

La cesión de contrato en el derecho colombiano*

Fabricio Mantilla Espinosa

DEA Derecho Privado General (París II)

UNIVERSIDAD DEL ROSARIO, COLOMBIA



*"Cuando arrancas la tela del paraguas, ¿el paraguas sigue siendo un paraguas? Abres los radios, te los pones en la cabeza, caminas bajo la lluvia, y te empapas. [...] A menos que podamos comenzar a incorporar la noción de cambio a las palabras que usamos, continuaremos estando perdidos"****

La cesión de contrato del Código de Comercio colombiano (arts. 887 a 893)¹ constituye, sin lugar a dudas, un importante desarrollo de las nociones de *contrato*, como institución social encaminada a reglamentar intercambios económicos, y de *vínculo obligacional*, como valor patrimonial. Desde tiempos de los romanos hasta nuestros días, las distintas nociones jurídicas se han ido adaptando a las nuevas necesidades sociales y económicas, las cuales suelen ser el motor principal de las transformaciones conceptuales que permiten la concordancia y el entendimiento entre los miembros de una comunidad.

A diferencia del derecho moderno, el derecho romano primitivo no entendía los correlativos "derecho" y "obligación" bajo la perspectiva de las prescripciones emitidas por una autoridad competente, destinadas a dirigir la conducta de

* Este ensayo fue elaborado con base en el artículo, del mismo autor, intitulado "La cesión de contrato", el cual será publicado en el libro colectivo *Los contratos en el derecho privado*, de la Universidad del Rosario.

Todas las citas de textos en francés son traducciones libres del autor.

Agradezco especialmente a mis amigos Bruno Caprile Biermann, por sus valiosos aportes y correcciones, que no sólo se limitaron al derecho chileno, Carlos Mario Molina Betancur, Fernando Castillo Mayorga y Francisco Ternera Barrios, por la lectura previa de este ensayo y por sus siempre acertadas sugerencias.

** Auster, Paul. *Ciudad de cristal. La trilogía de Nueva York*. Ed. Anagrama, Barcelona, 2004, p. 88.

¹ El actual Código de Comercio colombiano (Decreto ley 410 de 1971) reemplazó al Código de Comercio Terrestre chileno, el cual había sido adoptado en el Estado de Panamá en 1869 y declarado Código de la República de Colombia por la Ley 57 de 1887 artículo 1.

unos agentes², sino, más bien, como vínculos invisibles que unían a personas determinadas y que se establecían mediante fórmulas y rituales de origen místico –*acta, gesta*.³

El desarrollo comercial de la sociedad romana acentuó la necesidad de los acreedores de poderse servir de sus créditos antes del vencimiento de los plazos; sin embargo, el principio romano era la incesibilidad de los vínculos obligacionales.⁴ Para responder a esta necesidad económica, sin traicionar la noción de obligación como vínculo entre dos personas específicas,⁵ la práctica romana ideó diferentes mecanismos, por ejemplo, la novación por cambio de acreedor y la *procuratio in rem suam* –una especie de mandato para el cobro–. Sin embargo, ninguno de éstos permitió la transferencia del mismo vínculo obligacional –con todas sus garantías– mediante el acuerdo entre transferente y adquirente.⁶

El abandono del rigor formalista facilitó la implementación de la cesión de créditos,⁷ la cual fue consagrada como un contrato específico en el Código de Bello (arts. 1959 a 1966 C.C. col. y 1901 a 1908 C.C. ch.).⁸ La utilidad económica de este mecanismo jurídico es innegable: mediante un contrato entre Pedro y Juan, el primero se obliga a transferir al segundo el derecho de crédito

² Véase: Mendonça, Daniel. *Las claves del derecho*. Ed. Gedisa, Barcelona, 2000, pp. 45 y 46.

³ “El más primitivo acto creador de derecho del derecho romano, *per aes et libram*, se nos presenta llanamente en forma de un acto mágico, rodeado de fórmulas y ritos, cuyo efecto era el establecer un nexo, real aunque invisible, por el cual la cosa o persona obligada se sometía al dominio jurídico del receptor del derecho”. Ross, Alf. *Hacia una ciencia realista del derecho*. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997, p. 240.

Consúltense, en el mismo sentido: Olivecrona, Karl. *Lenguaje jurídico y realidad*. Ed. Fontamara. Col. BÉFDP, México, 1999, pp. 35 a 45., Pattaro, Enrico. *Elementos para una teoría del derecho*. Ed. Debate, Madrid, 1991, pp. 180 a 182., y Gazzaniga, Jean-Louis. *Introduction historique au droit des obligations*. Ed. PUF, Paris, 1992, pp. 117 a 136.

⁴ Limitaré mis comentarios a los casos de *transmisión de créditos a título particular*, puesto que las *transmisiones a título universal* fueron aceptadas tempranamente por los romanos, a través de la ficción de la continuación de la persona del difunto, por parte del heredero. Véase: Gaudemet, Jean. *Droit privé romain*. Ed. Montchrestien, Paris, 1998, pp. 143 a 153.

⁵ “La obligación (al menos la obligación contractual) no podía nacer a la vida jurídica sin un intercambio de palabras sacramentales entre el acreedor y el deudor. Para obligar a una de estas partes originarias frente a un tercero, era necesario entonces un nuevo intercambio de fórmulas solemnes, lo cual engendraba una nueva obligación, diferente de la anterior, mientras que la transmisión de una obligación supone su permanencia”. François, Jérôme. *Droit civil. Les obligations. Régime général*. Ed. Économica, Paris, p. 285.

⁶ Véase: Gaudemet, Eugène. *Théorie générale des obligations*. Ed. Sirey, Paris, 1965, pp. 449 a 453.

⁷ Sobre la evolución de los distintos mecanismos para transferir créditos, consúltense: Larroumet, Christian. *Les opérations juridiques à trois personnes en droit privé. Thèse pour le doctorat en droit*. Bordeaux, 1968, polycopiée, pp. 27 a 55.

⁸ El Código de Bello, a diferencia del Código Civil francés, no incluye la cesión de créditos como un Capítulo dentro del Título correspondiente a la compraventa, lo cual presenta dos grandes ventajas: en primer lugar, evita las confusiones entre la *propiedad* sobre una cosa corporal y la *titularidad* de un derecho de crédito, y, en segundo lugar, resulta muy versátil, ya que, al no exigir como contraprestación un precio en dinero, permite no sólo la modalidad a título gratuito, sino también el pago mediante transferencia de un derecho real, de un derecho personal, de una propiedad intelectual, etc.

que tiene frente a Carlos. La obligación de transferir la posición de acreedor del patrimonio de Pedro al patrimonio de Juan nace de la mera convención (arts. 1959 C.C. col. y 1901 C.C. ch.). Se trata entonces del mismo derecho de crédito, con todos sus accesorios –fianzas, privilegios, hipotecas– y susceptible de ser atacado por las mismas excepciones reales –como la nulidad por objeto ilícito o la resolución del contrato de donde deriva el crédito–, pero no por las excepciones personales del cedente (arts. 1964 C.C. col. y 1906 C.C. ch.). Esto se conoce en la doctrina con el nombre de *sucesión del crédito a título particular*. Sin embargo, la transferencia del crédito mediante convención entre cedente y cesionario no excluye la protección de los intereses del deudor cedido. En efecto, a pesar de que en virtud de la ejecución del contrato de cesión el acreedor de Carlos ya no es Pedro, sino Juan, la ley, por medio de una *ficción*,⁹ le permite al deudor efectuar un pago válido –y así extinguir su deuda– en manos de su antiguo acreedor –Pedro–, siempre y cuando no le hayan notificado el contrato de cesión (arts. 1960, 1961 C.C. col. y 1902, 1903 C.C. ch.). A Carlos, como tercero respecto del contrato de cesión, éste sólo le es oponible a partir de su notificación.¹⁰

Ahora bien, si se permite la circulación del vínculo obligacional desde el lado activo, la cesión de crédito, ¿qué decir de su circulación desde el lado pasivo, la cesión de deuda? “Derecho” y “deuda” son correlativos necesarios y hacen referencia a una misma relación: no hay acreedor sin deudor, así como no hay tío sin sobrino, ni marido sin mujer. Si Fulano tiene una deuda frente a Zutano, esto significa que al primero le está prohibido incumplir y que al segundo le está permitido exigirle el cumplimiento, es decir, Zutano tiene un derecho frente a Fulano (arts. 666 C.C. col. y 578 C.C. ch.).¹¹ Si el *crédito* y la *deuda* son las dos caras de una misma moneda, ¿por qué el Código Civil reglamenta la cesión del primero pero no de la segunda?¹²

⁹ “[...] [L]as ficciones legales son recursos empleados para extender ciertas consecuencias jurídicas a entidades distintas de aquellas para las cuales fueron originalmente previstas. La función básica de las ficciones es establecer que, en ciertos casos, determinadas cuestiones deben ser tratadas, mediante asimilación, según las reglas previstas para otras cuestiones”. Mendonça, Daniel. *Estudio preliminar*. In Kelsen, Hans, Fuller, Lon y Ross, Alf. *Ficciones jurídicas*. Ed. Fontamara. Col. BÉFDP, México, 2003, p. 17.

