

MARCELA CASTRO DE CIFUENTES

(Coordinadora)

DERECHO DE LAS OBLIGACIONES

CON PROPUESTAS
DE MODERNIZACIÓN

TOMO I

Segunda edición



Bogotá - Colombia
2015

ÍNDICE GENERAL

	PÁG.
Presentación	VII

CAPÍTULO I

EL CONCEPTO DE LA RELACIÓN OBLIGATORIA

WILLIAM NAMÉN VARGAS

1. Relevancia del derecho de las obligaciones	1
2. Posición del derecho de las obligaciones	2
3. Teoría general de las obligaciones.....	3
4. Relatividad y adaptabilidad histórica de la obligación.....	5
5. La obligación en el derecho romano	12
6. Evolución del concepto	15
7. Obligación como una relación de débito y responsabilidad.....	19
8. Obligaciones sin débito propio, sin responsabilidad o con respon- sabilidad limitada e ilimitada.....	25
9. Dudosa admisibilidad del débito y la responsabilidad	29
10. Perspectiva en el derecho colombiano	31
11. Concepto de obligación	34
12. Bibliografía	40

CAPÍTULO II

PRINCIPALES CLASIFICACIONES DE LAS OBLIGACIONES

CARLOS ANDRÉS ALDANA GANTIVA

1. Presentación.....	45
2. Clasificación de las obligaciones según la prestación	45
A) Positivas y negativas	45
B) De dar, hacer y no hacer.....	46
a) Obligación de dar.....	46
b) Obligación de hacer.....	50
c) Obligación de no hacer	53

	PÁG.
C) Género y especie	56
a) Obligación de especie o cuerpo cierto	56
b) Obligación de género	57
D) Divisibles e indivisibles	60
a) Noción de objetos divisibles e indivisibles	60
b) Obligación divisible	61
c) Obligación indivisible	61
d) Similitudes y diferencias entre la indivisibilidad y la solidaridad	65
E) Objeto simple y objeto plural	66
a) Obligación alternativa	67
b) Obligación facultativa	69
F) De medios y de resultado	70
a) Origen	70
b) Cuáles obligaciones son de medios y cuáles de resultado	72
c) Utilidad de la distinción	73
3. Clasificación de las obligaciones según los sujetos	76
A) Obligaciones conjuntas	76
a) Definición	76
b) Características	77
B) Obligaciones solidarias	78
a) Noción	78
b) Solidaridad activa	78
4. Clasificación de las obligaciones según el vínculo jurídico	83
A) Puras y simples y sujetas a modalidades	83
a) Obligaciones puras y simples	83
b) Obligaciones sujetas a modalidades	84
c) Obligaciones condicionales	85
d) Obligaciones a plazo	90
B) Civiles y naturales	94
a) Evolución histórica de las obligaciones naturales	95
b) Las obligaciones naturales en el Código Civil colombiano	95
c) Efectos de las obligaciones naturales	98
5. Bibliografía	99
A) Doctrina	99
B) Jurisprudencia	99

CAPÍTULO III

DE LAS OBLIGACIONES DE DINERO

JUAN CARLOS VARÓN PALOMINO

1. Presentación	101
-----------------------	-----

	PÁG.
2. Noción de “obligaciones de dinero”	102
3. Principio nominalista y corrección monetaria por inflación.....	103
4. Denominación y moneda de pago	110
A) Pago de obligaciones dinerarias denominadas en moneda legal colombiana	111
B) Pago de obligaciones dinerarias denominadas en UVR.....	112
C) Pago de obligaciones dinerarias denominadas en moneda extranjera.....	113
5. Régimen de intereses	115
A) Noción de “intereses”	115
B) Clasificaciones de los intereses	115
a) Según la fuente	116
b) Según la función económica.....	120
c) Según la modalidad de pago y de expresión matemática ..	128
d) Principales tasas de referencia (DTF, Libor y Prime).....	131
C) Límites legales a los intereses y sanciones por su desconocimiento.....	132
a) Límites legales a los intereses.....	132
b) Sanciones por el desconocimiento de los límites legales a los intereses.....	144
D) Certificación y prueba del interés bancario corriente.....	150
E) Sumas de dinero que computan como interés	155
F) Anatocismo y capitalización de intereses.....	160
6. Cláusula aceleratoria	165
7. Prepago de obligaciones dinerarias cuando se han pactado intereses	168
8. Normas relevantes sobre celebración de contratos, publicidad e información, en operaciones mediante sistemas de financiación de consumo, bajo el régimen de protección del consumidor	175
9. Bibliografía.....	181

