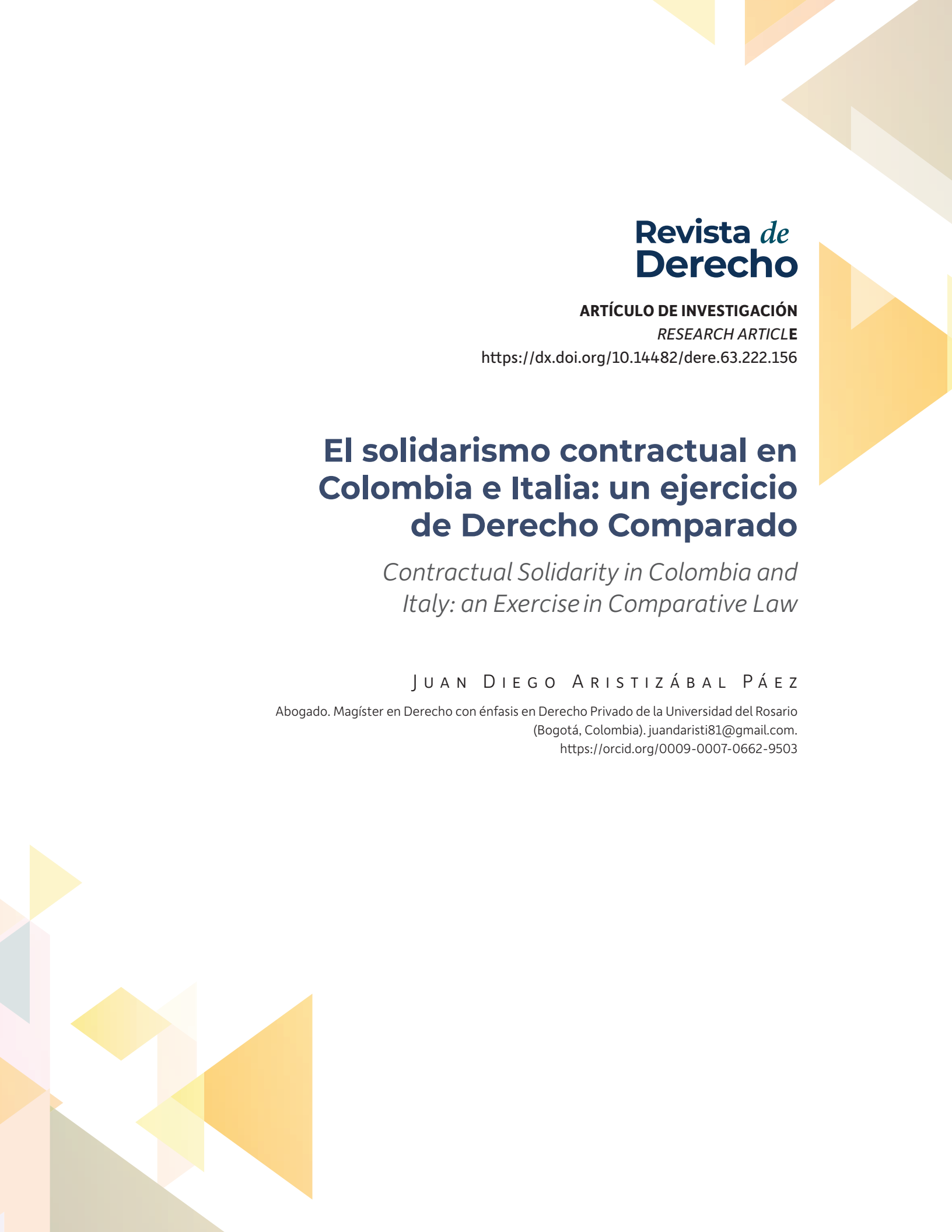




**Revista *de*
Derecho**

ARTÍCULO DE INVESTIGACIÓN

RESEARCH ARTICLE

<https://dx.doi.org/10.14482/dere.63.222.156>

El solidarismo contractual en Colombia e Italia: un ejercicio de Derecho Comparado

*Contractual Solidarity in Colombia and
Italy: an Exercise in Comparative Law*

JUAN DIEGO ARISTIZÁBAL PÁEZ

Abogado. Magíster en Derecho con énfasis en Derecho Privado de la Universidad del Rosario
(Bogotá, Colombia). juandaristi81@gmail.com.
<https://orcid.org/0009-0007-0662-9503>

Resumen

En este artículo se pretende analizar cómo el solidarismo contractual ha permeado los ordenamientos jurídicos de Colombia e Italia y ha redefinido el papel del juez al momento de dirimir sobre controversias en el marco del derecho privado. Así mismo, tiene el fin de mostrar cómo la aplicación del solidarismo contractual en Colombia, si bien ha sido implementado de la mano de la Corte Constitucional en la mayoría de los casos, aún genera resistencia, lo cual ha derivado en un desarrollo poco armonioso y, a veces, contradictorio. En contraposición, se buscará exponer cómo en el caso italiano el solidarismo contractual sí ha gozado de una aceptación común, lo cual ha derivado en el fortalecimiento de los lazos comunitarios de la sociedad italiana. Para esto se hará un análisis comparativo de la aplicación del solidarismo contractual entre los casos de Colombia e Italia, en el que se usará como componente principal de esta investigación un enfoque cualitativo mediante la revisión de fuentes bibliográficas referentes al concepto de solidaridad aplicado a las relaciones contractuales, acompañado de un análisis jurisprudencial y normativo.

PALABRAS CLAVE

Autonomía privada, Estado social de derecho, solidarismo contractual, constitucionalización del derecho privado, derecho comparado.

Abstract

This article aims to analyze how the Contractual Solidarity has permeated the legal systems of Colombia and Italy and redefined the role of the judge when settling disputes within the framework of private law. Likewise, it intends to show how the application of contractual solidarity in Colombia, although implemented hand in hand with the Constitutional Court in most cases, still generates resistance, which has led to an unharmonious and sometimes contradictory development. In contrast, this article seeks to expose how in the Italian case, the contractual solidarity has enjoyed more common acceptance which has resulted in the strengthening of the community ties of the Italian society. To do this, a comparative analysis of the application of the Contractual Solidarity between the cases of Colombia and Italy will be made, using as the main component of this research a qualitative approach through the review of bibliographic sources referring to the concept of solidarity applied to contractual relationships, accompanied by a jurisprudential and normative analysis.

KEYWORDS

Private autonomy, social rule of law, Contractual Solidarity, constitutionalization of private law, comparative law.

INTRODUCCIÓN

Desde la Revolución francesa y la posterior implementación del Código Civil francés de 1804, el derecho privado ha estado guiado por principios rectores como la libertad contractual, la autonomía de la voluntad y la igualdad formal. La intervención del Estado era mínima y solo se limitaba a proteger la seguridad jurídica, mantener el orden público y preservar las buenas costumbres. Este escenario, que también permeó el derecho colombiano desde que se adoptó el Código Civil de Andrés Bello en 1873, no permitía que los jueces intervinieran más allá de una labor pasiva y una interpretación exegética de los contratos y la ley (Mantilla, 2011).

Sin embargo, desde finales del siglo XIX, los profundos desequilibrios existentes en torno a las relaciones sociojurídicas de los particulares dieron nacimiento de forma primigenia al *principio de solidaridad*, especialmente en Francia, con doctrinantes como Denis Mazeud y Leon Bourgeois.

