

# LA INEFICACIA EN CADENA. Extensión de los efectos de la “ineficacia” en los “contratos conexos”



## **EDUARDO BARBOZA BERAÚN**

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú.  
Máster en Derecho (LL.M.) por University of Virginia.  
Profesor de Contratos en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

## **JAIME MIRANDA GÓMEZ**

Abogado por la Universidad Católica de Santa María.  
Máster en Derecho Empresarial por la Universidad de Lima.

### SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. La conexidad contractual: delimitación conceptual y contextual.
- III. Algunos supuestos de conexidad contractual.
- IV. Regulación indirecta del Código Civil.
  1. Carácter accesorio o subordinado.
    - 1.1 Carácter accesorio: los contratos de garantía;
    - 1.2 Carácter subordinado: el subcontrato.
  2. Las acciones directas.
- V. Breve aproximación a la “ineficacia”.
- VI. De la “ineficacia en cadena”.
- VII. Principales inconvenientes.
- VIII. ¿Existe una única solución?



## I. INTRODUCCIÓN

La "conexidad contractual" tipifica el actual contexto negocial: "*Es un fenómeno reciente. De la posmodernidad o de la globalización. Sin lugar a dudas, de la economía de mercado, hijo del laissez faire, laissez passer*"<sup>1</sup>.

No obstante, la variedad de modalidades bajo las cuales se presenta y la ausencia de lineamientos dados por la ley, la doctrina y la jurisprudencia nacional, hacen algo complejo el tratamiento de esta figura.

La situación expuesta, motiva el presente trabajo, a través del cual, se analiza lo que es quizás, el principal problema generado por la "conexidad contractual": las implicancias que la "ineficacia" de un contrato acarrea sobre otro vinculado funcionalmente con aquél.

## II. LA CONEXIDAD CONTRACTUAL: DELIMITACIÓN CONCEPTUAL Y CONTEXTUAL

La "conexidad contractual" implica la celebración de varios contratos autónomos, pero que están vinculados entre sí, toda vez que persiguen una finalidad económica que trasciende la individualidad de cada contrato, y que sólo se alcanza con los acuerdos en conjunto.

De lo expuesto, se desprenden sus principales caracteres: (i) una *pluralidad de contratos*, esto es, la celebración de dos o más contratos, formalmente distintos; (ii) un *nexo funcional*, que genera un vínculo entre los contratos, impidiendo que puedan ser considerados actos autónomos o independientes; y (iii) una *finalidad económica supracontractual*, que trasciende y va más allá de la finalidad específica de cada contrato, en tanto que cada uno de ellos indivi-

dualmente considerados, constituye tan sólo un instrumento para la realización de la operación económica global.

La figura bajo análisis, en términos generales, deriva de la evolución que el tráfico patrimonial viene experimentando, y que es inherente a la evolución económica y social de los últimos tiempos.

En esta línea, alguno de los factores que explican este fenómeno son: (i) la complejidad de los procesos de producción y de las relaciones comerciales en general; (ii) la creciente especialización de las actividades, acompañadas de la división del trabajo; (iii) la circulación cada vez más rápida de las riquezas y de los bienes; y (iv) la ampliación del sector geográfico de actividad de las empresas<sup>2</sup>.

Los hechos antes enunciados causan que en muchas ocasiones, la obtención de un resultado económico requiera recurrir a varios sujetos, siendo necesario celebrar un contrato particular con cada uno de ellos, pues para algunos negocios a veces es difícil sino imposible que todas las actividades o prestaciones sean realizadas por una sola persona.

Parfraseando a Lorenzetti: "*el contrato ha renunciado a su aislamiento: no es habitual que se presente sólo, sino vinculado a otros contratos, formando redes, paquetes de productos y servicios, surgiendo la noción de operación económica, que se vale de varios contratos como instrumentos para su realización (...)*"<sup>3</sup>.

## III. ALGUNOS SUPUESTOS DE CONEXIDAD CONTRACTUAL

Existen innumerables figuras y esquemas contractuales que calzan dentro de la figura que

1. MOSSET ITURRASPE, Jorge. *Contratos Conexos - Grupos y Redes de Contratos*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 1997, p. 13.
2. LÓPEZ FRÍAS, Ana. *Los Contratos Conexos. Estudios de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal*. Barcelona: Editorial José María Bosch Editor S.A., 1994, p. 23.
3. LORENZETTI, Ricardo. *Esquema de una Teoría Sistemática del Contrato en De los Mazos, José Luis (Director), Instituciones de Derecho Privado - Contratación Contemporánea, T.I.* Lima: Palestra Editores, 2001, p. 17.

venimos analizando. A continuación, listaremos únicamente algunos de ellos, en aras de mejor demostrar cómo funciona y se manifiesta en la práctica la "conexidad contractual".

