

Acerca de la conexidad contractual y sus proyecciones en los sistemas modernos de distribución comercial (*).

Sandra Analía FRUSTAGLI (**)

1. Introducción

Los códigos de derecho privado, en general, regularon el contrato concibiéndolo como una figura autónoma, singular, cuyos efectos se circunscriben estrictamente a la esfera jurídica de los sujetos intervinientes en su celebración. Sólo de manera excepcional, al dar un marco normativo a ciertos supuestos de subcontratación o a los negocios de garantía, fueron contemplados aspectos parciales de la vinculación contractual tales como los relativos a la dependencia del contrato derivado o la accesoriedad de la fianza, consagrando soluciones acordes con circunstancias peculiares del nexo establecido entre los convenios. Consecuentemente, la ciencia jurídica tradicional, elaborada en torno a esos cuerpos legales se enroló -en principio- en la misma postura enfocando al contrato como figura cerrada, desvinculada de otros acuerdos. En lo atinente a nuestro derecho positivo, en particular, puede sin dudas afirmarse que se siguieron los lineamientos expresados.

Esa visión singularista, denominación que empleamos para contraponerla a la perspectiva global que supone la conexidad contractual, puede resultar disvaliosa e insuficiente en el presente frente al creciente número de situaciones concretas de la vida económica, en las cuales se manifiesta claramente la vinculación entre una multiplicidad de contratos. Así, fuera de los ejemplos clásicos de negocios coligados, es dable hallar en la práctica comercial actual complejas operaciones económicas articuladas por las empresas para alcanzar un determinado resultado económico que, en el plano jurídico, se traducen en la celebración de un conjunto de contratos; en otros términos, se puede decir que para la realización de negocios que son unitarios en la realidad económica se concatenan una diversidad de contratos que en el plano jurídico aparecen como independientes. En este orden de ideas, pueden citarse numerosas hipótesis de conexidad como ser las operaciones de crédito para el consumo, las ventas de bienes muebles integrantes de una cadena de distribución, el leasing financiero, los contratos relativos a la construcción y enajenación de inmuebles, la organización de shoppings centers, la conformación de redes de distribución sea a través de contratos de franchising o de concesión, la organización de círculos de ahorro para fines determinados, entre muchos otros.

(*) Trabajo elaborado en base a la comunicación presentada al Seminario sobre "Los Negocios Jurídicos Conexos", Rosario, 29 de junio de 1996.

(**) Investigadora del Consejo de Investigaciones de la Universidad Nacional de Rosario.

La enorme significación que revisten todos estos supuestos justifica abordar la problemática de la conexión negocial a fin de intentar establecer sus efectos jurídicos, apuntando a la búsqueda de soluciones adecuadas a la complejidad de estos negocios, y superadoras de las concepciones tradicionales imperantes. De lo contrario, el tratamiento inconexo de los mismos puede conducir a consecuencias disvaliosas, creando situaciones de desprotección especialmente para los sujetos más débiles del circuito económico como ser los consumidores.

Dentro del vasto panorama descripto, es nuestro objetivo analizar -en primer término y de forma sucinta- algunas cuestiones de orden general relativas a la conexidad contractual. Luego, considerar -en lo que constituirá una primera aproximación al tema- algunas de las implicancias jurídicas que pueden derivarse de la aplicación de esta categoría en el ámbito de los contratos de colaboración utilizados para instrumentar los sistemas de distribución comercial actuales.

2. La conexidad contractual

2. 1. Antecedentes: reseña

La conexión entre contratos constituye, en nuestro país un tema relativamente novedoso, que aún no ha preocupado en demasía a la doctrina nacional. Así, se observa la ausencia de estudios generales y sistemáticos, sin perjuicio de la existencia de algunos valiosos trabajos que se hacen cargo -a veces parcialmente- de la problemática cuando abordan el análisis de los contratos derivados, de las uniones de contrato, o bien cuando estudian cuestiones relativas a los contratos de colaboración o a la protección jurídica del consumidor (1).

Por el contrario, la situación es diferente en algunos países europeos, como Italia, Francia, y en menor medida en España, donde la temática de la conexidad fuera objeto de tratamiento y discusiones tanto en la doctrina cuanto en la jurisprudencia desde hace varias décadas.