Si bien el *principio de solidaridad*, posteriormente conocido como el *solidarismo contractual*, ha sido considerado como un concepto bastante conflictivo, por representar un posible factor de *desarticulación* del sistema normativo clásico (Mantilla, 2011), su origen propende a la corrección de las desigualdades contractuales y la falta de equidad, mediante un mayor ejercicio de la facultad interpretativa del juez en el marco de las relaciones jurídicas de los sujetos. De esta forma, su aplicación ha buscado limitar el principio de la autonomía privada en eventos determinados y dar una mayor prevalencia al contexto social y económico de los sujetos, por encima del formalismo característico de la concepción liberal clásica del derecho privado (Bernal-Fandiño, 2007).

En Colombia, el concepto de *solidaridad* comenzó a tomar gran relevancia no solo a partir de la Constitución de 1991, sino también desde la gestación de un proceso más profundo denominado la *constitucionalización del Derecho privado* (Calderón, 2007). Este implicó una confluencia entre el derecho público y el privado, que, a grandes rasgos, supone una intervención judicial más activa en las relaciones jurídico-contractuales de los particulares, con el fin de redefinir el alcance y la aplicación de los postulados clásicos del derecho privado, en aras de dar cumplimiento a los principios y valores que fueron plasmados en la Carta Magna de 1991 (Calderón, 2007). Como consecuencia de lo anterior, conceptos como *solidaridad*, además de haber sido plasmados en la Carta constitucional colombiana como principio, fueron también el punto de partida para transformar las relaciones contractuales entre particulares y dar forma al *solidarismo contractual* en nuestro país (Calderón, 2007).

En contraste con el proceso colombiano, en Italia, desde la expedición del Código Civil de 1942 y la Constitución italiana de 1947, el principio de solidaridad en el marco del derecho privado fun-

damentó su camino en consonancia con los postulados clásicos como la equidad y buena fe, así como de la mano de varios desarrollos jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia italiana. Lo anterior derivó en una facultad interpretativa de los jueces más amplia, especialmente de la Corte Civil, lo que evitó caer en la dualidad que existe hoy entre ramas del poder judicial como lo es, en el caso colombiano, entre la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional. Tal hecho ha permitido en la historia reciente italiana una mayor armonía jurídica en la aplicación de postulados constitucionales en materia contractual (Mattiei y Quarta, 2020).

Es por lo anterior por lo que las investigaciones usadas para este trabajo han resultado ser fundamentales para comprender el origen del concepto de solidarismo en el derecho privado, así como su aplicación y desarrollo, aún un poco marginal en el canon jurídico colombiano. En esa medida, autores como Mariana Bernal-Fandiño contribuyen a esta comprensión, al describir de forma clara los antecedentes de esta figura, así como los campos generales de aplicación que ha tenido este concepto en Colombia y sus beneficios. Por otro lado, doctrinantes como Juan Jacobo Calderón, quien ha realizado una clara radiografía del proceso de constitucionalización de las relaciones jurídico-privadas en Colombia, ha evidenciado cómo el referido proceso ha representado la oportunidad ideal para impulsar principios a otros campos del derecho privado, como lo es el solidarismo, y así poder exponer nuevas propuestas para hacer frente a las dificultades socioeconómicas y jurídicas en Colombia. Lo anterior, no sin estar excepto de polémica y conflictos, especialmente en el caso colombiano, como lo resaltaré de forma clara el profesor y doctrinante Fabricio Mantilla. Finalmente, se encontrarán visiones de juristas italianos como Francesco Macario y Mattiei y Quarta, quienes han permitido entender cómo se ha dado la aplicación del solidarismo contractual en la jurisprudencia italiana de los últimos años, de forma más armoniosa y con una mirada valiente.

En línea con lo anterior, este artículo tiene como objetivo primordial analizar el desarrollo del principio de solidaridad en el derecho privado, para luego realizar un análisis comparado entre el caso colombiano y el italiano. Finalmente, se determinará cuáles podrían ser los retos y las ventajas que supone esta figura para el ordenamiento jurídico colombiano.

Para lograr este objetivo se buscará responder estos interrogantes: ¿en qué consiste la constitucionalización del derecho privado en Colombia y de qué forma se dio aplicación del principio de solidaridad en los contratos?, ¿de qué manera está constituido el solidarismo contractual en Italia y cuál es su ámbito de aplicación?, y, finalmente, ¿cuáles son los referentes jurisprudenciales, tanto en Colombia como en Italia, en torno al principio de solidaridad en el marco de las relaciones contractuales dentro del derecho privado?

Para resolver los interrogantes anteriormente planteados, en primer lugar, se hará una síntesis de los elementos claves en torno al proceso de constitucionalización del derecho privado, los límites que este plantea para el ejercicio clásico de postulados como la libertad contractual, la igualdad y la autonomía privada y de qué forma se ve reflejado el principio de solidaridad en la Carta colombiana. En segundo lugar, se hará un breve recuento del desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional colombiana en torno al principio o deber de solidaridad aplicado a casos concretos del derecho privado, con el fin de poner de presente las pautas constitucionales que se han establecido alrededor del solidarismo contractual.

En tercer lugar, se hará una síntesis de la estructuración y aplicación del solidarismo contractual en el derecho contractual italiano, para luego dar a conocer de forma resumida las jurisprudencias de la Sala de Casación de la Corte Suprema italiana más relevantes frente a la aplicación del deber de solidaridad contractual. Finalmente, se comparan ambos sistemas a la luz del concepto de solidarismo contractual, para lo cual se resaltarán la necesidad de unificar y armonizar el principio de solidaridad en el derecho colombiano, tanto en su aplicación como en su interpretación judicial. Para ello, se complementará el análisis con la presentación del caso de los contratos de arrendamiento comercial en el contexto del Covid-19.

ANTECEDENTES DEL SOLIDARISMO CONTRACTUAL

Desde la Revolución francesa y el rechazo absoluto al *Ancien Régime*, el nuevo orden francés buscó proteger las libertades individuales recién conquistadas por el pueblo y dar primacía al fervor racionalista del momento, promulgando leyes cuyos contenidos tuvieran una interpretación clara y entendible para cualquier miembro de la sociedad. Con este nuevo orden se establecieron los postulados claves de lo que sería el positivismo jurídico liberal, como lo eran la igualdad formal y la autonomía de la voluntad. Ello posteriormente dio origen al Código Civil francés de 1804 (Mantilla, 2011).

Dada la tradicional connivencia que existía entre el poder judicial y la monarquía antes de la Revolución, el papel del juez fue totalmente rezagado al de un operador jurídico pasivo, cuyas facultades no implicaran la interpretación de la ley, por cuanto las leyes codificadas se bastaban a sí mismas, por ser producto de la razón y el sentir popular, representado en la rama del poder legislativo (Mantilla, 2011). Sin embargo, a finales del siglo XIX, políticos y pensadores como León Bourgeois evidenciaron cómo la sociedad francesa, abanderada dentro del positivismo jurídico liberal, cultivó profundas desigualdades materiales que resultaron en altos índices de precarización laboral, abusos frente al cumplimiento de condiciones contractuales manifiestamente inequitativas entre las partes, lo que derivó en mayores índices de pobreza y desigualdad social (Bernal-Fandiño, 2007).