CAPÍTULO IV

OBLIGACIONES CON CLÁUSULA PENAL

ANDREW ABELA MALDONADO

1. Introducción y antecedentes	185
2. Definición y características en materia civil.....	189
A) Definición	189
a) Accesoriedad.....	191
b) Multifuncionalidad	193
c) Pena convencional	194

	PÁG.
3. Funciones.....	196
A) Función de garantía	196
B) Función de apremio o coerción	198
C) Estimación anticipada de perjuicios	199
D) Sanción convencional por incumplimiento. Carácter múltiple	202
4. Cláusula penal y cláusula penal de apremio.....	202
A) Alcances y distinciones	202
B) Viabilidad de las cláusulas penales de apremio	203
C) ¿Existe contradicción entre los artículos 1594 y 1600 del Código Civil?.....	205
D) Desarrollos en materia de cláusulas penales de apremio	208
5. Efectos	210
A) Estipulación convencional. Alcances según acuerdo entre las partes	210
B) Divisibilidad.....	211
6. Reducción. Lesión enorme	212
A) Alcances	212
7. La cláusula penal en materia mercantil	214
A) Alcance regulatorio	214
B) ¿Es viable la estipulación y cobro simultáneo de cláusulas penales e intereses moratorios?.....	218
8. La cláusula penal en materia de contratos estatales	220
A) Antecedentes y alcance regulatorio.....	220
B) ¿Es válida la estipulación de cláusulas penales en contratos estatales?.....	223
C) ¿Es válido que la entidad estatal realice el cobro directo de una cláusula penal?.....	224
D) Realidad actual	227
9. Cláusula penal en derecho comparado	238
A) Alcances	238
B) Derecho civil frente al “common law”.....	239
a) Cláusula penal y cláusula de estimación de perjuicios (“penalty clauses” y “liquidated damages or indemnity clauses”)	240
C) Reducción y ampliación del monto de la cláusula penal	243
D) Influencia de tratados internacionales y prácticas comerciales	247
a) Comentario preliminar.....	247
b) Principios Unidroit.....	248
c) Convención de Viena de 1980 sobre compraventa de bienes	251
10. Bibliografía.....	253

CAPÍTULO V

LA HEREDADA Y RÍGIDA CLASIFICACIÓN
DE LAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES
DEL CÓDIGO CIVIL COLOMBIANO

MARÍA CAROLINA CORCIONE MORALES

	PÁG.
1. Introducción	257
2. Desarrollo de las fuentes de las obligaciones en el contexto romano	257
3. La recepción del sistema romano de fuentes de las obligaciones en la legislación colombiana	266
4. Insuficiencia del sistema cerrado de fuentes de las obligaciones plasmado en el Código Civil colombiano	268
A) ¿Basta la enunciación del contrato como fuente?	268
B) ¿Son el delito y el cuasidelito los generadores directos de la obligación?	271
C) ¿Puede la ley considerarse la única fuente las obligaciones?	277
D) ¿Es el enriquecimiento sin justa causa una fuente autónoma de obligaciones?	280
E) Conclusión. De la heredada y rígida clasificación de las fuentes de las obligaciones a un sistema de atipicidad abierto	282
5. Bibliografía	283