En efecto, en Italia el fenómeno se analizó bajo la denominación de "coligamento negocial" o "contratos coligados". En general, es coincidente la doctrina italiana en sostener que el coligamento negocial presupone la existencia de dos o más contratos autónomos entre los cuales existe un nexo de interdependencia. La conexión puede ser funcional, cuando los negocios se encuentran objetivamente en una relación de dependencia recíproca y, voluntaria cuando por voluntad de las partes contratantes se crea un nexo teleológico de subordinación entre los contratos a fin de alcanzar un determinado

(1) MASNATTA, Héctor, "Los contratos atípicos", Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., p. 53; entre los análisis más recientes pueden verse WEINGARTEN, Celia, "Los contratos conexados y la ley del consumidor", en JURISPRUDENCIA ARGENTINA, semanario del 8/5/96, pág. 8; LORENZETTI, Ricardo, "¿Cuál es el cemento que une las redes de consumidores, de distribuidores, o de paquetes de negocios?", en La Ley, suplemento del 15/11/95, p. 65; GERSCOVICH, Carlos y SALVATORE, Adrián, "Sistemas de distribución comercial, contratos conexos y responsabilidad del concedente", en Jurisprudencia Argentina, semanario del 6/3/96, p. 28; un planteo más general del tema lo efectúan TOBIAS, José y DE LORENZO, Miguel, "Complejo de negocios unidos por un nexo (El ligamen negocial)", en La Ley, diario del 11/09/96, p. 1 y ss.

resultado económico(2). El efecto jurídico más sobresaliente atribuido a esta vinculación es la incidencia de las vicisitudes de uno de los negocios sobre los restantes.

Por su parte, en Francia el planteamiento del tema data de épocas más recientes. En la década del '70 se despierta el interés por la problemática en examen, así surge la doctrina de los "grupos de contratos"(3), como un fenómeno que se configura cuando la permanencia del cambio económico obliga, a las partes de un mismo contrato, a ordenar una multiplicidad de contratos al servicio de una misma finalidad(4); también algunos autores han hablado de los "faisceaux des contrats" o redes contractuales, englobando bajo esa denominación a los vínculos operacionales que unen a las partes de contratos distintos pero que concurren a una misma finalidad económica, situación que se configura en las redes de franquicias o en un centro comercial(5). Además, en el mismo período el legislador reconoció efectos jurídicos a la conexidad en el campo de las operaciones de crédito para el consumo(6). Al mismo tiempo, en la jurisprudencia se sucedieron interesantes pronunciamientos relativos a la responsabilidad en los grupos de contratos, así verbigracia se otorgaron acciones directas contra el fabricante al subadquirente de un bien con vicios ocultos, al margen toda de previsión legal expresa(7).

También en España, la doctrina efectuó planteos parciales de la cuestión al abordar temas como la atipicidad contractual(8) o la acción directa, entre otros. Puede decirse que el enfoque general y sistemático de la imbricación contractual lo ha realizado la profesora López Frias en una obra reciente. Para la citada autora, constituyen requisitos básicos de la conexidad contractual la pluralidad de acuerdos y la existencia de un nexo de carácter funcional entre éstos, de manera tal que la vinculación surge de la naturaleza de uno de los convenios concluidos o de la finalidad común que se intenta alcanzar a través de los mismos(9); analiza, además, los efectos jurídicos que cabe atribuir a la

(2) Consultar GASPERONI, Nicolo, "Collegamento e connessione tra negozi", en Riv. di Dir. Comm., I, 1955, p. 357 y ss.; BIANCA, Massimo, "Diritto Civile. Il contratto", T. 3, Giuffrè, Milán, 1987, p. 454; SACCO, Rodolfo; DE NOVA, Giorgio, "Trattato di Diritto Civile. Il contratto", T. 2, UTET, Torino, 1993, p. 465 y ss.

(3) El precursor en el planteo general del tema fue TEYSSIE, B., "Les groupes de contrats", L.G.D.J., Paris, 1975, cit. por LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", Bosch, Barcelona, 1994, p. 31.

(4) Conforme LELOUP, Jean Marie, "La création des contrats par la pratique commerciale", en "L'évolution contemporaine du Droit des Contrats", Presses Universitaires de France, Paris, 1986, p. 173.

(5) LELOUP, Jean Marie, "La création des...", cit., p. 176.

(6) Eso sucedió con el dictado de las leyes nº 78-22 referida a la protección de los consumidores en el ámbito de determinadas operaciones crediticias, y nº 79-596 relativa a la protección de los prestatarios en el ámbito inmobiliario.

(7) Al respecto ver el comentario realizado por LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", op. cit., p. 32 y ss.

(8) Así puede verse, entre otros DE CASTRO Y BRAVO, Federico, "El negocio jurídico", Ed. Civitas, Madrid, p. 214, quien habla de negocios independientes y dependientes, caracterizando a éstos últimos por su dependencia respecto de otros negocios como por ejemplo la cesión, la delegación, los negocios de garantía (fianza, hipoteca, etc.) y los negocios en nombre de otro.