¹⁰ C.S.J. Cas. Civ. 24/02/1975. M.P. José María Esguerra Samper. G.J. CLI. No. 2392, pp. 49 y 50., C.S.J. Cas. Civ. 12/09/1950. M.P. Pedro Castillo Pineda. G.J. LXVIII, pp. 61 y 62., y C.S.J. Cas. Civ. 31/07/1941. M.P. Isaías Cepeda. G.J. LII, pp. 6 y 7.

¹¹ Consúltese al respecto: Hohfeld, Wesley Newcomb. *Conceptos jurídicos fundamentales*. Ed. Fontamara. Col. BÉFDP, México, 1997, pp. 45 a 50, y Von Wright, Georg Henrik. *Un ensayo de lógica deóntica y la teoría general de la acción*. Ed. UNAM, México, 1998, p. 39.

¹² Tanto el B.G.B. (§ 414 a 419), como el Código Suizo de las Obligaciones (arts. 175 a 183) establecen diferentes modalidades de cesión de deudas. El primero la consagra a través de una convención entre el deudor cedente y el cesionario, sin embargo, aquella sólo produce efectos desde la adhesión del acreedor cedido –su aceptación opera de forma retroactiva–. El segundo la reglamenta mediante dos convenciones: una entre el deudor cedente y el cesionario, y la otra entre el cesionario y el acreedor cedido. Una explicación detallada de estos dos sistemas en: Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*. Ed. Économica, Paris, 1984, pp. 44 a 60.

Estos interrogantes suelen recibir una respuesta como la siguiente: *generalmente el cambio de acreedor se le puede imponer a un deudor, sin que esto afecte mucho su relación jurídica; pero pretender imponerle al acreedor un cambio de deudor sí afecta sustancialmente la relación, puesto que aquél escogió a éste en razón de su solvencia y de de la confianza en el pago, condiciones que, perfectamente, puede no cumplir la persona que pretende reemplazarlo en la calidad de deudor.*

Esta explicación no excluye, empero, la cesión de deuda. En efecto, a pesar de la importancia de la persona del deudor, su reemplazo no implica un cambio de obligación. El derecho de crédito se satisface, en principio, con la ejecución de la prestación, poco importa si el deudor era Mengano o Perencejo. La cesión de deuda no afecta en sí a la prestación.¹³ La cesión de deuda sólo implica: la vinculación de un nuevo deudor y la liberación del antiguo (i), la *sucesión a título particular* de la deuda –el reemplazo en el mismo vínculo, con todas las garantías y las excepciones reales– (ii) y la obtención de estos dos resultados mediante convención entre cedente y cesionario, pero salvaguardando los intereses del acreedor cedido (iii).¹⁴

La pregunta es entonces: ¿cómo conseguir estos efectos y, al mismo tiempo, salvaguardar los intereses del acreedor cedido? La respuesta que dio Eugène Gaudemet hace casi cien años es simple y contundente: el contrato de cesión de deuda se celebra entre cedente y cesionario, y el acreedor cedido no es más que un tercero a quien no le será oponible sino mediante su aceptación.¹⁵ Por el momento me conformaré con esta explicación; cuando emprenda el análisis de la cesión de contrato, tendré oportunidad de profundizar un poco al respecto.

Como podemos ver, la expresión “vínculo obligacional”, hoy en día, ya no parece designar una relación de “derecho” y “obligación” entre dos personas específicas, sino, más bien, una relación que determina un valor patrimonial –un activo para el acreedor y un pasivo para el deudor–, independiente de las características de las personas de sus titulares.¹⁶ El vínculo obligacional es, entonces, caracterizado por su objeto apreciable en dinero: la prestación, la cual es, en principio, susceptible de enajenación, como cualquier bien que se encuentra dentro del comercio.¹⁷

¹³ Consúltese: Saleilles, Raymond. *Étude sur la théorie générale de l'obligation d'après le premier projet de code civil pour l'empire allemand*. Ed. Librairie générale de droit et de jurisprudence. R. Pichon et R. Durand-Auzias, Paris, 1925, pp. 73 y 74.

¹⁴ Véase: Gaudemet, Eugène. Op. cit., p. 476.

¹⁵ Ídem.

¹⁶ Véase, en el mismo sentido: Larroumet, Christian. *Les obligations. Le contrat*. Ed. Economica, Paris, 2003, pp. 25 a 27.

¹⁷ Larroumet, Christian. *Les opérations juridiques à trois personnes en droit privé*. p. 30.

En el derecho chileno, es importante consultar: Abeliuk Manasevich, René. *Las obligaciones*, Ed. Jurídica de Chile, 1993, pp. 849 a 958., Figueroa Yáñez, Gonzalo. *El patrimonio*. Ed. Jurídica de Chile, 1991, pp. 196 a 243.

De igual manera, el vocablo "contrato", en la actualidad, no parece hacer referencia a ese acuerdo de voluntades rígido y estático que se impone de forma absoluta a las partes y al juez, y que permanece inamovible frente a los cambios de la situación económica que regula. Actualmente, la institución denominada "contrato" ha ganado en flexibilidad y, por ende, en adaptabilidad y resistencia.¹⁸

Explico mi afirmación: el Código de Bello (arts. 1495 C.C. col y 1438 C.C. ch.) parece asimilar las nociones de contrato y obligación,¹⁹ utilizando la definición de ésta para dar cuenta de aquél.²⁰ Al parecer, don Andrés Bello se sirvió de la palabra "contrato" para designar un instrumento de intercambios puntuales, estructurado sobre el modelo de la compraventa. Así las cosas, en la teoría general del contrato del Código Civil, el contrato como institución juega un papel secundario respecto de las obligaciones que éste implica, aun en el supuesto de los contratos de ejecución sucesiva –que, por cierto, no son objeto de ninguna disposición específica en la teoría general–, los cuales son normalmente analizados como una sucesión de obligaciones en el tiempo. "Instantáneamente formado e instantáneamente seguido de efectos jurídicos, el contrato sólo existe por la obligación que de él nace".²¹

Ahora bien, los grandes cambios en la estructura socioeconómica –el creciente desarrollo de la sociedad industrial– han determinado grandes modificaciones de la *noción de contrato*. El contrato en la sociedad moderna parece adecuarse más a la idea de instrumento de previsión, de estrategia, de organización y de planificación de la empresa, es decir, de regulación dentro de un lapso de tiempo: el contrato de larga duración (¿y qué decir de los famosos contratos marco?²²).

Dentro de esta perspectiva, la tendencia actual de los sistemas jurídicos se encuentra orientada hacia la preservación del contrato como instrumento de regulación de relaciones económicas que se extienden en el tiempo. Así, por

¹⁸ Consúltese al respecto: Thibierge-Guelfucci, Catherine. "Libres propos sur la transformation du droit des contrats". RTD civ., 2, Paris, 1997, pp. 357 a 385; Jestaz, Philippe. "Les sources du droit: le déplacement du pôle à un autre". RTD civ., 2, Paris, 1996, pp. 299 a 312; Mousseron, Jean Marc. "La gestion des risques par le contrat". RTD civ., 3, Paris, 1998, pp. 481 a 487.

¹⁹ Sobre la ambigüedad de la palabra "contrato", véase: Hohfeld, Wesley Newcomb. Op. cit., p. 37.

²⁰ De igual manera, la disposición del Código Civil que enumera las condiciones de formación del contrato al abrigo de una acción de nulidad (arts. 1502 C.C. col. y 1445 C.C. ch.) parece partir de la noción de *obligación*, como vínculo jurídico, antes que de la noción de *contrato*, como institución que implica vínculos jurídicos.

Consúltese un brillante análisis al respecto en: Rengifo Gardeazábal, Mauricio. "Contratos, hechos y normas". In Ternera Barrios, Francisco, y Mantilla Espinosa, Fabricio. *Los contratos en el derecho privado*. Próxima publicación, Universidad del Rosario.

²¹ Aynès, Laurent. Op. cit., p. 11.

²² Por contrato marco debemos entender un "[a]cuerdo de base destinado a regir de forma global, durante un tiempo determinado, las relaciones jurídicas de sus partes, estableciendo las condiciones esenciales de los contratos que éstas celebrarán en el futuro, con respecto a un objeto determinado, de tal suerte que estos contratos constituyan, dentro del marco determinado, las aplicaciones del acuerdo original". Cornu, Gérard. *Vocabulaire juridique*. Paris, Ed. PUF, 1997, sixième édition, p. 208.

ejemplo, en caso de ciertas irregularidades en el periodo de formación, se ha extendido el campo de aplicación de la llamada “nulidad parcial” –sanción de cláusulas consideradas no escritas– en detrimento de la aplicación de la “nulidad total” de la convención;²³ se ha consagrado la *teoría de la imprevisión* como mecanismo legal de adaptación de la convención, en caso de modificaciones sobrevinientes y anormales de índole económica;²⁴ y se ha reglamentado la *cesión de contrato* como una alternativa para preservar la convención en el evento en que una de las partes desee sustraerse de la relación económica que ésta regula. “[...] [L]a cesión de contrato no se propone tanto transferir el derecho y/o la deuda contractuales, sino asegurar la continuación del contrato a pesar del cambio de una de las partes”.²⁵

En este orden de ideas, la cesión de contrato permitiría alcanzar dos grandes objetivos: la estabilidad y la flexibilidad. “La estabilidad es una necesidad imperiosa; de ella depende el éxito o el fracaso del acto de previsión que es el contrato. [...] Pero nuestra época es aquella de la movilidad. [...] La movilidad se identifica con el azar económico de la empresa: la coyuntura internacional o nacional es cambiante [...]”.²⁶

“Movilidad y estabilidad son altamente antinómicas: éstas dan lugar a un conflicto de intereses entre la parte que no puede seguir ejecutando, al menos *in*

²³ Véase, por ejemplo, en el Código de Comercio colombiano:

Art. 902. “La nulidad parcial de un negocio jurídico, o la nulidad de alguna de sus cláusulas, sólo acarreará la nulidad de todo el negocio cuando aparezca que las partes no lo habrían celebrado sin la estipulación o parte viciada de nulidad”.

