comprensivo del incumplimiento de cualquier obligación, independientemente de su fuente.

Pero la discrepancia no solo se mantiene en la doctrina, también en la jurisprudencia se observan decisiones que acogen una y otra postura. Así, la Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Civil, acogiendo la tesis extensiva ha dicho que:

... “como diferencia específica entre la responsabilidad contractual y la extracontractual o aquiliana la de consistir la primera en el incumplimiento de una obligación, vale decir, de un vínculo jurídico concreto preexistente entre las partes, situación reglada por el título XII, libro IV del C. Civil, al paso que la segunda se ofrece con prescindencia de ese vínculo preexistente, cuando una persona observa una conducta ilícita (dolosa o culposa) que le irroga daño a otra, evento regido, a su vez, en el título del mismo libro del código”. (Sentencia C. S. de Justicia. Sala de Casación Civil del 15 de julio de 1985).

Dicha posición fue reiterada por la misma Corporación indicando que la responsabilidad contractual no supone necesariamente la existencia de un contrato, sino más bien la presencia de un “vínculo jurídico” con abstracción del momento en que este surge, el cual, se itera, puede aparecer en la fase precontractual”. (Sentencia C.S. de Justicia. 2002. M.P. Doctor José Fernando Ramírez Gómez.)

Mientras que una posición contraria asume en una decisión anterior al manifestar que las partes están ligadas por unas reglas jurídicas tendientes a asegurar una cierta protección contra la mala fe o la ligereza de su contraparte, pues no pueden considerarse vinculadas por un contrato hasta que no se haya producido el consentimiento respectivo; por ello, los mecanismos de la responsabilidad extracontractual pueden ser utilizados para impedir que una parte abuse de su libertad para concluir o no el contrato proyectado, en daño de aquella otra cuyo interés ha sido solicitado por ella, ... descartando de contera la aplicación del régimen de responsabilidad contractual a tales supuestos.” (Sentencia C.S. de Justicia. Sala de Casación Civil del 27 de junio de 1990).

#### **4. DEBER JURÍDICO Y OBLIGACIÓN**

Queda claro que los deberes jurídicos no obligacionales quedan excluidos del régimen de responsabilidad civil bajo la denominada tesis restrictiva, pues dicha tesis se sustenta en el ámbito de las obligaciones meramente contractuales; además su razón de ser radica en la protección al principio de la autonomía privada y al carácter especial de que gozan dicho tipo de obligaciones.

Sin embargo, si se pretende incluir dentro de dicho régimen los deberes jurídicos específicos, debemos precisar cuál es la

diferencia existente entre ellos y las obligaciones.

Al respecto Mazeaud ha indicado que en efecto, la obligación es, por su misma definición un vínculo del derecho, implica un acreedor y un deudor. No es ella la que pesa sobre el automovilista que maneja el volante de su coche, sino el deber de evitar el atropello de quien sea o el de causar un daño cualquiera. Sin embargo, hay que reconocer que el deber está infinitamente más próximo a la obligación que el derecho real. (MAZEAUD, Henri y León. 1977, p. 143 y ss.)

Otros autores sostienen que sin duda una característica distintiva de la obligación en relación con los demás deberes jurídicos es la relativa a la posibilidad de que la misma, por su posibilidad de valoración económica, se cumpla por equivalencia. (GAVIRIA GÓMEZ, Juan Carlos.)

Además, es de esencia de la obligación que el deudor se constituya en una posición de deber. El deber jurídico responde a una idea común al derecho y a la moral. El deber jurídico es una orden, un imperativo que el orden jurídico dirige al individuo y que éste ha de acatar. El concepto de deber trasciende el derecho de obligaciones, pues hay deberes jurídicos que no entrañan obligación alguna. Deberes como abstenerse de realizar actos punibles, o los que tiene el cabeza de

familia, no suponen obligación ya que no existe acreedor que pueda hacerlos valer.

Observando la diferencia entre deberes y obligaciones y atendiendo a que los primeros son sustraídos del ámbito de aplicación del régimen de responsabilidad contractual, miremos ¿Cuál es la razón para sustraer de dicho régimen de responsabilidad los deberes jurídicos específicos no obligacionales o las cargas o potestades contractuales en cabeza de las partes?