(9) LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", op. cit., p. 276 y ss.; al explicar el requisito del nexo funcional expresa que "habrá conexión contractual cuando, celebrados varios convenios, deba entenderse que no pueden ser considerados desde el punto de vista jurídico como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza o estructura así lo determinen, o bien porque entonces quedarían sin sentido desde la

conexidad como ser la propagación de la ineficacia de uno de los convenios a los otros, el reconocimiento de acciones directas aún al margen de previsión legal, la interpretación de los contratos vinculados, etc.

2.2. Caracterización

El fenómeno de la conexidad contractual subyace en numerosas situaciones fácticas, pero ellas revisten rasgos tan diversos, heterogéneos y particulares que se hace sumamente dificultoso esbozar una noción suficientemente amplia de conexidad capaz de abarcar los distintos supuestos de hecho(10).

En atención a esa falta de uniformidad, antes de intentar una conceptualización de los contratos conexos resulta más conveniente -a nuestro juicio- determinar cuáles son los elementos que permitirán establecer la existencia de conexidad entre dos o más acuerdos de voluntades, puesto que ello concederá mayor flexibilidad al momento de decidir concretamente si ciertos supuestos fácticos configuran, o no, contratos conexos.

En este sentido, pensamos que un elemento fundamental a considerar para advertir la imbricación negocial será la existencia de comunidad de causa fin entre los distintos contratos. En efecto, si en determinadas situaciones para realizar una operación económica de estructura unitaria se implementan una pluralidad de convenios formalmente independientes, será necesario atender al propósito común perseguido por las partes de estos acuerdos para advertir el nexo que los reúne. Esa finalidad constituye el factor aglutinante del conjunto de negocios. Pero quede en claro, que con ello no hacemos alusión a los móviles determinantes de la celebración de cada acuerdo particular, sino a la finalidad integral que sólo en conjunto lograrán satisfacer.

En otras ocasiones, la pauta indicativa de la conexidad reside en la misma naturaleza de los contratos celebrados cuya existencia no se concibe sino en relación con otro negocio, es decir que -algunas veces- la dependencia es inherente a ciertas figuras como ocurre verbigracia en los contratos derivados y en los negocios de garantía.

También se observa que, en ciertos casos, los distintos negocios pueden tener en común el objeto mediato, como ocurre por ejemplo en las ventas sucesivas en cadena, en el leasing financiero o en algunos supuestos de subcontratación. Si bien esta circunstancia podrá contribuir en la apreciación de la vinculación negocial, pensamos que no es un rasgo determinante de su existencia, pues en la praxis aparecen numerosos supuestos de negocios vinculados que no poseen identidad de objeto mediato, como sucede verbigracia en los contratos concluidos a fin de organizar el funcionamiento de un centro comercial.

perspectiva de la operación económico-jurídica que a través de ellos quiere articularse.

(10) La mayoría de los autores que abordaron el problema coinciden en cuanto a las dificultades para conceptualizar a los negocios conexos, p. v. LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", op. cit., p. 271. Al respecto, también resultan enriquecedoras las conclusiones a las que arriba GABET-SABATIER, Colette, en "Le rôle de la connexité dans l'évolution du droit des obligations", en *Revue Trim. de Droit Civil*, 1980, p. 39, quien al abordar el tema desde una perspectiva más amplia que la mera la vinculación contractual señala que "La conexidad es un concepto jurídico, general, difuso y flexible. No es una noción reducible a la unidad ni un su definición ni en sus consecuencias."

Finalmente, corresponde decir que tampoco es imprescindible para que se configure la conexión negocial la existencia de identidad de sujetos, desde que el coligamento podrá estar presente entre convenios concluidos por las mismas partes o entre sujetos distintos(11).

3. La eficacia relativa del contrato y los efectos de la conexidad contractual.

Sin dudas, uno de los problemas más conflictivos de la conexidad contractual se manifiesta cuando se intenta establecer sus derivaciones jurídicas. De hecho, admitir la existencia del fenómeno desde la perspectiva de la realidad no resulta demasiado complejo, pero sostener -como se pretende- que las vicisitudes de uno de los convenios se extienda influyendo en la vida los restantes, o reconocer acciones directas entre los participantes del negocio global, supone previamente superar los obstáculos originados en el principio de la eficacia relativa del contrato.