Art. 903. “En los negocios jurídicos plurilaterales, cuando las prestaciones de cada uno de los contratantes se encaminen a la obtención de un fin común, la nulidad que afecte el vínculo respecto de uno solo de ellos no acarreará la nulidad de todo el negocio, a menos que su participación, según las circunstancias, sea esencial para la consecución del fin previsto”.

Art. 904. “El contrato nulo podrá producir los efectos de un contrato diferente, del cual contenga los requisitos esenciales y formales, si considerando el fin perseguido por las partes, deba suponerse que éstas, de haber conocido la nulidad, habrían querido celebrar el otro contrato”.

Consúltese también: arts. 992, 1031, 1162, 1244 C.Co. col., 103 de la Ley 222 de 1995 y 15 de la Ley 550 de 1999.

Véase, además, la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana sobre el control de cláusulas abusivas: T- 375 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes, T- 307 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández y SU- 039 de 1998 M.P. Hernando Herrera Vergara.

²⁴ Art. 868. C.Co. col. “Cuando circunstancias extraordinarias, imprevisas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato de ejecución sucesiva, periódica o diferida, alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes, en grado tal que le resulte excesivamente onerosa, podrá ésta pedir su revisión. El juez procederá a examinar las circunstancias que hayan alterado las bases del contrato y ordenará, si ello es posible, los reajustes que la equidad indique; en caso contrario, el juez decretará la terminación del contrato. Esta regla no se aplicará a los contratos aleatorios ni a los de ejecución instantánea”.

Sobre la teoría de la imprevisión, consúltese: Mantilla Espinosa, Fabricio. “La influencia del *Code Civil* y la doctrina francesa en el derecho de las obligaciones colombiano”. In *De la codificación a la descodificación*. Cuadernos de análisis jurídicos. Colección derecho privado II. Ed. Universidad Diego Portales. Escuela de Derecho, Santiago, 2005, p. 84, y Rodière, René, et Tallon, Denis. *Les modifications du contrat au cours de son exécution en raison de circonstances nouvelles. Harmonisation du droit des affaires dans les pays du marché commun*. Ed. Pédone, Paris, 1986.

²⁵ Aynès, Laurent. Op. cit., p. 11.

²⁶ *Ibidem*, pp. 13 y 14.

natura, y su contratante, cuyo acto de previsión se arruinó [...]. La cesión de contrato introduce la flexibilidad, salvaguardando la estabilidad”.²⁷

La cesión de contrato no puede analizarse como una simple cesión de créditos y deudas, aquélla implica una sucesión a título particular de los vínculos jurídicos propios de la posición contractual cedida, es decir, la sucesión del cedente por el cesionario en su calidad de contratante, con todas las consecuencias que de esto se desprenden: cesiones de créditos, cesiones de deudas y de potestades y sujeciones propias de la calidad de contratante, como son la posibilidad de ejercer las acciones de resolución del contrato y de nulidad relativa, de solicitar al juez la revisión de la convención, de renovar o prorrogar el contrato, de pedir la declaratoria de cláusulas abusivas, de hacer valer una eventual cláusula compromisoria, etc.²⁸ Éste parece ser el modelo de cesión de contrato adoptado, por regla general, por el Código de Comercio colombiano de 1971 (arts. 887 a 893).

La cesión de contrato del derecho colombiano permitiría, entonces, un equilibrio entre los intereses de las personas que se encuentran involucradas –a títulos distintos– en la operación económica: el cedente, el cesionario y los terceros. Este equilibrio se puede entender aun mejor si identificamos claramente dos situaciones que se presentan dentro de la operación económica de cesión: “[...] en la cesión de deuda o de contrato, no hay que confundir la entrada del nuevo deudor en el vínculo obligacional preexistente y la salida del antiguo. El nuevo puede entrar sin que el antiguo salga”.²⁹ Dentro de esta óptica, analizaremos, por un lado, la entrada del cesionario (I) y, por el otro, la salida del cedente (II).

I. La entrada del cesionario: la sucesión a título particular

En este breve ensayo me ocuparé exclusivamente del régimen general de la cesión de contrato consagrado en los artículos 887 a 893 del Código de Comercio colombiano, y dejaré de lado las disposiciones que reglamentan regímenes especiales, como, por ejemplo, la cesión del contrato de arrendamiento, por parte del arrendatario (arts. 2004 C.C. col. y 1946 C.C. ch.), y por el arrendador (arts. 2020, 2023 C.C. col. y 1962, 1965 C.C. ch.), la cesión de contratos de la sociedad disuelta a la sociedad absorbente, o a la nueva sociedad, en el caso de fusiones (art. 172 C.Co. col.), la cesión legal de contratos, en la hipótesis de la enajenación

²⁷ Ídem.

²⁸ Sobre la transmisión de la cláusula compromisoria, consúltese: Mayer, Pierre. “La “circulation” des conventions d’arbitrage”. *JDI Clunet*. N° 2, Paris, 2005, pp. 251 a 262., y Mathieu-Bouyssou, Marie-Élisabeth. “La transmission de la clause compromissoire au cessionnaire de la créance”. *JCP*, N° 11, 1116, Paris, pp. 433 a 438.

²⁹ Larroumet, Christian. “La cession de contrat: une régression du droit français?”. *Mélanges offertes à Michel Cabrillac*. Paris, Ed. Juris Classeur, Litec, p. 160.

de un establecimiento de comercio (art. 516 N^{os} 5 y 7 C.Co. col.) y la cesión del contrato de arrendamiento de local comercial (art. 523 inc. 3^o C.Co. col.).

Mediante la expresión "entrada del cesionario" haré referencia a la *sucesión del cedente por el cesionario en su calidad de contratante*, es decir, al reemplazo de una persona por otra en todos los vínculos jurídicos a que da lugar la convención. Esto también es denominado mediante otra expresión: "la circulación del contrato en el mercado", la cual designa exactamente a la misma situación, pero refiriéndose a ella desde el punto de vista del objeto –el contrato– y no desde la perspectiva de los sujetos –los contratantes–. Ahora bien, con respecto a la sucesión en la posición contractual, haré referencia brevemente a sus condiciones (A), para luego analizar de forma somera sus principales efectos (B).

A. Condiciones

A pesar de que la cesión de contrato es un régimen contractual particular, el legislador mercantil colombiano no ubicó las normas que la regulan en la parte del Código de Comercio correspondiente a los regímenes particulares (Libro Cuarto, Título II), sino que, por el contrario, decidió incluirlas dentro la teoría general del contrato mercantil (Libro Cuarto, Título I, Capítulo VI). Esto pone de relieve la consagración de una nueva *noción de contrato* como mecanismo de regulación y conservación de la actividad económica, es decir, como instrumento de previsión y planificación susceptible de circular en el mercado.

Aclarado lo anterior, podemos comenzar nuestro análisis de las normas que reglamentan las condiciones de la sucesión contractual:

887 C.Co. *"En los contratos mercantiles de ejecución periódica o sucesiva cada una de las partes podrá hacerse sustituir por un tercero, en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato, sin necesidad de aceptación expresa del contratante cedido, si por la ley o por estipulación de las mismas partes no se ha prohibido o limitado dicha sustitución."*

La misma sustitución podrá hacerse en los contratos mercantiles de ejecución instantánea que aún no hayan sido cumplidos en todo o en parte, y en los celebrados intuitu personae, pero en estos casos será necesaria la aceptación del contratante cedido."

894 C.Co. *"La cesión de un contrato produce efectos entre cedente y cesionario desde que aquélla se celebre; pero respecto del contratante cedido y de terceros, sólo produce efectos desde la notificación o aceptación [...]".*

Con base en el texto de estas dos disposiciones, estudiaremos, en primer lugar, la cesibilidad del contrato (1), en segundo lugar, la convención entre el cedente y el cesionario (2) y, finalmente, la notificación de la cesión (3).