Entre las causas más comunes de esta inequidad –o también desequilibrio social–, Bourgeois encontró que una de las razones más evidentes residía específicamente en la falacia que implicaba la igualdad formal y la libertad absoluta cuando era aplicada al mundo práctico, sobre todo frente a las relaciones sociojurídicas de las personas. Este autor comprendió que no existían sujetos iguales en el contexto del mercado ni en el marco de una relación negocial –aspecto que retomaron más adelante Noriot y Diguit–. En esa medida, imperaba el poder, el egoísmo y la voluntad del más fuerte, en particular con el uso de figuras contractuales como los contratos de adhesión, cuyo auge era exponencial en el contexto de la era industrial, y su alcance implicaba –aun hoy en día en menor grado– el sometimiento de la parte más débil a condiciones contractuales más rígidas y cuyo contenido fue definido unilateralmente (Bernal-Fandiño, 2007).

Es así como León Bourgeois, en su obra *Solidaridad*, fundamentó la necesidad de una nueva visión de las relaciones contractuales y jurídicas en el campo privado, tomando como postulado clave las ideas del filósofo y sociólogo Augusto Comte. En ellas se advertía la necesidad de formular una doctrina jurídica más consciente de los deberes sociales que cada individuo tenía en la sociedad, donde el universo jurídico –entiéndase: los ordenamientos jurídicos que gobernaban las relaciones entre los particulares de la era industrial– tuviera una conexión más directa con la realidad socioeconómica de las partes y del contexto social en el cual se circunscribían (Bernal-Fandiño, 2007).

En otras palabras, esta propuesta tenía como fin proponer un límite razonable a los abusos del derecho y un control a los desequilibrios que se puedan presentar al momento de cumplir con las obligaciones contractuales derivadas de un acuerdo, sin que lo anterior signifique para la parte más débil un sacrificio de su posición económica, en aras de dar cumplimiento a obligaciones contractuales. De este modo se gesta como solución y contrapeso a este fenómeno el concepto de *solidaridad* (Bernal-Fandiño, 2007).

A su turno, doctrinantes como Denis Mazeaud, en aras de buscar una solución a los *desequilibrios contractuales* ya expuestos, comenzó a estructurar lo que sería denominado propiamente como el *solidarismo contractual*, que tenía como fin proponer un nuevo modelo de interpretación para los jueces frente a los contratos, en el que la solidaridad –y no solo la buena fe o la equidad entre las partes, entre otros postulados clásicos– fuera indispensable para cualquier relación jurídica de naturaleza privada. En esa medida, Mazeaud aseveró que el principio de solidaridad aplicado a los contratos podía sintetizarse en

[...] una exigencia de civismo contractual que se traduce, para cada contratante, en el hecho de tomar en cuenta y respetar el interés legítimo de su contratante. Esta ética contractual se manifiesta concretamente, entre otras cosas, mediante las nociones de altruismo, decencia, coherencia,

proporcionalidad y cooperación, y excluye el egoísmo, la indiferencia, la indolencia y el cinismo. (Citado en Mantilla, 2011, p. 198)

De esta manera, Mazeaud dio primacía a los deberes de coherencia, lealtad y proporcionalidad en todas las etapas de los contratos, y concibió la necesidad de valorar las circunstancias socioeconómicas y fácticas de las partes inmersas en cualquier relación contractual frente a posibles desequilibrios desproporcionados que pudieran surgir en el cumplimiento de las obligaciones pactadas. Estas propuestas dieron origen a un cuestionamiento más directo de la seguridad jurídica, la autonomía de la voluntad y la aplicación de una visión netamente formalista del derecho (Mazeaud, 2004).

En esa misma línea, para doctrinantes como Eric Savaux, el solidarismo contractual “ataca la concepción clásica, individualista y espiritualista del contrato, al igual que la teoría neoliberal que se contenta con limitarla en sus excesos” (citado en Mantilla, 2011, p. 198). Finalmente, autores como Mantilla (2011) concluyen que un rasgo principal del solidarismo contractual, contrario a lo establecido desde la Revolución francesa, implica que “es el juez el llamado a verificar que estos ideales de justicia, dignidad, equilibrio, solidaridad y buena fe se cristalicen en los contratos” (Mantilla, 2011, p. 203).

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO PRIVADO EN COLOMBIA COMO PUERTA PARA EL SOLIDARISMO CONTRACTUAL

Ahora bien, no es posible estudiar el deber o principio de solidaridad aplicado a los contratos civiles y mercantiles en Colombia, sin ahondar de forma breve en lo que consistió el proceso de constitucionalización del derecho privado.

Para doctrinantes como Juan Jacobo Calderón, el proceso de constitucionalización tiene como antecedente primigenio la misma Constitución de 1991, que dotó a distintas ramas del poder público y a los jueces la facultad de abstraer los principios, derechos y valores de la Carta Magna para aplicarlos al campo práctico y negocial. Para ello se partió de un artículo clave en torno a la jerarquía de fuentes del ordenamiento colombiano: el artículo 4 de la Constitución (Calderón, 2007). Dicho artículo, que ha servido como base estructural y transversal de los jueces, ha permitido la proyección de decisiones y postulados hasta la actualidad, con una profunda influencia constitucional en las instituciones y las normas clásicas del derecho privado. También ha servido para reinterpretar el alcance del poder judicial, conforme a los distintos casos considerados en función del respeto a las normas constitucionales, en especial lo que Calderón denominó los *derechos iusfundamentales*.

Como consecuencia de lo anterior, los grandes procesos de constitucionalización en Colombia tomaron la iniciativa para aplicar los presentes postulados desde dos campos: 1) mediante órganos legislativos enfocados en crear mandatos constitucionales de optimización para regular aspectos del derecho privado, especialmente en el campo jurídico-mercantil, y 2) por medio de decisiones judiciales con un altísimo componente de abstracción interpretativa, facultado por la misma Constitución (Calderón, 2007).

En ese sentido, el amplio alcance de la constitucionalización del derecho privado, guiado sobre todo por decisiones judiciales del orden constitucional, ha tenido especial relevancia a la hora de definir la trascendencia constitucional de las normas clásicas mercantiles o civiles, para resolver problemas de naturaleza privada o particular. Además de esto, también ha servido para llevar otras controversias al campo plenamente constitucional y resolverlas según los principios allí plasmados. Esto ha incrementado de forma exponencial las facultades interpretativas y decisorias de la autoridad judicial. El caso más ejemplar se aprecia en el mecanismo de la acción de tutela reglamentada en el Decreto 2951 de 1991, en el marco de las relaciones contractuales al momento de una presunta vulneración de un derecho iusfundamental particular, o en el caso de las acciones públicas de inconstitucionalidad contra normas de contenido mercantil, cuyo desarrollo, en muchos casos, ha resignificado el alcance de dichas normas a partir de un análisis por parte de la Corte Constitucional (Calderón, 2007).

En el campo propiamente privado, el proceso de constitucionalización también ha implicado una doble estrategia:

1. Reconocer las libertades y los postulados clásicos del derecho liberal dentro de la misma Carta Magna, como lo fueron el caso de la libertad contractual (art. 333), la igualdad (art. 13), el derecho de asociación (art. 38), entre muchos otros, y dotarlos de fuente constitucional.
2. El reconocimiento de los derechos privados clásicos, y matizarlos en su sentido y alcance conforme a las demás normas constitucionales y, especialmente, dentro de los derechos fundamentales. Así, la libertad contractual o la autonomía privada son en su generalidad inalterables, salvo que su alcance pueda vulnerar otros principios de mayor rango constitucional. Allí nace su reinterpretación y limitación, en particular por medio de una actuación más activa del poder judicial (Bernal-Fandiño, 2016).