Al respecto, Gaviria Gómez responde:

...La respuesta que podría darse a dichos interrogantes es la que justifica el tratamiento especial de la obligación contractual en la posibilidad de que la misma se cumpla por equivalencia; vale decir, en reconocer un remedio específico para el acreedor contractual, que no puede operar en relación con la vulneración de deberes específicos no obligacionales, de las potestades o de las cargas contractuales (no tienen equivalencia económica).

#### **4.1. IMPORTANCIA PRÁCTICA DE UBICACIÓN DE LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA EN UNO U OTRO RÉGIMEN**

Ahora, toda esta discusión en torno a tratar de ubicar dentro del régimen de

responsabilidad contractual unos supuestos que se encuentran excluidos de la misma, no tendría sentido si no hubiese de por medio un interés o una posición favorable de quien ejerce la acción. Pero, ¿Cuál es el interés de la víctima de situar su acción en el terreno contractual?

Mazeaud contesta lo siguiente:

...La ventaja principal que logra la víctima con el ejercicio de la acción contractual se refiere a la cuestión de la prueba. Desde este punto de vista, el demandante parece con frecuencia en mejor situación si invoca los principios de la responsabilidad contractual, que si alega las reglas delictuales: **dependiendo de la obligación que se beneficie, lo cual hará que se invierta la carga de la prueba o se amplíen los términos de prescripción.** “Negrilla fuera de texto”. Igualmente puede estar interesada en cuanto a la competencia. (MAZEAUD, Henri y León. 1977, p. 150 y ss.)

##### 5. PRINCIPIO DE BUENA FE, BUENA FE CONTRACTUAL Y DEBERES SECUNDARIOS DE CONDUCTA

Atendiendo precisamente la importancia que ostenta el principio de buena fe dentro del derecho privado, queremos hacer alusión a sus implicaciones, su contenido y su significado. Así, tomamos como

referente lo expuesto por Arturo Solarte Rodríguez quien al referirse al concepto de buena fe indica:

...La buena fe descansa en la consideración de que la convivencia social se conseguirá cuando la confianza que se deben dispensar las partes en una relación, no será defraudada sino, por el contrario, confirmada. El imperativo de no defraudar la confianza dispensada y exigida halla su expresión en el Código Civil en la exigencia de observar la buena fe.

La buena fe significa entonces, rectitud, corrección, honestidad, probidad y honradez en el trato y supone una manera de proceder a la cual las partes deben atenerse en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas.

La buena fe exigida en nuestro ordenamiento, no es aquella que deriva del concepto íntimo y subjetivo que cada sujeto tenga en relación a la buena fe, sino que hace referencia a un comportamiento ideal que corresponda con los parámetros de conducta socialmente aceptados.

Aunque se ha distinguido entre una clasificación de buena fe como la subjetiva y la objetiva, nos referiremos solo a la objetiva por ser ella la que encuentra acogida y tutela en nuestro ordenamiento jurídico y la exigida a todas las personas al momento de actuar.

Solarte Rodríguez dice que en relación con la buena fe objetiva es importante precisar que ella es el contenido de un deber de conducta que se concreta en el deber de comportarse con corrección y lealtad en el tráfico jurídico. Este último es un principio “dogmático” o “sistemático”, el principio general de buena fe, que debe irradiar la interpretación de todo el ordenamiento (SOLARTE RODRIGUEZ, Arturo, p. 8)

La buena fe objetiva se manifiesta principalmente a través de la buena fe contractual, la cual permite identificar otras obligaciones y prohibiciones distintas a las estipuladas en la ley.

Y añade:

...Según indica la doctrina uniformemente, la buena fe contractual tiene aplicación no sólo en la ejecución del acto jurídico, sino también en el desarrollo de las negociaciones y en la formación del contrato, fundamentalmente, a través del denominado deber de información. Asimismo, en esta etapa se manifiesta en el deber de no interrumpir intempestivamente y sin causa los tratos preliminares al contrato, so pena de indemnizar los perjuicios que se puedan causar, particularmente por el denominado “daño in contrahendo”. Por otra parte, y ya en el terreno de la ejecución de un contrato debidamente perfeccionado, la buena fe contractual hace surgir un catálogo de

deberes de conducta que, de acuerdo con la naturaleza de la respectiva relación, amplía los deberes contractualmente asumidos por cada parte para con ello realizar el interés contractual de la otra parte.