A.1. La cesibilidad del contrato

El artículo 887 del Código de Comercio colombiano consagra, como regla general, la cesibilidad de los contratos mercantiles, lo cual significa que, salvo disposición en contrario, la calidad de parte en un contrato es susceptible de transferirse de una persona a otra.³⁰ Ahora, este mismo texto legal establece las limitaciones a dicha cesibilidad, a saber: cuando se pacten cláusulas que limiten o excluyan la cesión (a), en el caso de contratos de ejecución instantánea cuyas obligaciones ya han sido ejecutadas en forma sustancial (b), y en el evento de que el contrato sea *intuitu personae* (c).

a. El principio en el derecho colombiano es que las partes pueden establecer la normativa del contrato con total libertad, siempre y cuando esto no vaya en contra del orden público y las buenas costumbres (art. 16 C.C. col.).³¹ La incesibilidad convencional de un contrato,³² en principio, no parece atentar contra intereses de orden superior del Estado colombiano; además, el texto mismo del artículo 887 del Código de Comercio la autoriza, y la jurisprudencia aprueba expresamente estas cláusulas tan comunes en la práctica.³³ Así las cosas, las cláusulas de incesibilidad son perfectamente válidas, salvo que, en determinadas condiciones particulares, llegasen a ser consideradas "abusivas", de acuerdo con los parámetros establecidos vía jurisprudencial.³⁴

b. La cesión de un contrato de ejecución instantánea cuyas obligaciones ya han sido ejecutadas en forma sustancial³⁵ no cumple con la función económica conferida por el legislador al contrato de cesión. En efecto, si la operación económica regulada por la convención se realiza en un solo instante, después de obtenido este resultado –normalmente, en el momento de la ejecución de obligaciones esenciales (art. 1501 C.C.)–, ceder el contrato no presenta, en

³⁰ Véase: Mazeaud, Denis. Note in Cour de Cassation, 6 mai 1997, Répertoire de notariat Défrénois. Paris, 1997, Première partie, Doctrine et jurisprudence, Art. 36632, pp. 980 a 981.

³¹ "[...] [E]l orden público reposa sobre una jerarquía de valores; y muestra que, dentro de un sistema jurídico, existe un orden de valor superior que se encuentra fuera del alcance de las convenciones particulares, en el caso del orden público interno, o de las normas extranjeras, en el caso del orden público internacional". Terré, François; Simler, Philippe, et Lequette, Yves. *Droit civil. Les obligations*. Ed. Dalloz, Paris, 1996, p. 295.

³² Consúltense al respecto: Aynès, Laurent. "Les clauses de circulation du contrat". In *Les principales clauses des contrats conclus entre professionnels*. Université de droit, d'économie et des sciences d'Aix Marseille. Institut de droit des affaires. Marseille, 1990, pp. 131 a 139.

³³ Véase, por ejemplo: C.S.J. Cas. Civ. 25/11/1993. M.P. Alberto Ospina Botero. G.J. No. 2461, pp. 263 a 265.

³⁴ Consúltense las sentencias de la Corte Constitucional T- 375 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes, T- 307 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández y SU- 039 de 1998 M.P. Hernando Herrera Vergara.

Véase también: Cárdenas Mejía, Juan Pablo. "La protección del contratante y la evolución del derecho contemporáneo". In *Responsabilidad civil y del Estado* N° 9 septiembre de 2000, pp. 41 a 92; y Mantilla Espinosa, Fabricio, y Oñate Acosta, Tatiana. *Técnica de redacción de contratos*. Ed. Cámara de Comercio de Bogotá / Universidad del Rosario, Bogotá, 2005, pp. 90 a 95.

³⁵ Cuando las obligaciones contractuales han sido ejecutadas en su totalidad, se extinguen en virtud del pago (arts. 1625 N° 1 C.C. col. y 1567 N° 1 C.C. ch.) y, normalmente, implican la extinción del contrato. Así, pues, en esta hipótesis, simplemente no habría contrato alguno para ceder.

principio, ninguna utilidad. “En todos los casos, si el efecto principal del contrato es obtenido en un instante, aquél es privado de su ‘valor instrumental’ y, por ende, la cesión se encuentra desprovista de todo interés”.³⁶

c. En el caso de los contratos *intuitu personae*,³⁷ la cesibilidad de la convención se encuentra sujeta a una *autorización* por parte del contratante cedido,³⁸ sin que esto implique que la voluntad de este último sea necesaria para la formación del consentimiento en el contrato de cesión. Explico mi afirmación: el contratante cedido no es parte en el contrato de cesión y, por ende, su *autorización* no lo hace titular de ninguna obligación, ni de ningún derecho de crédito.³⁹ La *autorización* tiene por único efecto el de conferirle la calidad de cesible a un contrato que en principio no la tenía.⁴⁰

Estas autorizaciones de un tercero para volver cesibles vínculos jurídicos no son desconocidas por nuestro sistema; las encontramos, por ejemplo, en el caso de ciertas enajenaciones de bienes afectados al patrimonio de familia, en las cuales el titular del derecho sobre el bien requiere la *autorización* del cónyuge o de los hijos, según sea el caso, para poder disponer de aquél (art. 23 Ley 70 de 1931). Igualmente, en materia de sociedades, la transferencia de partes de interés de una sociedad colectiva requiere la autorización mediante el voto unánime de todos los socios (art. 316 C.Co. col.). Finalmente, ésta parece haber sido la solución adoptada en el Código de Bello para la cesión del contrato de arrendamiento por parte del arrendatario, la cual requiere la *autorización* del arrendador cedido (arts. 2004 C.C. col. y 1946 C.C. ch.).⁴¹

³⁶ Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*. p. 191.

³⁷ Mediante la expresión “contrato *intuitu personae*” se suele designar aquella convención cuya celebración y ejecución dependen de las características de la persona de una –o más– de las partes. Los distintos efectos jurídicos de la calificación de un contrato como *intuitu personae* están determinados, en gran medida, por el grado de importancia –intensidad– de las características personales de los contratantes, y varían de un contrato a otro. Véanse, por ejemplo, los artículos 1512, 2004, 2056, 2062, 2066, 2190, 2193 y 2194 del Código Civil (arts. 1455, 1946, 2005, 2009, 2164, 2167 y 2168 C.C. ch.).

Consúltese al respecto: Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*, pp. 231 a 262, y Houtcieff, Dimitri. “Contribution à l’étude de l’*intuitu personae*. Remarques sur la considération de la personne du créancier par la caution”. RTD civ., 1, 2003, pp. 3 a 29.

³⁸ Esta misma solución fue consagrada –en mi opinión, sin justificación alguna– para la cesión del contrato de arrendamiento de local comercial, por parte del arrendatario (art. 523 inc. 3º C.Co. col.), cuando no se encuentra comprendida dentro del establecimiento de comercio que se enajena (art. 516 N° 5 y 7 C.Co. col.).

³⁹ Sobre la noción de parte, consúltese: Aubert, Jean-Luc. “A propos d’une distinction renouvelée des parties et des tiers”. RTD civ., Paris, 2, 1993, pp. 263 a 278, y Guelfucci-Thibierge, Catherine. “De l’élargissement de la notion de partie au contrat... à l’élargissement de la portée du principe de l’effet relatif”. RTD civ., Paris, 2, 1994, pp. 275 a 285.

⁴⁰ Al respecto, recomendamos consultar: Aynès, Laurent. *La cession de contrat: nouvelles précisions sur le rôle du cédé*. Recueil Dalloz. Chr. Paris, 2, 1998, pp. 25 y 26.

⁴¹ Sobre la autorización de un tercero para volver cesible un contrato, véase: C.S.J. Cas. Civ. 25/11/1993. M.P. Alberto Ospina Botero. G.J. N° 2461, pp. 264 y 265.

También son muy comunes en la práctica las cláusulas que limitan la cesión, condicionándola a la aprobación del cesionario, por parte del contratante cedido, éstas son conocidas con el nombre de “cláusulas de *agreement*”. Sobre las particularidades de su régimen jurídico, consúltese: Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*, pp. 255 a 265.



A.2. La convención entre cedente y cesionario

La cesión de contrato es un contrato que sólo crea vínculos jurídicos entre cedente y cesionario y, por consiguiente, sólo se requiere la voluntad de estos dos para su perfeccionamiento. "La convención de cesión es un contrato traslativo en el cual sólo son partes el cedente y el cesionario. Es sólo entre éstos que el contrato produce sus efectos nuevos. Porque la cesión no crea derechos u obligaciones de los cuales el cedido no fuera ya titular, en virtud del contrato inicial, sus efectos respecto de aquél se limitan a la oponibilidad de la convención de cesión. Toda convención –particularmente de transferencia de derechos y obligaciones preexistentes– es por naturaleza oponible a terceros; y cuando esta oponibilidad es susceptible de afectarlos, se encuentra sujeta a ciertas condiciones de publicidad; jamás al consentimiento del tercero interesado [...]. Así las cosas, la convención de cesión no es un contrato entre tres personas".⁴² Al respecto nuestro tribunal supremo sostiene:

"De conformidad con el inciso 1° del artículo 887 del Código de Comercio, la validez de la cesión de un contrato mercantil de ejecución periódica o sucesiva, puede predicarse con independencia de la aceptación expresa del contratante cedido, salvo que exista prohibición legal o las partes hayan limitado o proscrito la sustitución. Por supuesto, que una cosa es la aceptación como condición de validez, que no se precisa, y otra el rol que ella juega para determinar los efectos de la cesión, pues mientras que éstos se producen entre cedente y cesionario desde cuando el acto se celebra, tratándose del contratante cedido y de terceros, éstos sólo se producen 'desde la notificación o aceptación, salvo lo previsto en el inciso tercero del artículo 888' [...]"⁴³

Ahora bien, el artículo 888 del Código de Comercio determina la forma del contrato de cesión.⁴⁴ Recordemos antes que un contrato es *consensual* cuando existe una libertad de medios de exteriorización del consentimiento y *solemne* cuando los medios de exteriorización son determinados por el legislador de forma imperativa, lo cual puede obedecer a razones de distinta índole.⁴⁵

⁴² Aynès, Laurent. *La cession de contrat: nouvelles précisions sur le rôle du cédé*. p. 26.

⁴³ C.S.J. Cas. Civ. 4/04/2001 M.P. José Fernando Ramírez Gómez. Exp. 5628, pp. 34 y35.