- ♦ El leasing: en esta operación se distinguen claramente dos contratos: (i) la *compraventa*, a través de la cual, la empresa bancaria/financiera adquiere determinado bien del proveedor previamente designado por el cliente y (ii) el *leasing* en sí, en virtud del cual, la empresa bancaria/financiera hace entrega del uso del bien a favor del cliente.

Aparece así la vinculación entre la *compraventa* y el *leasing*. La entidad bancaria/financiera compra el bien no para su uso propio, sino con la exclusiva finalidad de entregarlo en uso al cliente; seguidamente, el cliente suscribe el *leasing* porque su contraparte (banco/financiera) ha adquirido el bien que necesita. Mientras tanto, el proveedor conoce de las circunstancias de la operación.

En términos más prácticos, la *compraventa* carece de sentido sin el posterior *leasing*, y a su vez, éste no se concretaría si no mediara previamente la *compraventa*.

La "conexidad contractual" se acentúa aún más, con lo dispuesto por el artículo 5 del Decreto Legislativo 299<sup>4</sup> (Ley de Arrendamiento Financiero). Y es que dicha norma contiene dos importantes implicancias: (i) establece la exoneración de la empresa bancaria/financiera, que hace las veces de parte arrendadora, por los defectos o vicios del bien, y (ii) genera una subrogación, en virtud de la cual el cliente adquiere los de-

rechos de la empresa bancaria/financiera, pudiendo accionar al cliente de manera directa contra el proveedor, por los vicios o defectos que afecten al bien.

- ♦ La tarjeta de crédito: esta figura, definida desde una perspectiva contractual, constituye un negocio complejo que implica a su vez tres contratos: (i) un *contrato de emisión*, entre el emisor y el tarjetahabiente (usuario), por el cual, el primero estipula con el segundo la apertura de un crédito a su favor, a efectos de que éste contrate bienes o servicios en determinados establecimientos; (ii) un *contrato de afiliación*, entre la entidad emitente y el establecimiento con el cual contrata el usuario, mediante el cual, dicho establecimiento acepta el "dinero plástico" como medio de pago; y finalmente, (iii) un *contrato de compraventa o de prestación de servicios*, que se concluye cuando el establecimiento provee bienes o servicios y el usuario paga por ellos con la tarjeta de crédito.

Este instrumento financiero es bastante representativo de la "conexidad contractual", pues ninguno de los contratos indicados en precedencia tendría razón de ser sin los otros.

Así pues, la tarjeta de crédito carecería de utilidad si no existieran establecimientos afiliados al sistema; y a su vez, ningún comercio se afiliaría al sistema si no hubieran clientes dispuestos a pagar con el denominado "dinero plástico". Tal como dice Rodríguez Azuero: "La emisión de la tarjeta de crédito se produce dentro de una relación jurídica compleja, como lo anticipamos, en la cual pueden distinguirse numerosas relaciones individuales independientes [con-

4. Artículo 5 del Decreto Legislativo 299.- El contrato de arrendamiento financiero otorga a la arrendataria el derecho al uso de los bienes en lugar, forma y demás condiciones estipuladas en el mismo.

Es derecho irrenunciable de la arrendataria señalar las especificaciones de los bienes materia del contrato y el proveedor de los mismos siendo de su exclusiva responsabilidad que dichos bienes sean los adecuados al uso que quiera darles, lo que deberá constar en el contrato.

La locadora no responde por los vicios y daños de los bienes correspondiendo a la arrendataria el ejercicio de las acciones pertinentes contra el proveedor.

tratos], esto es, que ligan a dos partes entre sí, pero que permiten su análisis integrado por estar ligadas para la consecución de una finalidad común<sup>5</sup>.

- ◆ El *project finance*: puede ser perfilado como: "(...) una técnica de financiación que se funda básicamente en la bondad y viabilidad del proyecto a financiar, tanto en sus aspectos técnicos, jurídicos, económicos y financieros, y por sobre todas las cosas, en su capacidad para generar un flujo de fondos suficiente para repagar a los proveedores del financiamiento (...)"<sup>6</sup>.