Doctrinantes como Fabricio Mantilla (2011) coinciden en que la constitucionalización de los contratos, especialmente en Colombia, tiene como característica determinante el otorgar un rol más activo del juez frente a la resolución de controversias en materia contractual, con el fin de ejercer un control más estricto a las condiciones contractuales entre las partes, e incluso redefi-

nir el alcance de estas o adicionar nuevas obligaciones, aun durante la ejecución del contrato, a pesar de lo pactado de forma voluntaria por las partes (Mantilla, 2011).

Lo anterior, no sin estar exento de polémica, dado que para autores como Mantilla (2011), si bien el derecho se mueve entre el mundo escrito de las leyes y el de los hechos prácticos, donde la norma no siempre será suficiente para dar solución a todos los escenarios de la vida, el uso de principios como el de solidaridad para rellenar posibles vacíos legales podría resultar incluso más problemático.

Los principios mencionados, tal y como están formulados, presentan dos importantes características: una gran indeterminación –tanto del supuesto de hecho como de la sanción– y un altísimo contenido emotivo. Su aplicación generalizada puede conducir a graves situaciones de inseguridad y ansiedad jurídicas. Para evidenciarlo, basta con formularse unas preguntas simples: ¿cuál es el supuesto de hecho del principio que me exige actuar de buena fe o de forma solidaria? En virtud de los famosos deberes contractuales, ¿qué comportamiento tengo que asumir?, ¿qué actos precisos debo llevar a cabo?, ¿y cuáles serían las consecuencias de no hacerlo?, ¿qué sanción recibiría? y ¿cuánto me costaría no actuar así? (¿de qué forma?), ¿cómo discutir un argumento que se dice equitativo y solidario?, ¿cómo oponer los *intereses moratorios*, las *cláusulas compromisorias* y las *cláusulas penales* a la *libertad*, la *igualdad* y la *justicia*? (Mantilla, 2011, p. 208).

Esto implicaría que el uso de principios por parte del operador jurídico para dar solución a los vacíos legales llegue suponer dos inconvenientes: 1) una mayor inseguridad jurídica frente a la aplicación de normas precisas; 2) una aplicación de justicia fundamentada en valoraciones intuitivas y emocionales (Mantilla 2011).

ESBOZO DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN TORNO AL SOLIDARISMO CONTRACTUAL EN COLOMBIA

Sumado al proceso de constitucionalización del derecho anteriormente expuesto, la Constitución de 1991 plasmó en los artículos 1, 2 y 95 el principio de solidaridad *in abstracto*. Se trata de un principio y un valor intrínseco aplicable a cualquier relación jurídica, enfocado en el interés general, el bienestar social y el respeto por los derechos, principios y valores de la Carta. Su obligatorio cumplimiento, conforme al artículo 4 de la Carta, implica un imperativo de conducta para cualquier nacional frente a la celebración de cualquier acto jurídico.

En ese sentido, la Corte Constitucional, valiéndose de las herramientas y los alcances del proceso de constitucionalización, así como de la herencia histórica detrás del concepto de solidarismo, interpretó las normas constitucionales pertinentes al principio de solidaridad, y amplió su alcance y necesidad como un principio rector del Estado colombiano:

Esta Corporación ha resaltado que el Constituyente de 1991 erigió el principio de solidaridad como elemento esencial del Estado social de derecho, tal como se expresa en el artículo 1 de la Carta. En este sentido, la Corte ha definido el principio de solidaridad como: *“un deber, impuesto a toda persona por el solo hecho de su pertenencia al conglomerado social, consistente en la vinculación del propio esfuerzo y actividad en beneficio o apoyo de otros asociados o en interés colectivo”*. La dimensión de la solidaridad como deber, impone a los miembros de la sociedad la obligación de coadyuvar con sus congéneres para hacer efectivos los derechos de éstos, máxime cuando se trata de personas en situación de debilidad manifiesta, en razón a su condición económica, física o mental [12]. (Corte Constitucional de Colombia, 2014, p. 40)

Sin embargo, han sido sentencias hito las que han marcado las pautas y los alcances del principio de solidaridad en el marco contractual, y lo han traído de la abstracción, para aplicarlos a casos concretos. Y si bien para varias posiciones la constitucionalización del derecho privado y el solidarismo contractual son dos conceptos frente a los cuales se pretende hacer una separación en significado y alcance, por cuanto cumplen dos funciones distintas (López-Castro, 2016), aquí se considera que un fenómeno es una consecuencia necesaria del otro. Así, la constitucionalización de las relaciones mercantiles fue lo que potencializó la aplicación del deber de solidaridad *in abstracto* al campo contractual particular, y lo redefinió, como actualmente se conoce, como un nuevo deber de conducta que en un campo más general se define como el *solidarismo contractual*.

De este modo, la Sentencia T-520 del 2003 de la Corte Constitucional expone el caso emblemático de cómo un inmigrante alemán radicado en Colombia, luego de haber adquirido una finca ganadera en Barranca de Upía a través de dos créditos con el Banco de Bogotá y el BBVA-Ganadero, fue secuestrado en su finca en 1997 por las extintas Farc-EP, lo cual impidió que siguiera pagando las cuotas mensuales de los créditos asumidos. Tras varios meses en cautiverio, para su liberación, su familia y allegados tuvieron que recurrir a medidas extremas para conseguir más de 500 millones de pesos colombianos, con el fin de pagar el rescate. Adquirieron sucesivos préstamos acreditados mediante pagarés, cheques, también producto de la venta de diversos bienes de la familia. Sin embargo, a este calamitoso hecho, posterior a su liberación en 1998, se sumó el posterior secuestro de su concuñado, la quiebra de diversos negocios bajo su control y quebrantos en su salud.

Esta cadena de eventos dejó al tutelante y a su familia casi sin ningún tipo de solvencia económica para cubrir las acreencias aún adeudadas a las entidades financieras. En esencia, quedó en un estado de indefensión e insolvencia considerable.

No obstante lo anterior, aun conociendo ampliamente este contexto, las entidades bancarias se negaron a refinanciar los créditos adeudados por el tutelante, e iniciaron los respectivos pro-

cesos ejecutivos con aplicación de cláusulas aceleratorias, las cuales demandaban el pago total de los créditos, según el acuerdo crediticio establecido previo al secuestro. Esto llevó a que el actor interpusiera una acción de tutela contra las entidades bancarias, apelando al derecho a la vida digna y al libre desarrollo de la personalidad, entre otros. A este hecho se sumó la negativa tanto de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá como de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de acoger las pretensiones del deudor.