La buena fe así entendida constituye un modelo o paradigma de conducta de ‘ejecución continuada’, desde la etapa de las tratativas (punto de partida) hasta la extinción del vínculo (punto de llegada).

Ni el legislador ni las partes contratantes tienen la virtualidad de vislumbrar todos los posibles efectos del contrato, y es allí, donde la buena fe contractual como integradora del contrato hace que al lado de las relaciones obligacionales en sentido estricto, a los contratantes les sean exigibles ciertos derechos y deberes de conducta denominados “deberes secundarios, colaterales, complementarios o contiguos de conducta”, que surgen ante el silencio de las partes y de la naturaleza misma de la relación o los que resultan ordinarios en la regulación de la figura típica de la que se trate, según el artículo 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio<sup>2</sup>, tales como el deber de protección (cuyo objetivo es impedir que se produzcan lesiones o menoscabos a los intereses personales o patrimoniales de los

<sup>2</sup> El artículo 871 del Código de Comercio indica que “los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y en consecuencia obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.

contratantes), información ( consiste en cooperar desde la etapa de las tratativas con quien se haya disminuido con relación a la persona que posee la información. Implica además, el deber de abstenerse de engañar o de inducir en error al otro contratante, incluso indagar sus necesidades y el estado de conocimiento sobre el tema), colaboración, consejo ( el obligado a suministrarlo realiza una valoración de la información objetiva a su alcance, y, con base en un análisis de ventajas y desventajas, advierte o disuade a quien debe recibir el consejo sobre las consecuencias que tendría el tomar una decisión en uno o en otro sentido), fidelidad (implica ejecutar completamente el encargo y privilegiar siempre los intereses de la persona por cuya cuenta se actúa), reserva o secreto (tiene su fundamento en la necesaria discreción que se deriva del objeto particular de determinados contratos) y se presentará en aquellos contratos en los que el elemento confianza sea esencial. Dichos deberes varían y dependen de las circunstancias que rodean la relación jurídica, y pueden consistir en: Suministrar informes sobre las cosas; proceder con esmero, cuidado y diligencia en la prestación; prestar colaboración y ayuda a la otra parte no solo para el logro del fin comercial común, sino de su particular y exclusivo interés.

Dichos deberes no se presentan únicamente en la ejecución del contrato,

sino también en la etapa precontractual y pos contractual.

Y finalmente como conclusión del autor referenciado, en relación al régimen aplicable cuando se han generado perjuicios por el incumplimiento de estos deberes secundarios de conducta, Solarte Rodríguez ha indicado que para la determinación del régimen de responsabilidad aplicable la doctrina distingue si el deber secundario tiene vinculación directa con la ejecución de la relación obligatoria, principal, caso por el cual se aplicarán los internos de la responsabilidad contractual, o si dicha vinculación es ocasional o lejana, lo que generará la entrada en escena de las reglas de la responsabilidad extracontractual. (SOLARTE RODRIGUEZ, Arturo, p. 32.)

## **6. CONCLUSIONES**

La responsabilidad civil en nuestro ordenamiento encuentra una regulación diversificada, creando una dualidad de regímenes, atendiendo tal clasificación a un tema específico, a una tutela determinada, a un campo de acción delimitado. Y a pesar que sobre los dos regímenes de responsabilidad existentes clara diferencias, las mismas no son fundamento para sostener una división clásica de responsabilidad, por cuanto ellas son susceptibles de agruparse en un solo

conjunto normativo, aunque se entiende que dicha división deriva de una decisión legislativa, sin que pueda predicarse que la responsabilidad es de una u otra clase, pues desde el punto de vista ontológico, la responsabilidad civil como fuente de obligaciones, es una sola.

La responsabilidad civil contractual, si nos ceñimos a la semántica, debe entenderse como comprensiva únicamente de los perjuicios causados en la ejecución de un contrato, dejando por fuera los demás supuestos generadores de perjuicios. Sin embargo, teniendo una visión más renovada de dicha responsabilidad, debe entenderse como ampliada a otras situaciones diferentes aparte de la obligación contractual, pues dicho régimen debe comprender el contrato como instrumento jurídico complejo, es decir, como generador de obligaciones, potestades, cargas, deberes, facultades etc., y no como únicamente de obligaciones contractuales.