Es evidente entonces que los contratos se constituyen en vehículos indispensables para estructurar y hacer viable cualquier operación de *project finance*, siendo posible clasificarlos en este contexto en dos grandes grupos: (i) los relacionados al proyecto en sí mismo: tales como, el contrato de concesión, el contrato de construcción, los contratos de seguro, el contrato de operación y mantenimiento, el o los convenios de accionistas, los contratos de estabilidad, los contratos con proveedores y con clientes; y (ii) los relacionados al financiamiento: el contrato de crédito, el contrato marco de acreedores, el contrato marco de garantías y los diversos contratos de garantías<sup>7</sup>.

Se advierte aquí que la conexidad ya no se presenta entre dos o tres contratos (como en los supuestos anteriores), sino que se

configura una suerte de "conexidad múltiple y compleja", toda vez que son varios los contratos necesarios para llevar a cabo el financiamiento: se trata de un grupo de contratos enlazados para concretar una determinada operación<sup>8</sup>.

#### IV. REGULACIÓN INDIRECTA DEL CÓDIGO CIVIL

El Código Civil peruano de 1984 ha regulado indirectamente ciertas y muy puntuales manifestaciones de "conexidad contractual", que constituyen un importante antecedente normativo a tener en cuenta; entre las que se encuentran: (i) las que derivan del carácter "accesorio" o "subordinado" de algunos tipos contractuales; y (ii) las denominadas "acciones directas". Lo que se analiza a continuación:

##### 1. Carácter accesorio o subordinado.

###### 1.1 Carácter accesorio: los contratos de garantía.

Estos contratos tienen por finalidad asegurar el cumplimiento de una obligación. Ejemplifica esto el "contrato de fianza" que tiene a la accesoriedad como su característica más relevante, y sobre la cual Arias-Schreiber indica que "[la accesoriedad] tiene trascendentales consecuencias en la práctica, siendo las más saltantes las siguientes: la obligación del fiador no puede exceder a la del deudor principal; y la extinción de la obligación principal conlleva la de la fianza. En resumen, debemos tener siempre presente, tratándose de este

- 
5. RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio. *Contratos Bancarios. Su significación en América Latina*. 5ª Edición. Bogotá: Legis Editores, 2005, p. 219.
  6. VILLEGAS, Carlos Marcelo y VILLEGAS, Carlos Gilberto. *Aspectos Legales de las finanzas corporativas*. Madrid: Dykinson, 2001, p. 652-653.
  7. NOYA DE LA PIEDRA, Ismael y DE LOS HEROS, Juan Carlos. *Para entender el project finance*. En: Revista Themis N° 54, Lima, 2007, p. 45.
  8. LORENZETTI, Ricardo. *Derecho contractual. Nuevas formas contractuales*. Lima: Palestra Editores S.R.L., 2001, p. 123.
  9. Artículo 1868 del Código Civil.- Por la fianza, el fiador se obliga frente al acreedor a cumplir determinada prestación, en garantía de una obligación ajena, si ésta no es cumplida por el deudor. La fianza puede constituirse no sólo en favor del deudor sino de otro fiador.

contrato, la regla que establece que lo accesorio sigue la suerte de lo principal<sup>10</sup>.

En el supuesto planteado, es evidente la vinculación que se genera entre el contrato del que nace la obligación principal y el contrato de fianza, toda vez que carece de sentido la existencia de éste sin la de aquél. Y así lo reconoce expresamente el artículo 1875 del Código Civil<sup>11</sup>, al declarar la extinción de la fianza por la extinción de la obligación garantizada.

### 1.2 *Carácter subordinado: el subcontrato.*

Antes de analizar la vinculación contractual que se demuestra con el subcontrato, cabe definir a éste previamente como el acto "(...) en virtud del cual una parte transfiere a otra, por vía de una sucesión constitutiva, derechos u obligaciones que han nacido para ella de una relación contractual previa, sin que ésta última se extinga"<sup>12</sup>.

De la definición se desprende que esta figura presupone la concurrencia de dos contratos: (i) un contrato "originario" del que nacerá un contrato posterior, como consecuencia del acuerdo de voluntades entre una de las partes del citado contrato originario y un tercero ajeno a esta relación contractual; y (ii) un contrato "derivado" o "subcontrato", que se genera a raíz de la decisión de una de las partes del contrato originario de "trasladar" a un tercero algunos de sus derechos u obligaciones asumidas en el mismo.