Véase también: C.S.J. Cas. Civ. 22/05/1995. M.P. Héctor Marín Naranjo. G.J. CCXXXIV, No. 2473, p. 916.

⁴⁴ Art. 888. "La sustitución podrá hacerse por escrito o verbalmente, según que el contrato conste o no por escrito. Si el contrato consta en escritura pública, la cesión podrá hacerse por escrito privado, previa autenticación de la firma del cedente, si ésta no es auténtica o no se presume tal, pero no producirá efectos respecto de terceros mientras no sea inscrita en el correspondiente registro.

Si el contrato consta en un documento inscrito que, a pesar de no ser título-valor, esté otorgado o tenga la cláusula 'a la orden' u otra equivalente, el endoso del documento bastará para que el endosatario se sustituya al endosante en las relaciones derivadas del contrato".

⁴⁵ Sobre el formalismo, consúltese: Flour, Jacques. "Quelques remarques sur l'évolution du formalisme". In *Le droit privé français au milieu du XXème siècle*. Études offertes à Georges Ripert. Tome I. Ed. R. Pichon et R. Durand-Auzias, Paris, 1950, pp. 93 a 114, y Couturier, Gérard. "Les finalités et les sanctions du formalisme". Répertoire de notariat Défrénois. Le formalisme. Journées Jacques Flour. Paris, 2000, Première partie, Doctrine et jurisprudence, pp. 880 a 896.

El inciso primero de la citada disposición establece un *paralelismo formal* entre el contrato cedido y el contrato de cesión. Por consiguiente, si el primero consta por escrito, el segundo debe realizarse también de esta manera para que sea válido, y si, por el contrario, aquél se realizó verbalmente, la cesión puede celebrarse válidamente por cualesquiera medios.

El inciso segundo establece una excepción: le confirió a las partes de la cesión la potestad de realizarla mediante escrito privado, con previa autenticación de la firma del cedente, cuando el contrato cedido conste en escritura pública, y sancionó la falta de autenticación de la firma mediante su inoponibilidad a terceros, y no a través de la nulidad del contrato.

El inciso tercero consagra la famosa “cesión de contrato mediante endoso”.⁴⁶ Ahora, es importante aclarar de entrada que ni el contrato es un título valor, ni esta variedad de cesión es un verdadero endoso. En efecto, un título valor es un título negociable que da lugar al pago de una suma de dinero y que, por un lado, atribuye un *carácter abstracto* a la obligación del deudor, independiente de la causa del acto jurídico que dio origen a la creación del título y, por otro lado, confiere un *derecho directo* a cada tenedor del título, independiente de las relaciones que existieron entre el deudor y los tenedores precedentes (arts. 619 a 821 C.Co. col.).⁴⁷ Por el contrario, el contrato objeto de la cesión es un *acto jurídico causado* –como es la regla general en el derecho colombiano– y no abstracto (arts. 1524 C.C. col. y 1467 C.C. ch.),⁴⁸ y las nuevas personas que entren a ocupar la posición de contratantes, en virtud de cesiones, reciben de su cedente unos *derechos y obligaciones derivados*, que pasaron primero por el patrimonio de aquél y que por ende les traspasan también las mismas excepciones, salvo las personales del causante.

Así las cosas, hablar de un “endoso” del contrato resulta contradictorio, ya que el endoso es la forma de transferencia de los títulos valores. En mi opinión, la norma en cuestión consagra simplemente una variedad de cesión con formas simplificadas, mal denominada por el legislador mediante la palabra “endoso”.⁴⁹

⁴⁶ Esta disposición, al parecer, se inspira de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1047 del Código Civil italiano.

⁴⁷ Una clara y concisa explicación sobre los distintos vínculos jurídicos que implican los títulos valores en: Larroumet, Christian. *Les opérations juridiques à trois personnes en droit privé*, pp. 560 a 581.

⁴⁸ Los *actos jurídicos abstractos* no requieren, como requisito de validez, ni la existencia, ni la licitud de la causa. Sin embargo, en ciertos casos, el legislador consagra, a título de excepción, ciertas causales que permiten atacar el *acto abstracto* por razones que obedecen a su causa, como es el caso de la procedencia de las excepciones a la acción cambiaria derivadas del acto de creación o transmisión del título, cuando el demandante no es tenedor de buena fe exenta de culpa (art. 784 N° 12 C.Co. col.).

⁴⁹ Consúltese un muy interesante análisis en el mismo sentido en: Ramírez Baquero, Edgar. “La cesión del contrato mediante endoso”. Revista *Temas Jurídicos* 7. Bogotá, Ed. Universidad del Rosario, pp. 132 a 139.

Adicionalmente, el artículo 889 establece una excepción a las formalidades exigidas en el artículo 888: para los contratos de suministro, el contrato de cesión es siempre consensual.

A.3. La notificación de la cesión

Como ya lo vimos, la cesión de contrato implica cesión de los créditos contractuales y, por consiguiente, el artículo 892 del estatuto mercantil exige su notificación al contratante cedido para que aquélla le sea oponible.⁵⁰

La notificación de la cesión tiene un doble objetivo: por un lado, impedir el pago válido por parte del cedido al cedente y, por otro lado, poner en conocimiento de los acreedores y causahabientes a título particular del cedente la salida de este activo de su patrimonio. En este sentido se encuentra orientada la posición de nuestra jurisprudencia:

“[...] [A]ntes de la notificación o aceptación del deudor, sólo se le considera [al cesionario] como dueño respecto del cedente y no respecto del deudor y de terceros. En consecuencia, podrá el deudor pagar al cedente o embargarse el crédito por acreedores del cedente, mientras no se surta la notificación o aceptación de la cesión por parte del deudor [...]”.⁵¹

Ahora bien, teniendo en cuenta la doble finalidad de la notificación, cabe preguntarse si el sistema colombiano que exige simplemente que el cedido sea informado de la cesión es idóneo para alcanzar estos dos objetivos.

En lo que respecta al cedido, la respuesta es a todas luces afirmativa: si se puso en su conocimiento que su nuevo acreedor es el cesionario, ya no podrá pagar válidamente al cedente.⁵²

En lo que respecta a los acreedores del cedente, la simple comunicación de la cesión al cesionario no parece un mecanismo idóneo para proteger los intereses de estos terceros.

En mi opinión, el legislador debió haber consagrado, para este fin, un verdadero mecanismo de publicidad, como es la exigencia de un acto auténtico

⁵⁰ Adicionalmente, la jurisprudencia establece la aplicación, vía analogía, de las disposiciones correspondientes a la cesión de créditos en caso de lagunas normativas en materia de cesión de contratos. Véase: C.S.J. Cas. Civ. 25/11/1993. M.P. Alberto Ospina Botero. G.J. No. 2461, pp. 258.

⁵¹ C.S.J. Cas. Civ. 05/05/1941. M.P. Fulgencio Lequerica Vélez. G.J. LI, p. 256.

⁵² En este orden de ideas, si el cedido ha tenido conocimiento del contrato de cesión, éste le es oponible así no se le haya notificado. Esta conclusión parece inferirse de la lectura de ciertos fallos de nuestra Corte Suprema. Véase, por ejemplo: C.S.J. Cas. Civ. 31/07/1941. M.P. Isaías Cepeda. G.J. LII, p. 6., y C.S.J. Cas. Civ. 05/05/1941. M.P. Fulgencio Lequerica Vélez. G.J. LI, p. 256.

en el cual conste la fecha del contrato de cesión, y, de esta forma, prevenir posibles fraudes.⁵³

En cuanto a los causahabientes a título particular del cedente, nuestra Corte Suprema sostiene:

“[...] [L]a ley no fija plazo para hacer la notificación al deudor y tal notificación sirve para dar una fecha cierta a la cesión, en relación con el cambio de acreedor, tanto respecto del deudor como de terceros. De lo dicho resulta que en el caso de que el cedente haya cedido el crédito a dos o más personas, produce efecto respecto del deudor y de terceros la cesión que se notifique primero al deudor cedido”.⁵⁴

Para terminar, es importante precisar que la lectura del inciso tercero del artículo 888 –cesión de contrato mediante endoso– junto con la del inciso segundo del artículo 893 parecen sugerir que en este caso no es necesario notificar la cesión al contratante cedido, lo cual, en mi opinión, resultaría muy perjudicial para este último, ya que lo privaría de la posibilidad de pagar válidamente al cedente, en la hipótesis en que ignorara el contrato de cesión. Hasta el momento no tengo conocimiento de jurisprudencia nacional sobre este punto de vital importancia.

B. Efectos

Como ya lo hemos visto, la cesión de contrato no es una simple cesión de créditos acompañada de una cesión de deudas, sino una verdadera sucesión del cesionario al cedente, en la calidad de contratante, lo cual implica un replazo en todos los vínculos jurídicos que se derivan de la calidad de parte –sin que esto conlleve una extinción de los vínculos originales–, es decir, una *sucesión en la posición contractual a título particular*.

⁵³ En el derecho chileno, la fecha de un documento privado es inoponible a terceros (art. 1703 C.C. ch.); empero, esto no parece afectar la oponibilidad de la notificación de la cesión, ya que tanto la notificación judicial –exigida por el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil–, como la notificación por ministro de fe (que bien podría ser notarial) –consagrada en el artículo 162 del Código de Comercio– tienen fecha cierta. Ahora, la posibilidad de fraudes a los acreedores cabría en el caso de la aceptación del deudor cedido, la cual no requiere formalidades específicas y bien podría antedatarse; sin embargo, valdría la pena preguntarse si aquella no sería inoponible a los terceros acreedores del acreedor cedente, precisamente, por la falta de una fecha cierta, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1703 del Código Civil.