CAPÍTULO VI

LA LEY COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES

FABRICIO MANTILLA ESPINOSA

1. ¿Cómo se utiliza la expresión “la ley como fuente de las obligaciones”?	289
A) Origen	289
B) Usos	294
2. ¿Para qué sirve la expresión “la ley como fuente de las obligaciones”?	296
A) Uso de las palabras de la expresión	297
B) Utilidad de la clasificación	306
3. Bibliografía	310

CAPÍTULO VII

TEORÍA GENERAL DEL CONTRATO
 INTRODUCCIÓN A LAS TEORÍAS CLÁSICAS
 MAURICIO RENGIFO GARDEAZÁBAL

	PÁG.
1. Justificación de una teoría general del contrato	315
A) El problema del reconocimiento	316
B) El problema de la calificación	318
C) El problema de la sistematización	321
D) El problema de la corrección (interpretación, integración, conservación)	323
E) El problema de la creación	324
2. Una taxonomía de las teorías del contrato	326
A) La teoría del contrato como especie de convención	326
a) Génesis y formación de la teoría del contrato: la hipótesis de la estipulación	328
b) Influencia de los contratos de buena fe en la teoría general del contrato	337
B) Teoría del contrato como negocio jurídico.....	338
a) Obligatoriedad de la propuesta de contrato	342
b) Teoría de la existencia del negocio jurídico.....	343
C) Teoría del contrato como intercambio recíproco de promesas	346
D) Elementos para una taxonomía del contrato	350
3. Bibliografía	353

CAPÍTULO VIII

EL CONTRATO Y SUS PRINCIPIOS ORIENTADORES
 NICOLÁS PAJARO MORENO

1. Introducción.....	355
2. Función económica del contrato	356
A) Intereses y necesidades.....	356
B) La colaboración como medio para resolver intereses y necesidades	356
3. El contrato como negocio jurídico bilateral	357
A) Hechos relevantes e irrelevantes para el derecho.....	357
B) Hechos, actos y negocios jurídicos	358
a) Hechos jurídicos	359
b) Actos jurídicos	359
c) Negocios jurídicos	360

	PÁG.
C) Definición legal de contrato. Características.....	361
a) Pluralidad de partes; contratos de contraprestación y contratos de colaboración.....	362
b) Efectos del contrato: creación, modificación o extinción de obligaciones; contratos, pactos y convenciones.....	363
c) Patrimonialidad.....	365
D) Dimensiones del contrato.....	366
a) El contrato como hecho.....	366
b) El contrato como norma.....	367
4. La autonomía privada como fundamento del derecho de los contratos.....	367
A) Definición de la autonomía privada.....	367
a) La autonomía privada es un “poder”.....	367
b) Es un poder “jurídico”.....	368
c) Es un poder “normativo”.....	369
d) Los particulares la ejercen en sus relaciones privadas.....	369
B) De la autonomía de la voluntad a la autonomía privada.....	369
C) Función, límites y cargas en el ejercicio de la autonomía privada.....	371
a) Funciones de la autonomía privada.....	371
b) Límites al ejercicio de la autonomía privada.....	373
c) Cargas de la autonomía privada.....	376
5. Algunos principios que informan el derecho de los contratos....	379
A) Principios relativos al contrato como hecho.....	379
a) Consensualismo.....	379
b) Libertad contractual.....	383
B) Principios relativos al contrato como norma.....	401
a) Normatividad o fuerza obligatoria.....	401
b) Relatividad o efecto relativo.....	407
6. Sobre el principio general de buena fe.....	416
A) Concepto de buena fe.....	417
a) Buena fe subjetiva o como conciencia.....	417
b) Buena fe objetiva o corrección.....	418
c) Buena fe en las distintas fases de la vida del contrato.....	419
B) Funciones de la buena fe.....	420
a) Función integradora del contrato. Cláusulas de buena fe....	420
b) Función limitadora. Exclusión de conductas de mala fe...	423
c) Función de lealtad y corrección. Conducta en interés de la contraparte.....	425