La responsabilidad contractual bajo la denominada tesis extensiva, tiene como fundamento la protección al derecho de crédito, independientemente de su fuente, pues lo que se pretende proteger es la posición débil en la que se encuentra el acreedor, de manera que no existe razón para instituir dicha responsabilidad bajo el sustento de la protección al principio de la autonomía de la voluntad privada, pues la

misma también se puede dar cuando la partes en ejercicio de su libertad contractual, regulan o reglamentan lo relativo a la cargas o potestades que recaen sobre ellos; tampoco se debe sustentar sobre la protección a las obligaciones contractuales, pues ninguna característica especial presentan ellas en relación a los otros tipos de obligaciones.

Ahora, podría decirse que a razón para sustraer del ámbito de la responsabilidad contractual los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de deberes jurídicos específicos, radica en su imposibilidad de cumplirse por equivalencia, características de la que gozan las obligaciones contractuales; sin embargo, dicho sustento no es suficiente, en tanto el interés económico buscado por las partes en una relación contractual no se agota en el solo cumplimiento por equivalencia.

La buena fe se ha instituido como uno de los pilares de nuestro ordenamiento jurídico, de suprema importancia en el ámbito público y privado. Contractualmente el principio de buena fe opera como integrador de todo el contrato, supliendo los vacíos dejados por las partes en sus estipulaciones contractuales y haciendo radicar en cabeza de los mismos unas cargas o facultades que se derivan de la obligación principal, buscando en todo caso proteger la confianza que cada una de ellas deposita en la otra persona desde el mismo

 <b>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</b>	<b>ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-028
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 15 de 16

momento en que existe un acercamiento entre los futuros contratantes y se extiende aún a la etapa pos contractual.

En nuestro concepto, y siguiendo la tesis extensiva de la responsabilidad contractual, en la etapa de las tratativas o acercamientos preliminares de las partes, los perjuicios que allí se ocasionen deben indemnizarse por la vía de la responsabilidad contractual, en tanto ya se ha generado entre las partes un vínculo, que aún sin tener el carácter de obligacional, con fundamento en el principio de buena fe, sí impone verdaderos deberes secundarios de conducta que deben ser atendidos por los posibles contratantes con el ánimo de no defraudar los intereses de la otra parte, quien confía en un obrar recto, pródigo y leal de quien en ejercicio de su autonomía privada se ha acercado esperando culminar con éxito una relación contractual.

## REFERENCIAS

Gaviria Gómez, Juan Carlos. *Razón de ser y ámbito de la responsabilidad contractual*. Págs. 42.

Mazeaud, Henri y León. (1977). *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*. Tomo I, Volumen I. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-américa. Págs. 470.

Mosset Iturraspe, Jorge y Piedecasas, Miguel A. (2007) *Responsabilidad Civil y Contratos. Responsabilidad Contractual*. 1ª Edición. Buenos Aires, Argentina. Rubinzal-culzoni Editores. Págs. 415.

Solarte Rodríguez, Arturo. La buena fe contractual y los deberes secundarios de conducta. Págs. 36.

	<b>ARTICULO DE TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-028
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 16 de 16

Tamayo Jaramillo, Javier. (2010). *Tratado de Responsabilidad Civil*. Tomo I. Bogotá D.C. Editorial Legis. Págs. 1416.

Tamayo Lombana, Alberto. (2009). *La Responsabilidad Civil Extracontractual y la Contractual*. 3ª Ed. Bogotá D.C. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Págs. 542.

Uribe Holguín, Ricardo. (1979). *Cincuenta breves ensayos sobre obligaciones y contratos*. 2ª edición aumentada y corregida. Bogotá-Colombia. Editorial Temis. Págs. 356.

### **JURISPRUDENCIA**

República de Colombia. Corte Suprema de Justicia. Expediente 6151 del 12 de agosto de 2002. M.P: Doctor José Fernando Ramírez Gómez.

República de Colombia. Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil del 27 de junio de 1990.

República de Colombia Sentencia Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil del 15 de julio de 1985.

### **NORMATIVIDAD**

Código Civil Colombiano.