En el derecho colombiano, la comunicación privada de la cesión, en principio, sería oponible a terceros, de acuerdo con la interpretación *a contrario* del texto del artículo 1766 inciso 1º del Código Civil (“*Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros*”) y con lo dispuesto en el artículo 279 del Código de Procedimiento Civil: “*Los documentos privados auténticos tienen el mismo valor que los públicos, tanto entre quienes los suscribieron o crearon y sus causahabientes, como respecto de terceros.*”

Los documentos privados desprovistos de autenticidad tendrán el carácter de prueba sumaria, si han sido suscritos ante dos testigos.”

Ahora, si bien es cierto que el contratante cedido no es parte en el contrato de cesión –ni su voluntad es necesaria para la formación del contrato, ni tampoco nacen derechos y obligaciones en su patrimonio, en virtud del contrato de cesión–, no podemos olvidar que, como consecuencia de la cesión, el cesionario lo tendrá como parte en la convención objeto de la cesión. Así las cosas, desde la perspectiva del cedido, esta convención estaría dividida en dos etapas: una primera etapa, en donde su contratante era Fulano –el cedente–, y una segunda etapa, en donde su contratante es Mengano –el cesionario.

El objetivo de la cesión de contrato, como tipo contractual, es permitir la continuación de una operación económica aun cuando una de las partes no puede o no está interesada en continuarla ella misma. La convención de cesión tiene por efecto la *sucesión* en la calidad de contratante en lo que respecta a los vínculos jurídicos hacia el futuro, y no la *sustitución* contractual con efectos retroactivos.⁵⁵

Aclarado lo anterior, podemos analizar brevemente una situación particular que resulta, en mi opinión, muy interesante. Recreémosla con un ejemplo:

Fulano y Zutano celebraron un contrato de suministro, perfectamente válido, en virtud del cual el primero se obliga para con el segundo a hacerle remesas mensuales –traslaticias de dominio– de 10 especies de la cosa X, como contra-prestación por el pago de un precio en dinero contra cada remesa.

Después de unos meses, Fulano decide retirarse del comercio y celebra una cesión del contrato de suministro con Mengano. Este último asume la posición contractual de suministrador y envía la remesa correspondiente al mes siguiente a Zutano. Sin embargo, Zutano se queja de incumplimientos en el envío de las remesas cuando Fulano era su contratante. ¿Podría el cedido –Zutano– resolver el contrato frente al cesionario –Mengano–, por incumplimientos del cedente –Fulano–, anteriores al contrato de cesión (arts. 870 C.Co. col., 1546 C.C. col. y 1489 C.C. ch.)?

⁵⁵ Distinta es la hipótesis de los contratos celebrados para otro, en los cuales existen dos posibilidades: o bien el intermediario que celebró el contrato era mandatario con representación del tercero y, por ende, se entiende que el mandante fue siempre parte del contrato celebrado por su mandatario por su cuenta y a su nombre (i), o bien el intermediario no tenía tal calidad y, por consiguiente, el tercero sólo podría devenir parte en el contrato celebrado por aquél, a través de una ratificación que operaría con efectos retroactivos y, mediante una *ficción*, se entendería que el ratificante siempre fue parte en dicho contrato (ii) (art. 1266 inc. 2º C.Co. col.). Dejo por fuera de nuestra hipótesis los casos de aplicación de la *teoría de la apariencia*, en los cuales la situación jurídica es muy similar a la de nuestra primera posibilidad. Véanse los artículos 2199 del Código Civil (art. 2173 C.C. ch.) y 640, 838, 842, 1335 y 1336 del Código de Comercio.

Consúltese al respecto: Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*. pp. 125 a 145.

Si la cesión de contrato implica la transferencia de todos los vínculos jurídicos (art. 896 C.Co. col.),⁵⁶ ¿por qué habríamos de privar al contratante cedido de su potestad de resolver el contrato por incumplimientos por parte de su contratante –poco importa que ahora se trate de otra persona?

Antes de responder a estas preguntas, es importante aclarar que los contratos se celebran para ser cumplidos, y que la resolución es una figura que permite al contratante que no ha incumplido ponerle fin a la convención sólo cuando la otra parte haya incurrido en inexecuciones graves.⁵⁷ Ahora bien, en los contratos a ejecución sucesiva, la *gravidad* del incumplimiento no sólo se debe apreciar respecto de la frustración efectivamente sufrida por el acreedor insatisfecho, sino, además, tomando en consideración las posibilidades de que el contrato siga cumpliendo con su objetivo económico en el futuro. Es decir, el juez debe entrar a apreciar si, dadas las circunstancias particulares, estos incumplimientos se seguirán presentando aun después de la cesión del contrato. Como, por ejemplo, en el caso en que la inexecución se deba a defectos de fabricación de la cosa suministrada, defectos que se seguirían presentando independientemente del hecho que el suministrador sea Fulano o Mengano.

Es precisamente en este orden de ideas que está orientada la norma que regula la resolución del contrato de suministro (art. 973 inc. 1° C.Co. col.):⁵⁸ *“El incumplimiento de una de las partes relativo a alguna de las prestaciones, conferirá derecho a la otra para dar por terminado el contrato, cuando ese incumplimiento le haya ocasionado perjuicios graves o tenga cierta importancia, capaz por sí solo de mermar la confianza de esa parte en la exactitud de la otra para hacer los suministros sucesivos”*.

⁵⁶ Sobre la transferencia de las potestades y sujeciones propias de la calidad de contratante, encontramos jurisprudencia muy reveladora en materia de cesión de créditos, la cual es aplicable, *a fortiori*, para la cesión de contrato. Véase, por ejemplo: C.S.J. Cas. Civ. 28/07/1970. M.P. Guillermo Ospina Fernández. G.J. CXXXV, N°s 2330, 2331 y 2332, pp. 71 y 72., C.S.J. Cas. Civ. 26/09/1941. M.P. Liborio Escallón. G.J. LII, pp. 402 a 407., C.S.J. Sala de Casación 23/10/1915. M.P. Germán Pardo. G.J. XXV, N°s 1278 y 1279, p. 177., y C.S.J. Sala de Casación 9/05/1914. M.P. Manuel José Angarita. G.J. XXIV, N°s 1215 y 1216, pp. 82 a 87.

⁵⁷ Consúltese al respecto: Mantilla Espinosa, Fabricio, y Ternerá Barrios, Francisco. “Las normas jurídicas de resolución de los contratos en el ordenamiento colombiano”. *Revista Foro de derecho mercantil*, N° 8, julio/septiembre 2005, Bogotá, pp. 100 y 101. Véase también: C.S.J. Cas. Civ. 11/09/1984 M.P. Humberto Murcia Ballén. G.J. Tomo 176, número 2415, p. 237.

⁵⁸ En este mismo sentido parece estar orientada la Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercadería de 1980, artículo 73: “1) En los contratos que estipulen entregas sucesivas de mercaderías, si el incumplimiento por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones relativas a cualquiera de las entregas constituye un incumplimiento esencial del contrato en relación con esa entrega, la otra parte podrá declarar resuelto el contrato en lo que respecta a esa entrega. 2) Si el incumplimiento por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones relativas a cualquiera de las entregas da a la otra parte fundados motivos para inferir que se producirá un incumplimiento esencial del contrato en relación con futuras entregas, esa otra parte podrá declarar resuelto el contrato para el futuro, siempre que lo haga dentro de un plazo razonable. 3) El comprador que declare resuelto el contrato respecto de cualquier entrega podrá, al mismo tiempo, declararlo resuelto respecto de entregas ya efectuadas o de futuras entregas si, por razón de su interdependencia, tales entregas no pudieren destinarse al uso previsto por las partes en el momento de la celebración del contrato”.



Ahora modifiquemos un poco nuestro ejemplo inicial, para así entrar a analizar otra situación interesante: Zutano –el contratante cedido– le debía a Fulano –el cedente– el pago de algunas remesas anteriores, ¿Mengano –el cesionario– reemplazaría al cedente en estos derechos de crédito? En principio no, la cesión de contrato sólo implica la transferencia de los créditos futuros y no de los vencidos. Para que Mengano pueda reemplazar a Fulano en estos derechos tendría que haber operado, además de la cesión de contrato, una cesión de créditos vencidos (arts. 1959 a 1966 C.C. col. y 1901 a 1908 C.C. ch.) o un pago con subrogación (arts. 1666, 1669, 1670 C.C. col. y 1608, 1611, 1612 C.C. ch.).

Después de haber hecho este estudio somero de la sucesión contractual del cedente por el cesionario, podemos emprender el análisis de la salida del cedente.

II. La salida del cedente: la liberación

La convención de cesión es un *contrato traslativo*, en el sentido en que no *crea* ningún vínculo jurídico entre el cedido y el cesionario, sino que se limita a transferir del cedente al cesionario los mismos vínculos que existían ya frente al contratante cedido. El consentimiento del cedido no es necesario para la cesión, éste se requiere sólo para liberar al cedente de sus obligaciones contractuales. En otras palabras: la voluntad del cedido no se necesita para la “entrada del cesionario”, pero, por el contrario, resulta indispensable para la “salida del cedente”.