Cabe complementar esto, indicando que tanto el contrato originario como el derivado, deben tener la misma naturaleza; siendo esto así, el subcontrato nacido de un arrendamiento será siempre un subarrendamiento<sup>13</sup>; en tanto que la subfianza, deriva necesariamente de una fianza, permitiendo así que exista un "fiador del fiador"<sup>14</sup>.

Se evidencia pues la subordinación que es inherente a la subcontratación. Y es que si los derechos y/u obligaciones que se trasladan vía el subcontrato, tienen sustento en el contrato originario, resulta lógico que cualquier afectación a este último se extienda también al contrato derivado (subcontrato).

Todo lo expuesto sustenta una norma como la contenida en el artículo 1694 del Código Civil<sup>15</sup>, el cual dispone la extinción del subarrendamiento en caso se extinga el arrendamiento.

## 2. *Las acciones directas.*

Las denominadas "acciones directas", básicamente, permiten que una parte accione contra otra con quien no ha celebrado contrato alguno. A título de ejemplo, indicamos algunas de las "acciones directas" recogidas en el Código Civil:

- i. La acción directa en el contrato de arrendamiento: el artículo 1693 del Código Civil<sup>16</sup> le asigna al subarrendatario una responsabilidad solidaria frente al arrendador, por las

10. ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max. *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, Tomo III, 2ª Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2001, p. 255.
11. Artículo 1875 del Código Civil.- La fianza no puede existir sin una obligación válida (...).
12. BAEZA CAMPOS, María del Pilar. *La subcontratación*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1981, p. 59.
13. Artículo 1692 del Código Civil.- El subarrendamiento es el arrendamiento total o parcial del bien arrendado que celebra el arrendatario en favor de un tercero, a cambio de una renta, con asentimiento escrito del arrendador.
14. Esta figura está regulada en la parte final del artículo 1868 del Código Civil, cuyo texto preceptúa: La fianza puede constituirse no sólo en favor del deudor, sino de otro fiador. Al respecto ARIAS-SCHREIBER señala: «(...) el precepto hace referencia a la modalidad de la subfianza en forma expresa, cuando alude a la posibilidad de que pueda garantizarse en esa forma la obligación asumida por un fiador». Arias-Schreiber Pezet, Max. *Op. Cit.*, p. 281.
15. Artículo 1694 del Código Civil.- A la conclusión del arrendamiento, se extinguen los subarrendamientos cuyos plazos no han vencido, dejándose a salvo el derecho del subarrendatario para exigir del arrendatario la indemnización correspondiente.
16. Artículo 1693 del Código Civil.- Tanto el subarrendatario como el arrendatario, están obligados solidariamente ante el arrendador, por las obligaciones asumidas por el arrendatario.

obligaciones asumidas por el arrendatario. Consiguientemente, el arrendador puede dirigirse en contra del subarrendatario, aun cuando no exista ningún vínculo contractual entre ambos.

- ii. **La acción directa en el contrato de obra:** en aquellos casos en que el contratista se vale de un tercero para ejecutar alguna obra (vía subcontrato), el comitente puede accionar en contra de éste último (subcontratista), quien asume responsabilidad solidaria con su contraparte (contratista), por así establecerlo el artículo 1772 del Código Civil<sup>17</sup>.

De lo señalado en esta sección se aprecia cómo el Código Civil regula ciertos supuestos de vinculación entre contratos: (i) supereditando los "accesorios" y los "subordinados" a la existencia del principal u originario, trasladando por tanto las vicisitudes de éstos a aquéllos; y por otro lado, (ii) facultando a algunas partes, vía las "acciones directas", a "ir más allá" de su contrato y accionar en contra de un tercero con quien no tiene vínculo contractual.

## V. BREVE APROXIMACIÓN A LA "INEFICACIA"

Antes de proseguir, cabe indicar que para efectos de este trabajo, estamos utilizando el término "ineficacia" para referirnos a aquella categoría genérica en la que el contrato no produce los efectos que le son propios. Se incluye por tanto en la citada categoría<sup>18</sup>: (i) la "ineficacia estructural", que se presenta al momento mismo de la celebración del acto jurídico (léase contrato),

por lo que éste no produce efectos debido a la falta de algún elemento estructural (configurándose así la nulidad o la anulabilidad); y (ii) la "ineficacia funcional", generada por causas extrañas al contrato, y que, por lo general, ocurren con posterioridad a la celebración del mismo (como la resolución o la rescisión<sup>19</sup>, entre otras).