	PÁG.
7. Algunas reflexiones con miras a la modernización de los temas tratados en este capítulo.....	426
A) Unificación de las disposiciones de derecho civil y comercial sobre principios de las obligaciones y de los contratos.....	427
B) Adopción de criterios objetivos en la regulación de los contratos	429
C) Constitucionalización del derecho de los contratos	430
D) Modernización del concepto de buena fe y establecimiento de criterio objetivo para su valoración	432
8. Bibliografía.....	433

CAPÍTULO IX

LOS ACTOS JURÍDICOS PREPARATORIOS DEL CONTRATO: PROMESA, OPCIÓN, PREFERENCIA Y OTROS

JORGE CUBIDES CAMACHO

1. Importancia del tema	443
2. Promesa de contrato	444
A) Naturaleza y características. La promesa comercial	444
B) Condiciones de existencia y de validez de la promesa.....	449
C) Requisitos especiales de la promesa de contrato.....	450
a) Que conste por escrito. Modalidades del escrito	450
b) Que el contrato prometido sea eficaz.....	450
c) Que la promesa contenga un plazo o una condición que fije la época de celebración del contrato prometido	451
d) Que se determine el contrato prometido de tal manera que solo falte la tradición o las formalidades legales	453
D) Efectos de la promesa de contrato.....	454
a) Cumplimiento	454
b) Excepción de contrato no cumplido	455
c) Incumplimiento. Exigibilidad. Arras. Alcance de la responsabilidad.....	456
E) Pactos accesorios.....	460
3. Opción o promesa unilateral.....	461
A) Naturaleza y características	461
B) Requisitos de la opción	462
C) Efectos de la opción	464
a) Cumplimiento	464
b) Responsabilidad por incumplimiento	464
D) Las opciones en el mercado de valores y productos	465

	PÁG.
4. Pacto de preferencia	466
A) Naturaleza y características	466
B) Condición de la preferencia: la celebración de un contrato. Término	468
C) Efectos de la preferencia	469
5. Otros convenios preparatorios	470
A) Acuerdos o manifestaciones de intención	470
B) Acuerdos de confidencialidad	471
C) Acuerdos para el estudio de la diligencia debida (“due diligence”)	472
6. Bibliografía	473

CAPÍTULO X

LAS PÉRDIDAS FORTUITAS DE LOS BIENES DEBIDOS: TEORÍA DE LOS RIESGOS DE LOS CONTRATOS SINALAGMÁTICOS

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

1. Requisitos de la teoría de los riesgos.....	477
A) Acontece una fuerza mayor o caso fortuito.....	477
B) Se destruye el bien debido.....	478
a) Destrucción material	479
b) Destrucción de una especie o cuerpo cierto.....	480
C) Extinción de la obligación contractual	482
a) La obligación debió existir	482
b) La obligación se extinguió por la fuerza mayor	482
2. Consecuencias	483
A) Efectos respecto de la obligación correlativa.....	484
a) No se libera y se carga patrimonialmente al acreedor: “res perit creditori”	485
b) Exoneración del acreedor y sacrificio patrimonial para el deudor: “res perit debitori”	490
c) Justificaciones de la regla	493
B) Efectos respecto de la suerte del contrato	495
a) Teoría de los riesgos como norma extintiva del contrato ...	495
b) Teoría de los riesgos como norma no extintiva del contrato	497
3. Conclusiones	498
4. Bibliografía.....	501

CAPÍTULO XI

LA SIMULACIÓN

JORGE SUESCÚN MELO

FELIPE SUESCÚN DE ROA

	PÁG.
1. Noción	505
2. Clases de simulación	506
3. Naturaleza jurídica.....	512
4. Diferencia con otras acciones.....	516
5. Necesidad de acuerdo simulatorio.....	519
6. La evaluación ética de la simulación.....	521
7. Efectos de la simulación.....	522
A) Efectos interpartes.....	522
B) Efectos frente a terceros.....	524
8. Bibliografía.....	532
Índice de autores	537
Índice de disposiciones	543
Índice de materias	551