En torno a este principio, cabe advertir que ya en la década del '30, Savatier avisó su declinación en un trabajo donde pone de relieve la "relatividad" del mismo analizando las numerosas excepciones que él observaba, para concluir denunciando que el principio de la eficacia relativa del contrato responde a una concepción puramente individualista del derecho de las obligaciones, que no tiene en cuenta los lazos que vinculan inevitablemente unos a otros a los miembros de la sociedad, lazos que se multiplican y consolidan a medida que la sociedad deviene más compleja; señalando además la necesidad de reconocer que los negocios individuales conciernen no sólo al interesado sino también desde otra perspectiva a la sociedad, y consecuentemente a los terceros(12). En el mismo orden de ideas, Diez Picazo -hace pocos años- se refirió al problema de la globalización contractual y a la ruptura del "res inter alios acta" cuando se procura restablecer la cadena económica pasando del destinatario final al productor de bienes y servicios(13).

Es indiscutible que el principio de la eficacia relativa de los contratos, consecuencia directa de la autonomía de la voluntad, continuará desempeñando el rol destacado que hasta el momento le cupo en la teoría general del contrato, en tanto impide asignar el carácter de sujeto pasivo de obligaciones a individuos que no prestaron su consentimiento para ello(14), pero será así en relación a los acuerdos autónomos e independientes.

Sin embargo, en nuestra opinión, se torna imprescindible plantear la reinterpretación de esta regla ante las situaciones de conexidad contractual. En definitiva,

(11) TOBIAS, José y DE LORENZO, Miguel, "Complejo de negocios...", cit., p. 7; LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", cit., p. 283.

(12) SAVATIER, René, "Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats", en *Revue Trim. de Droit Civil*, 1934, p. 525.

(13) DIEZ PICAZO, Luis, "Masificación y contrato", publicado en MOSSET ITURRASPE, Jorge y otros, "Daños", ed. Depalma, Bs. As., 1991, p. 20.

(14) Conforme MOSSET ITURRASPE, Jorge, "Contratos," Ed. Ediar, Bs. As., 1981, p. 293 y nota 25, quien expresa que el vocablo "oponerse" empleado en el art. 1199 del Cód. Civ. equivale a "obligar".

se trata de establecer su precisa significación a la luz de una realidad económico-jurídica diametralmente diversa de la imperante en el momento de la Codificación(15), en razón de su mayor complejidad.

Esto, de alguna manera, conduce a una flexibilización y actualización de la noción de partes y terceros, cuando menos en el ámbito de los negocios conexos. Dentro de un conjunto de contratos ordenados en torno a una finalidad económica global, o coligados por su misma naturaleza, las partes de los distintos contratos del grupo no son indiferentes entre sí pues "participan" en una misma operación económica. Como bien señaló Larroumet, "... cada una de las partes de un contrato del conjunto, que no es parte en otro u otros contratos del mismo conjunto, no debe ser considerada como un tercero respecto a una parte de otro contrato de este conjunto"(16).

Por lo tanto, a partir de esa flexibilización de la noción de parte (o si se prefiere de esa redefinición de "tercero"), consideramos que -en principio y atendiendo a las peculiaridades de cada caso- sería factible extender la responsabilidad entre los sujetos de contratos conexos a partir del reconocimiento de acciones directas; o admitir la propagación de la ineficacia de uno de los acuerdos hacia los demás del conjunto. Ello contribuirá a la realización de exigencias de justicia concreta que, conforme las circunstancias del caso, contemplen la realidad comercial más allá de las estructuras jurídicas empleadas por los operadores económicos; circunstancia ésta que adquiere especial significación cuando las soluciones del derecho contractual tradicional se tornan inadecuadas, constituyéndose en fuentes de desprotección de los intereses de algunos sectores sociales.

4. Los sistemas actuales de distribución comercial desde la perspectiva de la conexidad contractual.

Diversas circunstancias económicas tales como la producción en masa, y la necesidad de las empresas de capturar nuevos mercados para la colocación de sus productos con un bajo costo de expansión -entre otras- influyeron en la modificación de los esquemas tradicionales de comercialización. Así, las empresas fueron sustituyendo las sucursales o filiales, por mecanismos de comercialización más complejos pero, a la vez, más convenientes. Nos referimos a los sistemas de distribución organizados a través de la celebración de contratos de distribución, concesión o franchising con distintos comerciantes independientes.

(15) En sentido coincidente, LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", op. cit., p. 268 y ss., y especialmente nota nº 48.