## VI. DE LA "INEFICACIA EN CADENA"

El presente artículo gira en torno a los efectos que la "ineficacia" de un contrato despliega sobre otro u otros que le son conexos, situación que ha sido denominada en doctrina como "ineficacia propagada", o "ineficacia en cadena", o más técnicamente, como "repercusión de vicisitudes en contratos conexos".

El tema es harto complejo, particularmente por los innumerables supuestos que en la práctica se pueden subsumir dentro de la "conexidad contractual", todo esto aunado a la falta de pronunciamientos ya sea de la doctrina nacional o del órgano jurisdiccional peruano. La doctrina extranjera revisada, si bien ha visto con detalle el tema, tampoco es pacífica al respecto, y postula varios lineamientos como soluciones.

Sin perjuicio de esto, y para mejor analizar el tema, cabe distinguir previamente entre dos niveles de conexión, según la intensidad de la dependencia que existe entre los contratos que configuran el supuesto de "conexidad contractual"; y que para estos efectos denominaremos "dependencia unilateral" y "dependencia recíproca":

- Dependencia unilateral: ocurre cuando en un evento de "conexidad contractual", un

17. Artículo 1772 del Código Civil.- El contratista no puede subcontratar íntegramente la realización de la obra, salvo autorización escrita del comitente.

La responsabilidad frente al comitente es solidaria entre el contratista y el subcontratista, respecto de la materia del subcontrato.

18. TABOADA CORDOVA, Lizardo. *Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*. Lima: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L., 2002, p. 307 y siguientes.

19. Aun cuando la «rescisión», deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de su celebración (según el artículo 1370 del Código Civil), no se trata de un supuesto de ineficacia estructural sino funcional, toda vez que la causa rescisoria -establecida por ley- es ajena a la estructura del contrato.

contrato depende de otro pero éste no depende de aquél. Puede hablarse entonces de un contrato "independiente" y de otro "dependiente" (o combinaciones de éstos).

Aquí, los autores revisados coinciden en trasladar las vicisitudes (léase "ineficacia") del contrato independiente al dependiente, más no así del dependiente al independiente, por aplicación del "Principio de Accesoriedad", en virtud del cual el dependiente sigue la suerte del independiente (pero obviamente, no al revés).

Messineo, que denomina a este supuesto como "coligación unilateral", sostiene en este extremo: "(...) la relación donde un contrato depende de otro y el contrato dependiente puede considerarse accesorio, o auxiliar del principal, cada evento del principal se traslada al secundario (...). En este sentido, la invalidez (nulidad por cualquier causa), la anulabilidad, la ineficacia, la revocación, la resolución del contrato principal conlleva a los mismos eventos para el contrato accesorio".<sup>20</sup>

En el mismo sentido Díez-Picazo precisa: "Cuando la independencia nace de ser uno de los contratos condición de eficacia o presupuesto del otro, la regla debe ser que la ineficacia del contrato que es presupuesto o condición acarrea la del contrato dependiente, pero nunca al revés".<sup>21</sup>

En el ámbito nacional, el maestro De La Puente se refiere a esta "dependencia unilateral",

ejemplificándola y asignándole consecuencias en materia de "ineficacia": "Por ejemplo, un contrato de fianza está vinculado necesariamente a un contrato de comodato cuando garantiza la devolución del bien entregado al comodatario, desde que la ley le ha dado la calidad de accesorio, esto es, que no puede existir si no existe el principal. En cambio, un contrato de constitución de sociedad anónima puede estar vinculado voluntariamente a un contrato de locación de servicios de gerencia, cuando las partes convienen en celebrar el segundo para la mejor ejecución del primero. En ambos casos, cada contrato materia de la vinculación queda regido por su propia disciplina jurídica, pero las vicisitudes de uno pueden afectar al otro. Así, la nulidad del comodato dará lugar a la invalidez de la fianza y la liquidación de la sociedad anónima dará lugar a la terminación del contrato de gerencia".<sup>22</sup>

- ◆ Dependencia recíproca: en este caso, dos o más contratos conexos son interdependientes entre sí. Uno necesita del otro y viceversa, por lo que no hay una dependencia unilateral, sino mutua. Es en esta categoría, acaso la más común en la "conexidad contractual", donde aparecen las posiciones discrepantes en cuanto al tratamiento de la "propagación de la ineficacia".

Al respecto, Díez-Picazo propone aplicar la regla de la denominada "ineficacia parcial"<sup>23</sup> (aquella que afecta no a todo, sino algunas disposiciones del acto jurídico/contrato).

20. MESSINEO, Francesco. *Tratato di Diritto Civile e Commerciale*. Volume XXI, t.1. Il Contratto in Genere, Tomo Primo. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1973, p. 729.

21. DIEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Volumen Primero. 1a Edición. Madrid: Editorial Tecnos S.A., 1979, p. 299.

De similar parecer es López Frías: «Si la dependencia entre los contratos es unilateral, es decir, si es uno de los contratos el que depende de otro en su configuración o en su misma existencia, parece claro que la ineficacia del contrato principal arrastrará al contrato derivado o accesorio (*accessorium sequitur principale*). Desaparecido el convenio principal, el que de él dependía perderá su objeto o su causa y deberá ser declarado nulo». López Frías, Ana, *Op. Cit.*, p. 299.

22. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El Contrato en General*. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil. Tomo I. 2ª Edición. Lima: Palestra Editores S.R.L., 2003, p. 172.

23. La institución equivalente en el Derecho Peruano, sería la «nulidad parcial», regulada en la primera parte del artículo 224 del Código Civil: «La nulidad de una o más de las disposiciones de un acto jurídico no perjudica a las otras, siempre que sean separables (...)». Sobre la misma, Torres Vásquez señala: «Dos requisitos se requieren

De este modo, el tratadista español señala: *"Cuando la conexión existe por concurrir los varios contratos coligados a la consecución del resultado empírico proyectado, la regla aplicable debe ser la misma que se contempla en los casos de ineficacia parcial. La ineficacia de uno de los contratos sólo origina la ineficacia del conjunto, cuando el resultado práctico proyectado únicamente pueda conseguirse mediante la vigencia de todo el conjunto negocial"*.<sup>24</sup>

Por su parte, Messineo participa de aplicar -transversalmente- para estos casos la fórmula *"simul stabunt, simul cadent"*, susceptible de traducirse como *"simultáneamente de pie (eficacia), simultáneamente caídos (ineficacia)"* o *"dado que juntos nos paramos, juntos nos caeremos"*. Para este autor, el vínculo recíproco en estos casos es de tal intensidad, que la ineficacia de un contrato se traslada -casi automáticamente- a su conexo: *"En el caso de coligamiento bilateral, la regla fundamental puede ser resumida en la fórmula "simul stabunt, simul cadent"; la cual expresa de manera incisiva la intensidad y el vigor del nexo entre los dos contratos. Por tanto, en tal caso, se habla de contratos recíprocos (contratti reciproci) en vez de contratos conexos (contratti collegati), para indicar con esta terminología la estrecha interdependencia entre ellos, haciendo así una figura muy parecida al contrato unitario,*

*al menos bajo el punto de vista económico-práctico, mas no del punto de vista estructural y jurídico"*.<sup>25</sup>

Tenemos también a López Frías, quien plantea utilizar la *"Teoría de la Causa"*<sup>26</sup>, extrapolándola del contrato unitario al ámbito de los *"contratos conexos"*: *" (...) una forma de solventar genéricamente el problema puede ser acudir a la teoría de la causa. Y entender que, además de tener cada contrato su causa 'individual' (pues si no, no existirían varios convenios, sino uno sólo), hay que referir dicho elemento al resultado o finalidad común que persiguen los dos o más contratos celebrados. De manera que se extenderá la ineficacia de un contrato a otro coligado si, tras la desaparición del primero, el segundo pierde su razón de ser y se hace inalcanzable el propósito que vinculaba a ambos convenios"*.<sup>27</sup>

Finalmente, Figueroa Yáñez, sin participar de ella, hace referencia al uso de la *"Indivisibilidad"*, propia del ámbito de las obligaciones, para sustentar la *"ineficacia propagada"*. En tal sentido, señala: *"[Algunos] que sugieren que puede recurrirse a la indivisibilidad para extender el efecto relativo a todo un paquete de contratos conexos, piensan que -al considerar una ligazón económica entre ellos- las partes entienden que cada contrato es depen-*

---

*para que la nulidad de unas disposiciones no afecten a las otras; uno objetivo, consistente en que las disposiciones o cláusulas de un acto jurídico sean separables, o sea, que tengan vida propia, independiente las unas de las otras; y otro subjetivo, que la parte o partes habrían celebrado el acto jurídico de todas maneras sin la parte afectada de nulidad o anulabilidad y esto sucede cuando el acto es todavía útil para el agente, le proporciona los efectos prácticos que con su realización persigue». Torres Vasquez, Anibal. Acto Jurídico. 2ª Edición. Lima: Importaciones y Distribuidora Editorial Moreno S.A., 2001, p. 709.*