Cuando la Corte Constitucional valoró el caso en concreto y el contexto de la relación contractual que existía entre la entidad financiera y el deudor, constató que existía toda la justificación legal por parte de la entidad para exigir el cumplimiento del pago de la deuda en los términos establecidos, así como la facultad para dar inicio al posterior proceso coactivo. No obstante, expuso varios elementos esenciales de carácter constitucional que no se tuvieron en cuenta por las entidades financieras en torno a lo que la Corte llamó el *deber de solidaridad*. De este modo, en la motivación de la sentencia de tutela, la Corte afirmó lo siguiente:

- a. Que el deber de solidaridad, en el Estado social de derecho, era un deber de conducta *in abstracto*, el cual debía cumplirse para cada actuación jurídica en el marco de una sociedad, conforme a los artículos 1, 2 y 95 de la Constitución.
- b. Que, como consecuencia de esos deberes plasmados en la Carta, así como el artículo 4 de la Constitución Política de Colombia, la Corte tenía como obligación corregir las desigualdades e injusticias de la sociedad, tratando de equipararlas y darles mayor relevancia a las normas constitucionales.
- c. Como consecuencia, al ser el servicio del banco un servicio público esencial, estaba también sujeto a una función social. Por esa razón, no se podía excluir al deudor del mercado financiero ni ejercer medidas coactivas, sin tener en consideración el contexto que dio origen al impago.
- d. Que el tutelante se encontraba en estado de subordinación e indefensión frente a las entidades bancarias, como consecuencia del secuestro sufrido y los posteriores hechos acaecidos.
- e. En el caso en concreto, se revocaron las sentencias proferidas por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá y por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.
- f. Se ordenó suspender los procesos coactivos, y se impuso la obligación de realizar la novación de los contratos crediticios inicialmente suscritos y renegociar un nuevo acuerdo de pago desde el momento en que el tutelante fue secuestrado.

Conforme al caso anterior, en casos análogos, como las sentencias de tutela T-419 de 2004 y T-170 de 2005, la Corte Constitucional aplicó el mismo principio de solidaridad de la siguiente manera:

1. Fijando pautas especiales de comportamiento.
2. Suministrando nuevos criterios de interpretación frente a acciones u omisiones de los particulares.
3. Estableciendo límites a derechos económicos y contractuales propios de entidades financieras, como es el caso de la Sentencia T-520 de 2003, que se enfocó en delimitar el alcance de la libertad contractual y la autonomía privada (Calderón, 2007).

Por otra parte, si bien el estudio realizado por la alta corporación civil de Colombia ha profundizado en aspectos como la revisión contractual o el examen de la buena fe en el ámbito de la autonomía privada, no ha existido una armonización completa con el principio de solidaridad promulgado en la Constitución. Tampoco se ha establecido de forma imperante el solidarismo contractual como una forma válida de análisis a los conflictos contractuales derivados de un posible desequilibrio contractual en jurisprudencias como las ya citadas. Esto puede ser el reflejo de la tensión actual que existe entre las visiones formalistas del derecho defendidas por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil y una visión más iusfundamental y social, liderada por la Corte Constitucional de Colombia. Todo ello ha motivado a que una corporación como la Corte Constitucional haya marcado un papel protagónico en la implementación y desarrollo del solidarismo contractual en Colombia.

EL SOLIDARISMO CONTRACTUAL EN EL DERECHO ITALIANO

A diferencia del caso colombiano, el solidarismo contractual no es una novedad en el ordenamiento jurídico italiano. Si bien existió el antecedente denominado el *solidarismo corporativo*, cuya gestación se debe al antiguo régimen fascista, tras la Segunda Guerra Mundial, y desde la sesión de la Asamblea Constituyente de 1947, que dio lugar a la actual Constitución italiana (Mattiei y Quarta, 2020), el concepto de *solidaridad* o *solidarismo* se retomó en su artículo 2, cuando afirma que la solidaridad debe ser aplicada de forma directa en cualquier obligación social, jurídica y económica:

La República reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre, ora como individuo, ora en el seno de las formaciones sociales donde aquel desarrolla su personalidad, y exige el cumplimiento de los deberes inexcusables de solidaridad política, económica y social. (República Italiana, 1947)

En ese sentido, el Solidarismo Contractual en el derecho italiano representa un deber de conducta que es exigible a cada individuo de la comunidad, en la medida en que sirve como complemento no solo al pacto social realizado entre los miembros de una comunidad, sino también al principio propio de la palabra dada —*Pacta sunt servanda*—, en el marco de una relación contractual (Mattiei y Quarta, 2020).

Por esta razón, la sociedad italiana ha edificado la práctica empresarial y contractual en sintonía con los lazos comunitarios. Esto significa que, al igual que la propuesta francesa de finales de siglo XIX e inicios del XX, dada a conocer por León Bourgeois en su obra *Solidaridad* (Bernal-Fandiño, 2007), existe, de forma primigenia, una estrecha interrelación entre el contexto social, las relaciones de intercambio y circulación de la riqueza y los pactos entre particulares. Lo anterior, en caso de ser desconocido por cualquiera de los individuos de la sociedad italiana, implicaría graves eventos de desequilibrio contractual, los cuales se traducirían, a su vez, en injusticias sociales y desigualdades materiales que serían objeto de reproche judicial y posterior control. Ello ha provocado que la aplicación del concepto de solidaridad haya tenido un alcance más profundo tanto en la redacción de normas positivas dentro del ordenamiento jurídico italiano, como lo es el caso del Código Civil de 1942, como también el haber otorgado un mayor alcance al papel interpretativo que tiene el juez italiano y que sus decisiones tengan un carácter más amplio a la hora de dirimir en conflictos de naturaleza privada y, especialmente, de controversias contractuales (Mattiei y Quarta, 2020).

Por lo anterior, para autores como Mattiei y Quarta (2020), este deber comunitario y también constitucional se complementa con los postulados de buena fe y equidad establecidos en el Código Civil Italiano de 1942, como los siguientes:

1. El artículo 1175 del Código Civil italiano plasmó el deber de la equidad como pilar fundamental de cualquier relación contractual. “Así el deudor y el acreedor deben comportarse de acuerdo con las reglas de la equidad”.
2. El artículo 1337 del Código Civil italiano establece que “las partes, en la conducción de las negociaciones y en la formación del contrato, deben comportarse de buena fe”.
3. El artículo 1375 del Código Civil italiano establece entre las partes la obligación de “que todo contrato debe cumplirse de buena fe”.

Es por lo anterior por lo que tanto las cláusulas generales de corrección de los contratos establecidas en Italia como la labor interpretativa del juez deben velar por el cumplimiento del deber de conducta de buena fe, equidad y, ante todo, el de solidaridad en todas las etapas de la relación

contractual (Mattiei y Quarta, 2020). Esta conclusión la comparten doctrinantes y catedráticos, entre ellos el Dr. Fernando Hinestrosa (2015), quien afirmó:

Es el codice civile: el comportamiento honesto, diligente, en la relación crediticia, no solo concierne al deudor, así sobre él recaiga el mayor peso para la satisfacción de aquella, sino que también incumbe al acreedor (art. 1175 cod. civ.); en el adelanto de las negociaciones y en la formación del contrato las partes deben comportarse de acuerdo con la buena fe (art. 1337 cod. civ.); el contrato debe ejecutarse de buena fe (art. 1375 cod. civ.). Son estas admoniciones terminantes y oportunas, que, por cierto, no se limitan a prohibir fraudes, trampas o agresiones, sino que van más allá, al poner de presente el deber de un comportamiento activo para facilitar el desarrollo de las actividades y el logro del resultado común; en una palabra, para asegurar la vigencia del solidarismo o de la solidaridad social. (p. 5)

Lo anterior da a entender que en el derecho privado italiano existe en una mayor medida:

1. Una aplicación más versátil, armonizada y social del ordenamiento jurídico con miras a la revisión o resolución contractual con base en las cláusulas generales de equidad, buena fe y cumplimiento del deber constitucional de solidaridad, en el marco de cualquier desequilibrio contractual y posibles onerosidades excesivas dentro del cumplimiento de obligaciones por parte del deudor (Macario, 2016).
2. Una mayor unificación de criterios en torno a la legislación aplicable por cuanto implica una correlación necesaria entre cláusulas generales del Derecho privado, como la buena fe y la equidad, con principios constitucionales como el de solidaridad. Su resultado, lejos de afectar la seguridad jurídica alrededor de la resolución de un posible conflicto contractual, amplía la certeza tanto del operador jurídico como de las partes del marco legal aplicable (Macario, 2016).