(16) LARROUMET, Ch., "L'action de nature nécessairement contractuelle et la responsabilité civile dans les ensembles contractuels", cit. por LOPEZ FRIAS, Ana, "Los contratos conexos", op. cit., p. 269. En relación a la noción de partes y terceros, se ha suscitado recientemente un debate en la doctrina francesa dirigido a redefinir esos conceptos ampliando de alguna manera la noción parte contractual, aunque a nuestro juicio desde una perspectiva bastante clásica, para una explicación detallada p. v. GHESTIN, Jacques, "Nouvelles propositions pour un renouvellement de la distinction des parties et des tiers", en Revue Trim. de Droit Civil, 1994, p. 777 y ss.; 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," en la misma revista, p. 275 y ss.

En épocas más recientes, en nuestro país, aparecieron los hipercentros de consumo, otra forma de comercialización orientada a inducir el consumo mediante la concentración de ofertas de bienes y servicios de muy diversas especies. También en ellos se presenta una pluralidad de contratos que celebra la empresa organizadora del centro comercial con cada uno de los participantes del mismo a fin de poner en marcha el funcionamiento del mismo.

A continuación analizaremos cómo se manifiesta la conexidad negocial entre los numerosos acuerdos contractuales que concurren en cada uno de estos sistemas de comercialización, y luego algunas de sus posibles consecuencias jurídicas.

4.A. La conexión negocial en los contratos de concesión y franchising.

Estos tipos contractuales, como ya señaláramos, surgieron con miras a la optimización de la distribución de bienes y servicios en el mercado, eliminando los riesgos y reduciendo los costos de expansión para los productores. En efecto, son los franquiciados y concesionarios quienes llevan a cabo la actividad distributiva, tomando a su cargo los costos y riesgos que ella implica en tanto actúan como empresarios independientes desde el punto de vista jurídico. Sin embargo, en cuanto se reconoce en estos contratos una técnica de integración empresaria, se advierte en los hechos una fuerte subordinación económica a las respectivas empresas productoras de bienes o servicios(17).

En la realidad negocial, la utilización por las empresas de los contratos de franquicia y concesión conduce a la creación de verdaderas redes de distribución de productos. Estas, son organizadas y dirigidas por el franquiciante o concedente a partir de la celebración de múltiples convenios bilaterales con distintos comerciantes independientes. Puede afirmarse que dos son las notas caracterizantes de estos convenios: la unidad de estatuto y la comunidad de intereses(18). La primera, se hace indispensable a fin de alcanzar un funcionamiento eficiente, uniforme y homogéneo del sistema; de ahí que se imponga a todos los integrantes de la red una serie de deberes básicos tendentes a garantizar una actuación coordinada. La segunda característica está dada porque los contratos concluidos se encuentran ligados por la consecución de un interés común: la distribución en el mercado de bienes y servicios. En definitiva, es ese objetivo económico global que informa a los distintos contratos celebrados para la constitución de la red - y que es tomado en consideración por las partes- el que origina entre ellos una especial vinculación determinante de su interdependencia.

Esta última razón, fundamentalmente, es la que permite subsumir perfectamente

(17) Conforme GALLEGO SANCHEZ, Esperanza, "La Franquicia", Ed. Trivium S.A., Madrid, 1991, p. 28 y ss.; PISANI, Osvaldo y COUSO, Juan Carlos, "Contrato de concesión comercial: algunas características", en Revista Jurídica de San Isidro, Enero-Junio, 1987, p. 171; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida, "Aproximaciones al "franchising"". "Especial referencia al régimen de responsabilidad civil", en "Responsabilidad por daños (homenaje a Bustamante Alsina)", T. II, p. 285 y ss.; MARZORATI, Osvaldo, "Sistemas de distribución comercial", Ed. Astrea, Bs. As., 1990.

(18) GALLEGO SANCHEZ, Esperanza, "La Franquicia", cit., p. 34.

a este tipo de acuerdos en la categoría de contratos conexos(19). Ahora bien, tal encuadramiento nos conduce a señalar las consecuencias jurídicas concretas que emanan de la vinculación contractual. Pensamos que la cuestión puede ser abordada desde una doble perspectiva que contemple, por un lado, las implicancias para los propios integrantes del sistema y, por el otro, las derivaciones respecto de los terceros que hubiesen contratado con algún miembro de la red.

En cuanto a las relaciones entre los participantes de la red de distribución, el interés común que liga a los distintos contratos pone a cargo de todos los integrantes, ya sean concedentes o franquiciantes como concesionarios o franquiciados, ciertos deberes orientados a salvaguardar el funcionamiento coordinado y armónico del sistema(20). Si bien en principio estos deberes son impuestos en el contrato que vincula a cada distribuidor con el organizador de la red creemos que, en virtud del interés común en juego, cualquier miembro del grupo podrá ejercer -contra los demás integrantes- tanto acciones por cumplimiento de estos deberes cuanto acciones por resarcimiento de los daños ocasionados por su inobservancia.