24. DIEZ-PICAZO, Luis. Op. Cit., p. 299.

25. MESSINEO, Francesco. Op. Cit., p. 730.

26. La noción de la «causa» del acto jurídico (léase contrato) no es ajena a nuestro ordenamiento, dado que el Código Civil la recoge en su artículo 140, pero bajo la denominación de «fin o finalidad». Así, la Exposición de Motivos del código acotado señala: *«La causa, pues, no ha retomado, sino que continúa en nuestra codificación civil, pero en su acepción moderna, como causa subjetiva, esto es, como motivo impulsivo y determinante de la celebración del acto jurídico»*. Exposición de Motivos y Comentarios del Código Civil. Compiladora: Revoredo, Delia. Tomo IV. Lima, 1985, p. 277.

27. LÓPEZ FRIAS, Ana. Op. Cit., p. 299.

diente de los demás y sólo se justifica en la indivisibilidad del conjunto. El hilo que entrelaza todos los contratos conexos es la indivisibilidad. La nulidad o resolución de un contrato significa la destrucción de esta indivisibilidad y en consecuencia, de todo el conjunto".<sup>28</sup>

## VII. PRINCIPALES INCONVENIENTES

En la sección anterior se ha listado y explicado los planteamientos dados por la doctrina tanto para la conexidad con dependencia "unilateral" y "recíproca".

Sin embargo, como principal y común inconveniente que se presenta en ambas clases de dependencia (unilateral y recíproca), aparece el "Principio de Relatividad Contractual", recogido en el artículo 1363 del Código Civil<sup>29</sup>, y que establece como regla general, que el contrato no puede alcanzar con su fuerza vinculatoria sino únicamente a aquéllos que constituyen sus partes originarias. La aplicación estricta del citado principio, impediría que los efectos de un contrato -como la "ineficacia"- se trasladen a "terceros", aun cuando éstos terceros sean parte en un contrato vinculado funcionalmente al inicialmente afectado.

En lo que se refiere a la "dependencia recíproca" se aprecia cómo se acomete el problema a través de diversas instituciones: la "ineficacia parcial", la "Teoría de la Causa", el recurso a la "indivisibilidad". Nótese sin embargo que se trata de instituciones concebidas de manera exclusiva para el contrato

considerado como una individualidad, como un ente autónomo, más no para aquellos casos en los que se hayan concluido varios contratos. Como apunta López Santa María "El prototipo del contrato en las leyes, en las sentencias de los tribunales e incluso en libros especializados, ha sido casi siempre el del contrato aislado, que no hace juego con otros contratos (...)".<sup>30</sup>

## VIII. ¿EXISTE UNA ÚNICA SOLUCIÓN?

El tema que estamos analizando refleja una vez más que el *ius scriptus* está detrás del *ius vivens*. Haciendo un símil con lo que decía Messineo sobre los "contratos innominados", se puede afirmar que la conexidad contractual "(...) reproduce, en términos particulares, la situación, más general, por la cual el derecho estatuido se encuentra, en un cierto modo, atrasado con respecto a la realidad vivida, en el sentido de que los institutos jurídicos tienen por lo común su germen, no en la fantasía de los juristas o del legislador, sino en la inventiva práctica de los mismos interesados (...)".<sup>31</sup>

La "conexidad contractual" es pues una realidad, pero carente de una disciplina (regulación) particular, situación que justamente genera los inconvenientes indicados en la sección anterior. Consideramos entonces que las soluciones que a nivel de doctrina se vienen planteando son respuestas del Derecho para "no quedarse atrás" de este nuevo fenómeno contractual, y su aplicación puede ser viable, dependiendo

28. FIGUEROA YAÑEZ, Gonzalo. *El efecto relativo en los contratos conexos*. En *Contratación Privada: Contratos Predispuestos - Contratos Conexos - Código Europeo de Contratos*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L., 2002, p. 332.

Esta posición partiría del artículo 1524 del Código Civil Chileno: «La obligación es divisible o indivisible según tenga o no por objeto una cosa susceptible de división, sea física, sea intelectual o de cuota». En el Perú, su símil sería el artículo 1175 del Código Civil, cuyo texto señala: «La obligación es indivisible cuando no resulta susceptible de división o de cumplimiento parcial por mandato de la ley, por la naturaleza de la prestación o por el modo en que fue considerada al constituirse».