Además de lo anterior, en materia contractual, este principio implica que fuera de los intereses inherentes a cualquier parte, y las obligaciones plasmadas en un acuerdo contractual, ante la existencia de una excesiva onerosidad o desequilibrio económico entre las partes, o el surgimiento de posición dominante en una de ellas, se deberán reevaluar las cargas contractuales en beneficio no solo de la parte más débil de la relación contractual, sino también de los fines propuestos por la Constitución misma, en garantía del interés general por parte de la autoridad judicial. Esto, de nuevo, recuerda los lazos comunitarios expuestos por los diversos autores franceses que dieron origen a este concepto y lo plasmado en la Constitución de Italia.

Ahora bien, un factor determinante en el proceso de aplicación de postulados constitucionales en el derecho contractual italiano debe su desarrollo a las decisiones jurisprudencias de la Cor-

te Suprema de Justicia, Sala Casación Civil italiana, entre los años ochenta y noventa (Macario, 2016). Lo anterior, dado que dentro de esta corporación de justicia se ha dado nacimiento a un proceso que ha sido denominado por autores como Francesco Macario (2016) como una “relectura” del Código Civil de 1942 por parte de la autoridad judicial. Esto implica un límite a la autonomía privada al dar una interpretación más amplia y correlacionada con principios constitucionales como el de solidaridad, con relación a la cláusula de buena fe y equidad establecidas en los artículos 1337, 1375 y 1175 del Código Civil italiano, frente a aquellas relaciones contractuales de carácter comercial consideradas inequitativas por dicha corporación (Macario, 2016).

Dado que la historia de la jurisprudencia la hacen los abogados –en este caso, los magistrados de la Corte Suprema, con su propio bagaje cultural, formados a lo largo de décadas de estudio y, al mismo tiempo, aplicación concreta de las normas– no podemos dejar de recordar, con vistas a una correcta reconstrucción histórica del proceso evolutivo considerado, que la solución de la casación (que se considerará indudablemente innovadora, en comparación con la orientación anterior detectable por las decisiones de legalidad relativas a la eficacia de la cláusula general de buena fe) [43], fue acogida con satisfacción por un erudito que, posteriormente (actuando como juez extensor, por razones articuladas y elegantes), habría marcado algunas de las etapas más significativas de la posterior elaboración de la jurisprudencia. (p. 9)

Por otro lado, la interpretación fundamentada en principios constitucionales, en sentencias como la 10.511 y la 18.128 de la Sala de Casación de la Corte Suprema italiana, ha realizado una relectura de artículos como el 1384 del Código Civil italiano frente a la reducción de la pena económica o a las acreencias debidas por parte de deudores en condiciones de insolvencia o dificultades económicas, en los siguientes casos: 1) cuando la obligación principal haya sido parcialmente cumplida, y 2) cuando el monto de la pena sea excesivo, así haya sido estipulado en el contrato, sobre todo en cuanto al interés que tenía el acreedor de la obligación. Lo anterior con el fin de proteger el interés general y garantizar la equidad en las relaciones contractuales.

Por lo tanto, debido a la labor judicial que da aplicación a postulados constitucionales en el marco privado de principios como el de solidaridad, se ha configurado lo que se denomina una aplicación de la *ley viva* en el Código Civil italiano:

La experiencia jurisprudencial de los últimos veinte años destaca una tendencia interpretativa de la norma que expresa el principio de corrección en las relaciones contractuales, por un lado, en busca del vínculo con los índices axiológicos de la Constitución, por otro lado, caracterizada por una cada vez mayor familiaridad con las cláusulas generales, leídas y aplicadas, se ha dicho, en relación con los principios constitucionales, comenzando por el fundamental de la solidaridad, como prueba de la conciencia ahora adquirida, por parte de los jueces, de su (también) función «creativa» (y por tanto no mera o, si se prefiere, aplicación mecánica del *ius scriptum*) [38]. Además, es

difícil cuestionar la convicción según la cual el uso correcto de las cláusulas generales permite realzar los derechos del sujeto que opera en un contexto socioeconómico determinado, independientemente, no sólo de su previa disposición y regulación legislativa, sino también de acuerdos contractuales en los que se expresa la autonomía privada. (Macario, 2016, p. 9)

Este postulado representa una integración viva de los conceptos tradicionales del derecho privado, con los principios constitucionales establecidos en cláusulas como la 2ª de la Constitución de Italia, para dar origen a una nueva dinámica de interpretación y aplicación del derecho en el marco de un proceso judicial, que derive en un ejercicio creativo y de consciencia, capaz de superar el formalismo que había imperado en la aplicación de la ley en materia contractual (Macario, 2016).

No resta traer a colación la conclusión expuesta por Fernando Hinestrosa (2015) frente a la concepción armonizada que existe en torno a los principios constitucionales como el deber de solidaridad y su aplicación dentro de las relaciones contractuales, también ampliamente marcadas por la autonomía privada:

Resulta entonces evidente que el código civil italiano, más allá de su marcada orientación solidaria, posición precisada por la Constitución republicana, y que lo ha puesto en una posición de vanguardia, significó un progreso sustancial, respecto de los códigos del siglo XIX, en la concepción y en la técnica en materia de principios y de disciplina del derecho de las obligaciones y de los contratos, lo que ha permitido resolver muchos problemas planteados por la economía contemporánea con agilidad, sensatez y sentido de la equidad. (Hinestrosa, 2015, p. 6)

Es así como en sentencias como la 10.511 del 24 de septiembre de 1999 de la Corte Suprema de Justicia de Italia, en su Sala 1 de Casación Civil; la 18.128 del 13 de septiembre de 2005, Sala Segunda de Casación de la Corte Suprema de Justicia italiana, y la 9140 del 16 de mayo de 2016 de la misma corporación, ha sido esta misma Sala de Casación Civil la que ha ejercido una labor de constitucionalización viva y libre de las relaciones contractuales, y ha establecido una serie de límites a la autonomía privada, amparada en principios constitucionales y sociales como el deber de solidaridad, sin que ello represente un conflicto entre distintas corporaciones de justicia (Macario, 2016).

En ese sentido, la aplicación del artículo segundo (solidaridad) de la Constitución italiana por parte de la Sala de Casación, en los últimos años, se ha centrado en temas de gran relevancia nacional como: 1) regulación de cláusulas abusivas en el marco de los contratos de consumo; 2) regulación de contratos entre particulares, cuando exista una situación de dependencia económica de una de las partes del contrato; 3) regulación o relectura de los contratos de seguros; 4) regulación o reducción de cláusulas penales con relación a obligaciones contractuales.

les, y 5) en general, la renegociación y/o novación de obligaciones dinerarias, cuyo monto, en caso de ser excesivamente alto, pueda generar un desequilibrio económico en detrimento de la parte incumplida.

Finalmente, otro claro ejemplo de cómo la tendencia solidarista en el derecho positivo italiano –a diferencia del caso colombiano– ha demostrado tener una visión innovadora al momento de mitigar desequilibrios en los contratos se puede evidenciar en los artículos 1256, 1258, 1464 y 1467 del Código Civil italiano, así como en el artículo 27 de la Ley n°. 392 del 27 de julio de 1978 de Regulación de Alquiler de Inmuebles Urbanos de la República Italiana, expuestos por el autor Tarantino (2020).