En lo atinente a las relaciones de los terceros con participantes de la red de distribución, nos limitaremos de manera especial a analizar las consecuencias jurídicas que se desprenden de la conexión negocial con referencia a los consumidores. La verdadera significación de asignar efectos jurídicos a la vinculación contractual, en éstos supuestos, se comprende cuando se advierte que el consumidor se sitúa en el extremo final de una cadena de negocios unidos por la existencia un objeto y una finalidad común. Es decir, que existe una sucesión de contratos orientados a la circulación y colocación en el mercado de los bienes producidos por el concedente o el franquiciante, lográndose así la realización de la finalidad global perseguida por los integrantes del sistema de comercialización, sin perjuicio que también -a la vez- hallen satisfacción las necesidades de los consumidores.

(19) En sentido coincidente, LORENZETTI, Ricardo, "¿Cuál es el cemento que une...", op. cit.; LELOUP, Jean Marie, "La création des...", cit., p. 176, autor este que menciona a las redes de franquiciados como ejemplo de los que él denomina "faisceaux des contrats"; GERSCOVICH, Carlos y SALVATORE, Adrián, "Sistemas de distribución...", op. cit., p. 31.

(20) Esta opinión también es sostenida por LORENZETTI, Ricardo, "¿Cuál es el cemento que une...", cit., p. 68, quien expresa que "El principio de coordinación que se deriva de la existencia conexa de contratos en torno a un interés sistemático, causa la existencia de obligaciones: 1) Todos los integrantes de una red contractual, tienen un obligación de colaborar en el funcionamiento del sistema,...; 2) Salvo disposición contractual no abusiva en contrario, la obligación de la organizadora es desarrollar los medios conducentes para concretar la expectativa creada en la planificación del emprendimiento común. Su incumplimiento culposo produce la obligación de indemnizar los daños causados". Asimismo, nuestros tribunales han reconocido en cierta medida esta obligación al señalar en el caso "Cilam S.A. c. Ika Renault S.A." que "El contrato de concesión...debe ser analizado con un sentido funcional, es decir, sin perder de vista que es el componente de un conjunto de otros contratos idénticos celebrados por el fabricante, para facilitar la existencia de nuevas bocas de expendio de sus productos en el mercado, formando parte de una red de distribución integrada y sometida a su dirección y poder, lo que se expresa en una subordinación económica de las empresas agrupadas". publicado en E.D., T. 104, p. 181 y ss. Una opinión idéntica se sustentó en el fallo de la Cámara en el caso "Automotores Saavedra S.A. c. Fiat Argentina S.A.", en L.L., T. 1987-D, p. 419.

En consecuencia, entendemos que -en principio- corresponderá reconocer a los consumidores que hayan contratado con el concesionario o el franquiciado, acciones directas contra el concedente o el franquiciante(21) por el cumplimiento de la prestación debida, o de responsabilidad por inejecución, si mediara algún incumplimiento de aquéllos vinculado funcionalmente con la finalidad económica global. En tal sentido, debemos señalar la opinión favorable de algunos sectores de nuestra doctrina en orden al reconocimiento de este tipo de acciones que se manifestara en las XV Jornadas Nacionales de Derecho Civil -realizadas en Mar del Plata en el año 1995-cuando recomendaron de lege lata que "En los supuestos de conexidad contractual, la responsabilidad puede extenderse más allá de los límites de un único contrato, otorgando al consumidor una acción directa contra el que formalmente no ha contratado con él, pero ha participado en el acuerdo conexo, a fin de reclamar la prestación debida o la responsabilidad por incumplimiento."

Igualmente, podrán los terceros accionar directamente contra el concedente o franquiciante para obtener la reparación de los daños ocasionados por el bien objeto del negocio. Como bien deja entrever la afirmación efectuada, esta derivación de la conexidad negocial conduce a situar en la órbita contractual la responsabilidad civil del fabricante no vendedor por productos defectuosos. El tema es conflictivo y ha sido debatido reiteradamente en la doctrina nacional y extranjera(22), aunque la tendencia mayoritaria -en el supuesto planteado- se ha inclinado por admitir el carácter extracontractual de la responsabilidad precisamente por no apreciar la conexión dada por la comunidad causal y objetiva existente entre los distintos negocios que conforman la cadena. No obstante ello, estimamos que configura un avance doctrinal significativo que las XV Jornadas Nacionales de Derecho Civil, recomendaran de lege lata que "La responsabilidad por vicios o defectos de los productos elaborados, comprensiva de los daños intrínsecos y extrínsecos, es contractual, alcanza a todos los que han intervenido en la cadena de comercialización (productor, fabricante, titular de la marca, importador, distribuidor, vendedor), y se funda en un factor objetivo de atribución.