Este es un punto en el que quiero insistir: como la cesión de contrato implica cesión de deudas contractuales, el legislador consagró un mecanismo de protección de los intereses del contratante cedido, la exigencia de su voluntad para liberar al cedente de sus obligaciones contractuales. Volvamos a nuestro ejemplo: Mengano –el cesionario–, en virtud del contrato de cesión, entraría a ocupar la posición de deudor frente a Zutano –el cedido–; sin embargo, este cambio de deudor podría llegar a afectar los intereses de este último, ya que su nuevo deudor bien podría no ser tan solvente como el anterior o, simplemente, Zutano podría no tener frente aquél la misma confianza en el pago que tenía respecto de Fulano –el cedente.

Dentro de esta perspectiva, el artículo 893 del Código de Comercio establece:

“Si el contratante cedido hace la reserva de no liberar al cedente, al autorizar o aceptar la cesión, o al serle notificada, en el caso de que no la haya consentido previamente, podrá exigir del cedente el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato cuando el cesionario no las cumpla, pero deberá poner el incumplimiento en conocimiento del cedente dentro de los diez días siguientes a la mora del deudor.

Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a los casos en que la ley autorice la cesión sin previa aceptación o notificación”.

En relación con la liberación del cedente, haré referencia brevemente a sus condiciones (A), para luego analizar de forma somera sus principales efectos (B).

A. Condiciones

Antes que nada hay que precisar que “[...] [l]a liberación del cedente es exterior a la cesión de contrato, a la cual sólo podría ser asociada de manera contingente. Es inexacto afirmar que el cedente cede su contrato *para ser liberado* de sus obligaciones, objetivo que él podría obtener por medio de una resciliación ‘*mutuu dissensu*’ del contrato, caso en el cual el consentimiento del otro contratante también sería necesario. Él cede su contrato [...], porque, por una razón cualquiera, ya no persigue el objetivo que le permitía obtener el contrato [...]. Es igualmente inexacto afirmar que el cesionario se obliga *para* procurarle al cedente su liberación, ya que en su calidad de causahabiente él se propone obtener mediante el contrato el objetivo antes perseguido por el cedente”.⁵⁹

Así las cosas, la manifestación de voluntad del contratante cedido es necesaria para liberar al cedente, pero no para que se forme válidamente el contrato de cesión y éste produzca sus efectos: la sucesión a título particular en la posición contractual.

Ahora bien, el artículo 893 del Código de Comercio establece un mecanismo particular para la manifestación de la voluntad liberatoria por parte del cedido: su asunción en caso de silencio, lo cual significa que en cabeza de aquél se encuentra la carga de manifestar su voluntad en contrario, en caso de que desee también conservar al cedente como deudor. Para este efecto, el contratante cedido tiene varias posibilidades: puede hacerlo en el momento de la celebración del contrato, mediante una cláusula expresa que establezca que su contratante no será liberado del cumplimiento de sus obligaciones contractuales por el hecho de haber cedido la convención (i); puede hacerlo también cuando le notifiquen la cesión de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 892 del estatuto mercantil colombiano (ii); y, finalmente, en la hipótesis en que el contrato sea *intuitu personae* o consagre una cláusula de incesibilidad, el cedido puede manifestar su voluntad de conservar al cedente como deudor en el momento en que dé su *autorización* para volver el contrato cesible (iii).

Este sistema de poner en cabeza del cedido la carga de manifestar su voluntad expresa de no liberar al cedente es perfectamente justificable en caso de cesiones

⁵⁹ Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*, p. 166.

comerciales, en donde se asume que el contratante cedido es un profesional diligente y avisado que conoce la reglamentación jurídica de las operaciones económicas que lleva a cabo y que, por ende, realizará las actuaciones necesarias para salvaguardar sus intereses particulares. Sin embargo, en caso de aplicación analógica de la normativa comercial para cesiones civiles, la solución, en mi opinión, debe ser la inversa: la exigencia de una manifestación de voluntad expresa del cedido, para liberar al cedente.⁶⁰

No sobra precisar que una cosa es, mediante una *autorización*, volver cesible un contrato que, en principio, no tenía tal calidad, y otra cosa muy distinta es liberar al cedente de sus obligaciones contractuales frente al cedido. Sin embargo, en la práctica, estas dos manifestaciones de voluntad suelen incluirse en un mismo acto.

Por otra parte, el artículo 893 consagra una condición adicional: le exige al cedido que notifique al cedente del incumplimiento del cesionario, dentro de los diez días siguientes a su constitución en mora, so pena de perder su derecho.

Para terminar es importante hacer mención al inciso final del artículo 893, el cual dispone que, para los casos en que la ley autorice cesiones sin previa aceptación o sin notificación, la norma del inciso primero no se aplica. ¿Cuáles serían tales casos? Respecto de la aceptación –*autorización*–, no requieren tal requisito las cesiones de contratos que no son *intuitu personae*, ni las cesiones de contratos sin cláusulas de incesibilidad o limitativas de la cesibilidad. Respecto de la notificación, al parecer, la cesión de contrato mediante endoso –lo cual, como ya lo vimos, es muy criticable.

Ahora bien, si para todos estos casos se excluye la norma del inciso primero del artículo 893, ¿cómo se protegerían entonces los intereses del cedido cuyo deudor cambió en virtud de la cesión de contrato? ¿No habría protección alguna? En mi opinión, la disposición del citado inciso segundo es a más de oscura, peligrosa. Sólo nos resta esperar que la jurisprudencia no la aplique mediante una interpretación literal.

B. Efectos

Como ya lo vimos, si el contratante cedido no libera al cedente, podrá exigirle a éste el cumplimiento de las obligaciones contractuales cuando el cesionario no las cumpla, siempre y cuando le notifique el incumplimiento dentro de los

⁶⁰ Véase: Flour, Jacques; Aubert, Jean-Luc; Flour, Yvonne, et Savaux, Éric. *La cession de contrat. Répertoire de notariat Défrénois*. Paris, 2000, Première partie, Doctrine et jurisprudence, pp. 823 y 824.

diez días siguientes a la mora.⁶¹ Así, en caso de no liberación del cedente, el contratante cedido pasará a tener dos deudores contractuales –el cesionario y el cedente–, uno principal y otro subsidiario.

Ahora bien, ¿cómo se justifica esta solución? La razón que tuvo el legislador para consagrarla parece, en principio, clara: proteger los intereses del cedido, evitando que se vean afectados por el cambio de deudor; pero ¿cómo explicar que el cedente, quien era deudor principal, adquiera la condición de deudor subsidiario? La explicación de esta solución, como sostiene la doctrina más autorizada,⁶² bien podría ser la siguiente: el cedente al transferir su posición contractual rompe el vínculo de interdependencia de las obligaciones y, por ende, su deuda se hallaría desprovista de contraprestación, él se encontraría entonces obligado de forma unilateral, de forma similar a un fiador (arts. 2361 C.C. col. y 2335 C.C. ch.).

Volvamos a nuestro ejemplo: en virtud del contrato de suministro, Fulano se había obligado frente a Zutano a hacerle remesas mensuales de 10 especies de la cosa X, y Zutano, de forma recíproca, se comprometió a pagarle un precio por cada remesa. La contraprestación de la obligación de Fulano es la obligación de Zutano, y viceversa. En este orden de ideas, si, en el momento de la celebración del contrato, una de estas obligaciones es de imposible cumplimiento, la convención puede ser anulada por falta de objeto o de causa (arts. 1518, 1524 C.C. col. y 1461, 1467 C.C. ch.) y si en el periodo de ejecución una de las partes incumple su obligación, el otro contratante puede negarse a cumplir (arts. 1609 C.C. col. y 1552 C.C. ch.) o pedir la resolución del contrato (arts. 1546 C.C. col., 870 C.Co. col. y 1489 C.C. ch.).

Si Fulano cede su posición contractual a Mengano, ya no tendrá el derecho de crédito que le permita exigirle el pago de las remesas a Zutano. Tanto la deuda de las remesas como su contraprestación, el derecho al pago, le fueron transferidas a Mengano. En este orden de ideas, si su obligación se encuentra desprovista de contraprestación, parece perfectamente justificable admitir que ésta sea subsidiaria a la obligación del cesionario, en cuya cabeza se encuentra ahora el derecho a la contrapartida. La posición del cedente presenta importantes *parecidos de familia*⁶³ con la posición del fiador, cuya obligación se suma a la del deudor principal, quien tiene el derecho a la contraprestación recíproca.

⁶¹ Resulta interesante comparar esta disposición con la norma que exige, para la novación, la liberación del deudor primitivo (arts. 1635 C.C. ch. y 1694 C.C. col.). Sin embargo, no debemos olvidar que la novación, a diferencia de la cesión, implica la extinción de la obligación original y la creación de un nuevo vínculo.

⁶² Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*, pp. 166 a 170.

⁶³ “[...] Pues si los miras no verás por cierto algo que sea común a todos, sino que verás semejanzas, parentescos y por cierto toda una serie de ellos. [...] No puedo caracterizar mejor esos parecidos que con la expresión ‘parecidos de familia’; pues es así como se superponen y entrecruzan los diversos parecidos que se dan entre los miembros de una familia: estatura, facciones, color de los ojos, andares, temperamento, etc. [...]”. Wittgenstein, Ludwig, *Investigaciones filosóficas*. Ed. Crítica, Barcelona, 1988, pp. 87 y 89.