El referido análisis detalla cómo el ordenamiento positivo italiano ha propuesto una serie de mecanismos normativos encaminados a resolver posibles desequilibrios contractuales, especialmente en contratos de arrendamiento de local comercial e industrial (Tarantino, 2020), sin perjuicio de lo pactado por las partes. Así:

1. El artículo 27 de la Ley 392 de 1978 de Regulación de Alquiler de Inmuebles Urbanos de la República Italiana permite al arrendatario resolver el contrato de arrendamiento comercial con la ocurrencia de motivos graves los cuales puedan afectar la ejecución de su obligación.
2. Los artículos 1256 y 1258 del Código Civil Italiano abren la posibilidad de forma detallada de que la parte afectada pueda extinguir o cumplir parcialmente su obligación contractual, en caso de la ocurrencia de imposibilidades sobrevenidas totales o parciales que puedan afectar el cumplimiento de la prestación principal del deudor.

Por otra parte, los artículos 1464 y 1467 del Código Civil italiano hacen posible cumplir de forma parcial el pago o rescindir contratos de ejecución continua o periódica por la parte afectada, en eventos de generarse una excesiva onerosidad sobrevenida e imprevisible en el cumplimiento de la prestación, como bien fue el caso de la emergencia del Covid-19 (Tarantino, 2020). Lo anterior, siempre y cuando no se haya materializado el pago o el cumplimiento de la obligación debida. Para lo cual, específicamente el artículo 1467 del Código Civil de 1942 permite a las partes a colaborar mutuamente, en el marco de postulados transversales como lo son la equidad, la solidaridad y la buena fe, para cambiar los términos del contrato en beneficio de la parte más afectada y así evitar la resolución del contrato.

SOLIDARISMO CONTRACTUAL Y EL CASO DE LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO DE LOCAL COMERCIAL

En Colombia, los contratos de arrendamiento de local comercial ejemplifican la necesidad de profundizar el solidarismo contractual en el ordenamiento nacional. En este tipo de acuerdo, si bien las partes pueden pactar cláusulas de terminación o renegociación para mitigar hechos imprevistos, y el ordenamiento jurídico –en principio– cuenta con herramientas legales para enfrentar situaciones extraordinarias, como lo son la fuerza mayor o la teoría de la imprevisión, el Covid-19 evidenció la fragilidad del sistema jurídico actual al enfrentar una crisis de tal magnitud (Bauer y Bernal-Fandiño, 2021).

Por un lado, la pandemia representó para las partes una situación completamente nueva, imposible de prever en los acuerdos originales. Las medidas de aislamiento y las dificultades para cumplir las obligaciones contractuales, especialmente para los arrendatarios, generaron dudas sobre la capacidad de negociación entre arrendadores y arrendatarios para mitigar sus efectos. Por otro lado, para la jurisprudencia colombiana, la teoría de la imprevisión, prevista en el artículo 868 del Código de Comercio, solo aplica cuando existen desequilibrios significativos en las prestaciones para ambas partes, lo que hace difícil su aplicación cuando el arrendatario pierde la capacidad de pago de los cánones en los términos establecidos, pues este riesgo estaría únicamente en cabeza de este (Bauer y Bernal-Fandiño, 2021).

Además, aunque la pandemia y las medidas de confinamiento fueron eventos imprevisibles e irresistibles que afectaron inicialmente la capacidad de las partes para cumplir con sus obligaciones, la naturaleza temporal de las medidas decretadas en el marco de la emergencia, así como la posibilidad –en algunos casos– de usar los locales comerciales de forma parcial, dificultaron la clasificación de estos eventos como fuerza mayor (Bauer y Bernal-Fandiño, 2021). En respuesta, el Gobierno emitió medidas como el Decreto de Emergencia n°. 797 de 2020, el cual permitía a los arrendatarios de locales comerciales terminar unilateralmente los contratos con un pago equivalente a un tercio de la cláusula penal pactada. Sin embargo, esta medida fue declarada inexecutable por la Sentencia C-409 de 2020 de la Corte Constitucional, aumentando aún más la incertidumbre jurídica existente, especialmente frente a aquellas partes que ya habían hecho uso de estas facultades extraordinarias y temporales.

En este contexto, el impacto de la pandemia en las relaciones contractuales en Colombia habría sido significativamente distinto si, en virtud de la función social del Estado y del solidarismo contractual, se hubieran incluido en el Código de Comercio normas específicas para regular situaciones de excesiva onerosidad sobrevenida e imprevisible en el cumplimiento de las obligaciones de un contrato de arrendamiento comercial. Dichas normas habrían ofrecido una mayor protec-

ción ante circunstancias extraordinarias, como lo hacen los artículos 1464 y 1467 del Código Civil italiano, que contemplan mecanismos de adaptación y/o resolución contractual para restablecer el equilibrio en tiempos de crisis, promoviendo así un marco legal más equitativo y solidario.

En este escenario, por ejemplo, un arrendatario colombiano que enfrentara una excesiva onerosidad sobrevenida para cumplir con el pago del canon establecido habría tenido la opción ya fuera de cumplir parcialmente con el pago debido o, en su defecto, rescindir el contrato de arrendamiento comercial, siempre y cuando no hubiese cumplido aún con la obligación de pago. Así mismo, esta opción habría permitido a los arrendatarios enfrentar la imposibilidad de pago sin recurrir a procesos judiciales o medidas gubernamentales del todo inciertas frente a su validez, y habría mitigado los efectos socioeconómicos de la pandemia, cuyos impactos aún son visibles hoy en día.

CONCLUSIONES

En primer lugar, el solidarismo contractual, si bien tiene sus antecedentes conceptuales en el derecho francés, desde finales del siglo XIX hasta inicios del siglo XX ha sido una doctrina cuyo desarrollo permeó durante la primera mitad del siglo XX a países como Alemania, y posteriormente, de forma más profunda, a Colombia e Italia (Bernal-Fandiño, 2016). Esta doctrina tiene como objetivo crear una correlación entre el contexto social y las relaciones económicas y jurídicas de los distintos sujetos en una sociedad, con el fin de evitar la generación de mayores niveles de desigualdad a escala social y material dentro de los contratos civiles y comerciales. Ello implica, aun hoy en día, una relectura del concepto clásico del Estado liberal y el estricto cumplimiento de los postulados formalistas del Derecho, como también una mayor facultad interpretativa del juez (Bernal-Fandiño, 2016).

En segundo lugar, en países como Colombia, el solidarismo contractual debe su desarrollo principalmente a la Constitución de 1991 y al posterior proceso denominado la constitucionalización del derecho privado. Este, gracias a las facultades interpretativas otorgadas al juez y a la profunda irrigación que se le dio a los conceptos de solidaridad y Estado social en el marco normativo colombiano, ha realizado una relectura del alcance de principios iusfundamentales, como lo es el principio de solidaridad en el marco de las relaciones contractuales. Así, se ha generado en su camino la creación de una serie de límites a la autonomía privada y una mayor acogida a una visión social y equitativa frente a las relaciones contractuales.