4.B. La conexión negocial y los hipercentros de consumo.

El fenómeno de la vinculación contractual se hace presente en la organización de los hipercentros de consumo. En efecto, conforme adelantáramos, la praxis negocial

(21) Respecto de la franquicia debemos advertir que el planteo efectuado puede presentar matices y alcances diversos -que se analizarán en otra oportunidad- según la clase de franquicia de que se trate, es decir, si es de distribución, de producción o de servicios. Para la distinción puede consultarse GALLEGO SANCHEZ, Esperanza, "La Franquicia", cit., p. 41.

(22) Para una síntesis del debate y del estado de la cuestión en el derecho nacional puede verse ALTERINI, Atilio, LOPEZ CABANA, Roberto y AMEAL, Oscar, "Curso de obligaciones", T. II, 4º ed. actualizada, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1992, p. 526 y ss. Aunque con un fundamento distinto al expresado en el texto, el carácter contractual de la responsabilidad del fabricante no vendedor por productos elaborados fue reconocido en nuestro país en un fallo de la Cám. Nac. Com., sala B, del año 1985, en el caso "Rincón de Avila, Soc. en Com. por Accs. c. Cooper. Argentina S. A. y otros", en L.L., T. 1986-C, p. 2 y ss., con nota de STIGLITZ, Rubén y STIGLITZ, Gabriel.

muestra -en esta hipótesis- la existencia de una empresa que explotará el centro comercial, para ello necesitará concluir simultáneamente una multiplicidad de contratos con los futuros participantes del mismo. Así, en su modalidad más frecuente, se celebran contratos de "locación"(23) con los comerciantes interesados en formar parte del emprendimiento. Integran el contenido de los mismos una serie de normas generales y un "reglamento interno" predispuestos por la empresa madre a fin de coordinar y garantizar el funcionamiento del sistema. Ese conjunto de contratos individuales, apreciados desde una óptica económica, son interdependientes pues se presentan reunidos por el logro de un propósito o finalidad común cual es el interés en el funcionamiento del sistema(24); en definitiva esa circunstancia constituye el elemento determinante de la conexión negocial.

Cabe señalar que el propósito común perseguido por los integrantes del sistema ha sido reconocido recientemente en algunos pronunciamientos judiciales nacionales(25). Así, en uno de estos fallos, donde se cuestionaba la responsabilidad de la organizadora de un centro comercial por la caída del mismo, se advirtió la existencia de un fin común compartido por los participantes de la empresa cuando expresa que "...la suerte global de la empresa no le es por completo ajena a la recurrente...Al respecto coincido con la anterior sentenciante en cuanto a que, si bien no se aseguró el éxito del negocio, se tomaron especiales previsiones, y reservado peculiares atribuciones, a la hora de planificar el funcionamiento del centro comercial"(26).

Como consecuencia inmediata de ese objetivo común que liga a los distintos negocios en el supuesto analizado, en las relaciones internas los miembros del hipercentro se encuentran sujetos a un sinnúmero de deberes de cooperación que aseguran la subsistencia exitosa y coordinada(27) del sistema, de forma similar a lo que expusieramos en punto anterior. Pero creemos que, por efecto de la conexidad, resulta legítimo reconocer que el cumplimiento de tales obligaciones puede ser exigido por cualquier participante del centro comercial. Es decir, que los "locatarios" tendrán acción directa para requerir el cumplimiento como también para pretender el resarcimiento de daños y perjuicios, contra aquel integrante que incurra en conductas perjudiciales para el logro de la finalidad común, ya se trate del propio organizador del sistema con quien contrataron o bien de otro integrante del grupo(28).

(23) En relación a la verdadera naturaleza jurídica de estos contratos de "locación" ver ALOU, Stella Maris, FRUSTAGLI, Sandra y ESBORRAZ, David, "Consideraciones sobre el régimen jurídico de los hipercentros de consumo", en Zeus, T. 63, p. D-183.

(24) Idem p. D-184; LORENZETTI, Ricardo, "¿Cuál es el cemento que une...", cit., p. 66, quien alude al interés compartido y a la distinta significación económica que reviste celebrar un contrato de locación en un shopping center o fuera de él, faltando en este último caso una finalidad global.