29. Artículo 1363 del Código Civil.- Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles.

30. LÓPEZ SANTA MARÍA, Jorge. *Las cadenas de contratos o contratos coligados*. En *Contratación Privada: Contratos Predispuestos - Contratos Conexos - Código Europeo de Contratos*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L., 2002, p. 305.

31. MESSINEO, Francesco. *Doctrina General del Contrato*. 1ª Edición. Lima: ARA Editores E.I.R.L., 2007, p. 338. (Traducción de la obra italiana *Dottrina Generale del Contratto*, Terza edizione, ampliata e in parte rifatta. Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, 1948).

de cada caso concreto (incluso, pueden haber supuestos en que algunas de las soluciones propuestas no sean excluyentes, sino más bien complementarias una a la otra).

Por ello, no creemos que haya -ni que pueda haber- una única regla o lineamiento que de manera anticipada y transversal, permita resolver todos los supuestos de "ineficacia propagada". En un tema con gran contenido fáctico, sería poco responsable asignar *a priori* alguna consecuencia con relación a la "ineficacia en cadena".

Cabe anotar además que algunos de los inconvenientes mencionados líneas arriba, están siendo "relativizados" y en todo caso, reformulados y adaptados al contexto actual. Así, se habla de una "reconversión" o "redefinición" del Principio de Relatividad en materia de la "conexidad contractual". Sobre esto último, resulta particularmente persuasivo lo indicado por Larroumet: "En realidad, en un grupo o conjunto de contratos, lo que supone que por lo menos dos contratos están vinculados para realizar una operación económica global, cada una de las partes contratantes comprendida en el conjunto no es un tercero en relación con otro contrato del mismo conjunto. Conviene, pues, proceder a una nueva interpretación del art. 1165 del C.C. a la luz de la noción de grupo contractual (...). En otros términos, concebiríamos extensivamente la noción de parte en un contrato incluyendo en ella personas que no habrían dado su consentimiento a la celebración de determinado contrato, desde el momento que ellas dieron su consentimiento a la conclusión de otro contrato del mismo grupo. La noción de grupo contractual hará que el vínculo económico entre los contratos que lo componen será también un vínculo de orden jurídico"<sup>32</sup>. No obstante, el mismo autor, líneas seguidas, reconoce que se trata de una interpretación "audaz" y que no deja de generar dificultades. Finalmente, y para concluir con este tema, debemos advertir que las "acciones directas" a las que nos referimos en la Sección

IV precedente, evidenciarían que el principio contenido en el artículo 1363 de nuestro Código Civil no es absoluto, y se trataría por tanto de una suerte de *relatividad contractual "relativa"*.

Tema aparte es el de la "ineficacia parcial". Revisando la literatura nacional, advertimos que no sería tan cierto el hecho de que la Teoría General del Acto Jurídico y del Contrato contienen normas pensadas específicamente para contratos con individualidad propia. Y es que al comentar el tema de la "nulidad parcial", Vidal Ramírez señala: "La nulidad de un acto jurídico puede ser total o parcial. La primera abarca la integridad del acto, su totalidad; la segunda, afecta una o más estipulaciones del acto, dejando subsistentes otras, y puede también estar referida a uno o varios actos relacionados entre sí"<sup>33</sup>. Es decir, a criterio del citado autor nacional, no existiría inconveniente alguno para "ampliar" la nulidad parcial y aplicarla a los contratos conexos (con lo que se estaría adhiriendo a la tesis de Díez-Picazo).

Todo lo antes expuesto evidencia que la "conexidad contractual" ameritaría ya un reconocimiento y regulación en nuestros textos legislativos, que consolide los criterios existentes o formule algunos nuevos, cuando menos en aspectos elementales de la institución *sub-examine*, tales como: (i) los elementos o requisitos que deben reunir dos o más contratos para calificar como "conexos"; (ii) los criterios a seguir para la interpretación de esta categoría de contratos; y si fuera posible, (iii) los lineamientos sobre la "ineficacia propagada".

Hasta ese entonces, no está demás advertir la conveniencia práctica de pactar la "conexidad contractual". Y es que bien pueden las partes incluir una cláusula en el contrato que celebran, indicando si fuera el caso, que es conexo a otro (u otros) concluido por las mismas partes o incluso por "terceros"; y además, que la "ineficacia" de alguno afectará a todo el conjunto contractual.

32. LARROUMET, Christian. *Teoría General del Contrato*. Volumen II. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1993, p. 210.  
 33. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *Teoría General del Acto Jurídico. Su aplicación en la Codificación Civil Peruana*. Lima: Cultural Cuzco, 1985, p. 540.