Precisado lo anterior, los efectos de la liberación del cedente parecen claros: el contratante cedido no tendría al cedente como deudor subsidiario. Sin embargo, aún existe al respecto un punto que es menester precisar: ¿la liberación es retroactiva o no?, ¿el cedente se encuentra liberado desde la fecha del contrato de cesión o desde la fecha en que el cedido manifestó su voluntad liberatoria?⁶⁴ Una vez más, volvamos a nuestro ejemplo: Fulano, el cedente, y Mengano, el cesionario, celebran el contrato de cesión el 1 de julio y lo notifican a Zutano, el cedido, el 15 de julio; este mismo día, Zutano manifiesta su voluntad de liberar al cedente. El 10 de julio –después de la cesión, pero antes de la liberación– Mengano envía una remesa a Zutano; sin embargo, los bienes enviados presentan defectos de funcionamiento que sólo se manifiestan a partir del 17 de julio –después de la liberación–. ¿Respondería el cedente, Fulano, de forma subsidiaria por este incumplimiento? La respuesta depende del efecto de la liberación: si ésta opera de forma retroactiva, el cedente se encontraría liberado a partir del 1 de julio y, por ende, sólo el cesionario sería responsable; y si, por el contrario, la liberación no tiene efectos retroactivos, el cedente sólo se encontraría liberado a partir del día 15 y, por consiguiente, respondería subsidiariamente por la remesa enviada el día 10. Hasta el momento no tengo conocimiento de ningún fallo de nuestra Corte Suprema en donde se dé respuesta a este importante interrogante.

Como lo hemos podido ver, el Código de Comercio colombiano de 1971 reglamentó una convención de cesión de contrato que permite la fácil circulación en el mercado de la posición contractual, por el simple acuerdo entre cedente y cesionario; pero que protege también los intereses del contratante cedido, permitiéndole conservar al cedente como deudor subsidiario.⁶⁵

Sin embargo, la cesión de contrato no es una figura desconocida por el derecho privado anterior al Código de Comercio. En efecto, no sólo el Código Civil la consagra en hipótesis específicas, como en el caso del contrato de arrendamiento, el cual puede ser cedido por el arrendatario –aunque sujeto a *autorización* del arrendador cedido– (arts. 2004 C.C. col. y 1946 C.C. ch.) o por

⁶⁴ “Esto condiciona las excepciones y medios de defensa que hubieran podido nacer durante el periodo anterior a la liberación por parte del cedido, puesto que después de la liberación, si hay retroactividad, las excepciones sólo podrían nacer en las relaciones entre el cedido y el cesionario. Por el contrario, si no hay retroactividad, las excepciones del periodo intermedio nacerían, al mismo tiempo, en las relaciones entre el cedido y el cedente y entre el cedido y el cesionario [...]”. Larroumet, Christian. *La cession de contrat: une régression du droit français?*, p. 162.

⁶⁵ A pesar de la idoneidad del tipo contractual consagrado en el Código de Comercio, aún encontramos algunos doctrinantes nacionales que se lamentan de que no se hubiese adoptado el modelo italiano, el cual exige el consentimiento del cedido, como regla general (arts. 1406 a 1410 C.C. it.). Véase, por ejemplo: Gómez Estrada, César. *De los principales contratos civiles*. Bogotá, Ed. Temis, 1999, tercera edición, pp. 151 y 152.

el arrendador, dentro de las condiciones de las cesiones legales impuestas por los artículos 2020 y 2023 del Código Civil (arts. 1962 y 1965 C.C. ch.);⁶⁶ sino que, además, en ciertas hipótesis, las cesiones de créditos implican verdaderas cesiones de contratos. Me explico: en virtud del contrato de cesión de crédito, el cedente es sucedido por el cesionario en su derecho respecto del deudor cedido; sin embargo, el cesionario no sólo recibe del cedente el derecho de crédito, sino, además, ciertas potestades y sujeciones propias de la calidad de contratante, como son la excepción de inejecución –que el deudor cedido le puede interponer al cesionario-acrededor–, las potestades de solicitar la nulidad relativa y la resolución del contrato, etc.⁶⁷ En este orden de ideas, tenemos que aceptar que “[e]n su circulación, aquél [el derecho de crédito] es indisoluble del contrato que lo creó; el cesionario y el cedido son contractualmente ligados; sus relaciones son inmediatamente afectadas por las circunstancias que afectan el contrato generador, y determinadas por éste. [...]. El régimen jurídico de la cesibilidad de los créditos contractuales permite afirmar que toda disociación entre el contrato-fuente y la obligación-objeto es ilusoria”.⁶⁸

Adicionalmente, nuestra Corte Suprema ha aceptado, en repetidas ocasiones, la cesión de contrato de forma expresa, aunque calcándola sobre el modelo del artículo 2004 del Código Civil (art. 1946 C.C. ch.), es decir, exigiendo la *autorización* del contratante cedido.⁶⁹

Por último, en la jurisprudencia reciente de nuestro tribunal supremo, en materia civil, podemos apreciar que se hace referencia a la cesión de contrato en los mismos términos que en materia comercial.⁷⁰

⁶⁶ También es importante mencionar: la delegación del mandato (arts. 2161 a 2164 C.C. col. y 2135 a 2138 C.C. ch.) –que sin ser exactamente una cesión de contrato, presenta grandes *parecidos de familia* con esta figura–, y la sustitución patronal del derecho laboral (arts. 67 a 70 C.S.T.).

⁶⁷ Sobre este punto nuestro máximo tribunal ha sido bastante claro, consúltese, por ejemplo: C.S.J. Cas. Civ. 28/07/1970. M.P. Guillermo Ospina Fernández. G.J. CXXXV, N°s 2330, 2331 y 2332, pp. 71 y 72; C.S.J. Cas. Civ. 26/09/1941. M.P. Liborio Escallón. G.J. LII, pp. 402 a 407; C.S.J. Sala de Casación 23/10/1915. M.P. Germán Pardo. G.J. XXV, N°s 1278 y 1279, p. 177; y C.S.J. Sala de Casación 9/05/1914. M.P. Manuel José Angarita. G.J. XXIV, N°s 1215 y 1216, pp. 82 a 87.

Sin embargo, cierta doctrina nacional parece aún no admitir esta posición. Consúltese: Hinestroza, Fernando. *Tratado de las obligaciones. Concepto. Estructura. Vicisitudes*. Tomo I. Bogotá, Ed. Universidad Externado de Colombia, 2002, pp. 445 a 447, y Gómez Estrada, César. Op. cit., pp. 157 a 159.

⁶⁸ Aynès, Laurent. *La cession de contrat. Et les opérations juridiques à trois personnes*, p. 41.

⁶⁹ Véase: C.S.J. Cas. Civ. 28/07/1970. M.P. Gustavo Fajardo Pinzón. G.J. XCIII, N°s 2228 y 2229, p. 123; y C.S.J. Cas. Civ. 29/05/1942. M.P. Fulgencio Lequerica Vélez. G.J. LIV, N°s 1889 y 1890, pp. 107 a 116.

⁷⁰ Véase, por ejemplo: C.S.J. Cas. Civ. 22/05/1995. M.P. Héctor Marín Naranjo. G.J. CCXXXIV, N° 2473, pp. 912 a 922.

A pesar de esto, todavía podemos encontrar ciertos doctrinantes nacionales que niegan la posibilidad de ceder deudas en el derecho colombiano, salvo en los casos especiales de cesiones legales como los consagrados en los artículos 2004 y 2020 del Código Civil. Consúltese, por ejemplo: Tamayo Lombana, Alberto. *Manual de obligaciones. Teoría del acto jurídico y otras fuentes*. Ed. Temis, Bogotá, 2004, pp. 384 a 387; y Baena Upegui, Mario. *De las obligaciones en el derecho civil y comercial*. Ed. Legis, Bogotá, 2000, pp. 663 a 665.

La palabra “contrato”, en nuestra sociedad moderna, ya no parece designar aquella institución rígida y estática que permanece inamovible frente a los cambios de la situación económica que regula. Mediante el vocablo “contrato” actualmente nos referimos a una institución mucho más flexible y adaptable a los cambios que afectan las relaciones económicas de larga duración.⁷¹ Dentro de esta perspectiva, la cesión de contrato se presenta como el mecanismo ideal para garantizar la estabilidad de las operaciones económicas, a pesar de la movilidad de sus agentes –los contratantes.

La normativa de nuestro derecho privado se ha ido adaptando a estas importantes modificaciones conceptuales, fruto de los cambios en la *forma de vida*⁷² de nuestra sociedad. La consagración expresa de la cesión de contrato es un importante ejemplo de esto. Sin embargo, gran parte de los juristas colombianos continúan reacios frente a estas modificaciones. Yo, por mi parte, me limito a citar de nuevo la frase del novelista Paul Auster: “*A menos que podamos comenzar a incorporar la noción de cambio a las palabras que usamos, continuaremos estando perdidos*”.



⁷¹ “El significado de una palabra es su uso en el lenguaje”. Wittgenstein, Ludwig. Op. cit., p. 61, proposición 43.

⁷² “Verdadero y falso es lo que los hombres dicen; y los hombres concuerdan en el lenguaje. Ésta no es una concordancia de opiniones, sino de forma de vida”. Ibídem, p. 217, proposición 241.