(25) Hacemos referencia a los casos "Carrefour Argentina S. A. c. Kids And Co S.R.L.", C. N. Civ., Sala H, set. 22-994, en L. L., T. 1995-C, p. 18 y ss.; y "Carrefour Argentina S. A. c. James Smart S.A.", C. N. Civ., Sala I, nov. 24-994, en E. D., T. 163, p. 208 y ss.

(26) Autos "Carrefour Argentina S. A. c. Kids And Co S.R.L.", cit., p.23.

(27) En sentido coincidente LORENZETTI, Ricardo, "¿Cuál es el cemento que une..." cit., p. 68.

(28) Rectificamos así nuestra opinión sostenida con anterioridad en ALOU, Stella Maris, FRUSTAGLI, Sandra y

5. Consideraciones finales

En el presente los rasgos que caracterizan a algunos sectores de la contratación, acentuados por la globalización propia de la posmodernidad, exigen al hombre de derecho una nueva mirada sobre la realidad para comprenderla y adecuar las soluciones que ofrece el derecho positivo a la complejidad de las nuevas operaciones económicas surgidas del tráfico mercantil. Sin dudas, ello exige muchas veces quebrantar principios considerados como inalterables y proceder como lo hicieron los doctrinarios que sentaron las bases de la concepción solidarista del derecho, cuando advirtieron la necesidad de mirar al contratante concreto -abandonando la idea de persona abstracta alrededor de la cual se construyeron los códigos de la modernidad- y generaron con sus replanteos una profunda evolución en el campo del derecho privado patrimonial.

Debemos advertir que suscita cierta incertidumbre la recepción que las soluciones propiciadas puedan encontrar en nuestro ordenamiento jurídico, en especial, a la luz de algunos pronunciamientos judiciales⁽²⁹⁾ de los últimos años. En relación al tema abordado, pensamos que no debe olvidarse que en la elección de estos sistemas de distribución por parte de las empresas, existe una clara intención de eludir los riesgos y las responsabilidades que entrañaba la comercialización por medio de representantes, filiales o sucursales; por lo tanto, propugnar medidas que se fundan en el reconocimiento de la realidad económica subyacente bajo los instrumentos jurídicos utilizados para alcanzar la justicia del caso concreto, pone al descubierto -una vez más- la tensión constante entre los valores utilidad y justicia.

6. Conclusiones

1) Para determinar la existencia de conexidad contractual adquiere fundamental importancia atender al propósito económico común que los distintos sujetos aspiran a alcanzar, finalidad que traspasa los límites de los distintos contratos singulares, cuando a través de una pluralidad de contratos se articula una operación económica unitaria.

2) El fenómeno de la conexidad contractual produce consecuencias jurídicas, así es dable extender la responsabilidad entre las partes de contratos conexos a partir del

ESBORRAZ, David, "Consideraciones sobre el régimen jurídico...", cit., p. D-185. Por su parte nuestra doctrina admitió la reparación de daños por el incumplimiento de los deberes inherentes al funcionamiento del sistema, pero como una responsabilidad de fuente extracontractual. Al respecto consultar el despacho n° III. 5) a) de la Comisión n° 2 del VI Encuentro de Abogados Civilistas realizado en Santa Fe en el año 1992, que abordó como tema el "Régimen jurídico de los hipercentros de consumo", en "El derecho privado en la Argentina (segunda parte)", U.N.T., Tucumán, 1993, p. 49.

(29) Concretamente nos referimos al fallo de la Corte Suprema de la Nación en la autos "Rodríguez, Juan R. C. Compañía Embotelladora Argentina S. A. y otro", en T. y S. S., T. XX, p. 417 y ss., donde nuestro máximo tribunal manifiesta "...la fuerte presunción de inconstitucionalidad que brota de toda norma -o de su interpretación- que obligue al pago de una deuda en principio ajena, solución que se aparta de la regla consagrada por el art. 1195...del C. C..." (en el caso se intentaba hacer jugar la responsabilidad laboral del concedente en virtud del art. 30 de la L.C.T.).

reconocimiento de acciones directas, o admitir la propagación de la ineficacia de uno de los acuerdos hacia los demás del conjunto.

3) Los sistemas de distribución implementados a través de la celebración de contratos de distribución, concesión o franchising, así como los celebrados para la organización de un hipercentro de consumo encuadran en la categoría de contratos conexos en razón de la finalidad económica global común a todos ellos, con la consiguiente repercusión que ello implica en orden a los efectos jurídicos de la aludida conexidad.