No obstante, el proceso no ha estado exento de polémica, debido a las diferencias existentes con otras corporaciones, especialmente de la rama civil del poder judicial colombiano. Tal hecho se ha evidenciado ante la ausencia de un desarrollo más directo del principio de solidaridad por

parte de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que el derecho privado se basta a sí mismo en cuanto a la solución de posibles controversias contractuales, en postulados como la buena fe y el abuso del derecho. Ello ha causado, como efecto, que la aplicación de principios constitucionales en las relaciones contractuales, ya sea en materia de contratos entre particulares con entidades financieras o de vivienda, haya sido abanderada por corporaciones como la Corte Constitucional, lo que ha creado una dualidad al momento de impartir justicia (Calderón, 2007).

Además de lo anterior, a estas visiones se suman autores como Mantilla (2011), quien afirma que el permitir el uso de principios como la solidaridad, con el fin de solucionar supuestos no previstos en la ley, podría significar un mayor nivel de inseguridad jurídica, por cuanto se diluiría la aplicación de normas precisas y aumentarían las decisiones judiciales, motivadas por juicios de valor eminentemente emocionales o intuitivos, restando validez y objetividad al ejercicio de impartir justicia, sobre todo en Colombia.

En tercer lugar, tomando como contrapartida el derecho italiano, principios constitucionales como el deber de solidaridad aplicado a los contratos no solo han existido desde mediados del siglo XX, en todos los aspectos relacionales de los ciudadanos, sino que desde los años noventa se comenzó a profundizar su aplicación integrando los postulados generales del derecho privado establecidos en el Código Civil, como los de la buena fe contractual y la equidad.

Dicha aplicación ha sido liderada por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia Italiana, en sentencias como la 10.511 del 24 de septiembre de 1999, frente a la reducción de la pena de una de las partes por considerarse excesivamente onerosa; la 18.128 del 13 de septiembre de 2005, con hechos similares a la primera, y la 9140 del 16 de mayo de 2016, frente al reequilibrio contractual en la aplicación de un contrato de seguro, de acuerdo con los postulados de equidad y solidaridad (Macario, 2016).

Asimismo, artículos como el 1464 y 1467 del Código Civil italiano han proporcionado a la sociedad italiana herramientas adicionales para enfrentar dificultades imprevisibles y excepcionales, como la emergencia de Covid-19 en el contexto de los contratos de arrendamiento de locales comerciales e industriales. Las cuales, lejos de generar incertidumbre y medidas jurídicas contradictorias, estos mecanismos han fortalecido la capacidad del ordenamiento jurídico italiano para adaptarse a situaciones imprevistas, promoviendo un equilibrio justo y solidario entre las partes y reforzando la seguridad jurídica en tiempos de crisis (Tarantino, 2020).

Por lo tanto, el solidarismo contractual en Italia ha generado un proceso de relectura de las normas del Código Civil de acuerdo con los principios constitucionales, con el fin de armonizar su aplicación desde el campo de la interpretación judicial, lo que da como resultado el nacimiento de un *Derecho vivo*, un derecho consciente de la realidad social (Macario, 2016).

Finalmente, este análisis cualitativo y jurisprudencial plantea tanto un desafío como una invitación a la comunidad académica y jurídica para explorar y aplicar de manera más abierta el solidarismo contractual. Este enfoque podría transformar la percepción de la validez y efectividad de los principios iusfundamentales y del rol del juez en el marco del neoconstitucionalismo. Un proceso irreversible en sistemas como el colombiano, dado su vínculo con los principios de un Estado social de derecho.

Asimismo, el solidarismo contractual, especialmente como se aplica en el caso italiano, brindaría a la sociedad colombiana herramientas suficientes y claras para afrontar eventos extraordinarios, como lo fue la pandemia de Covid-19. Y aunque controvertida, la plena adopción del solidarismo contractual podría ser un punto de inflexión para abordar y reducir los desequilibrios económicos en las relaciones jurídico-privadas frente a cualquier escenario. La resistencia a aplicar estos principios y a concebir el derecho como un sistema adaptado a los contextos socioeconómicos, no hace sino ampliar la distancia entre los objetivos de justicia y equidad promovidos por la Constitución y la realidad práctica. En este sentido, el caso italiano emerge como un modelo digno de estudio, en el que es posible aplicar principios y postulados normativos precisos sin crear contradicciones doctrinales ni institucionales.

REFERENCIAS

- Bauer, T. C. y Bernal Fandiño, M. (2021). Solidarismo y contratos relacionales: alternativas frente a la pandemia de covid-19. *Revista de Derecho Privado*, 41, 53-80. <https://doi.org/10.18601/01234366.n41.03>
- Bernal-Fandiño, M. (2007). Solidarismo contractual-especial referencia al Derecho francés. *Vniversitas*, 114, 15-30.
- Bernal-Fandiño, M. (2016). El principio de solidaridad como límite a la autonomía privada. *Jurídicas*, 13(2), 60-70. doi: <https://doi.org/10.17151/jurid.2016.13.2.5>.
- Calderón, J. J. (2007). Constitucionalización del Derecho comercial: algunas de las huellas trazadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia. *Vniversitas*, 113, 113-137.
- Corte Constitucional de Colombia. (16 octubre de 2014). Sentencia C-767, M. P.: Jorge Ignacio Pretelt.
- Corte Constitucional de Colombia. (26 de junio de 2003). Sentencia T-520, M. P.: Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional de Colombia. (6 de mayo del 2004). Sentencia T-419, M. P.: Alfredo Beltrán Sierra.
- Corte Constitucional de Colombia. (25 de febrero del 2005). Sentencia T-170, M. P.: Jaime Córdoba Triviño.
- Corte Constitucional de Colombia. (17 de septiembre de 2020). Sentencia C-409, M.P.: Luis Javier Moreno Ortiz.

- Hinestrosa, F. (2015). [Notas sobre el derecho italiano de los contratos en el derecho colombiano]. *Revista de Derecho Privado*, 28, 3-9. doi: <https://doi.org/10.18601/01234366.n28.01>.
- López-Castro, Y. (2016). Viviendo bajo un contrato: la constitucionalización del derecho contractual. *Jurídicas*, 13(1), 82-99. doi: <https://doi.org/10.17151/jurid.2016.13.1.6>.
- Mantilla, F. (2011). El solidarismo contractual en Francia y la constitucionalización de los contratos en Colombia. *Revista Chilena de Derecho Privado*, 16, 187-241. doi: <https://doi.org/10.4067/S0718-80722011000100006>
- Mazeaud, D. (2004). Solidarisme contractuel et réalisation du contrat. En L. Grynbaum y M. Nicod (Dirs.), *Le solidarisme contractuel*. Económica.
- Macario, F. (2016). *Autonomia privata nel quadro costituzionale: per una giurisprudenza evolutiva e coraggiosa. Un'affare di giustizia*. https://www.questionegiustizia.it/rivista/articolo/l-autonomia-privata-nella-cornice-costituzionale_per-una-giurisprudenza-evolutiva-e-coraggiosa_397.php
- Mattiei, U. Y Quarta, A. (2020). Tre tipi di solidarietà. Oltre la crisi nel diritto dei contratti. *Giustizia Civile Utenza*, (5). <https://giustiziacivile.com/obbligazioni-e-contratti/approfondimenti/tre-tipi-di-solidarieta-oltre-la-crisi-nel-diritto-dei>
- Presidencia de la República de Colombia. (4 de junio del 2020). *Decreto Legislativo 797 de 2020: Por el cual se adoptan medidas transitorias en materia de arrendamiento de locales comerciales, en el marco del Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica*. *Diario Oficial* (51.334), 1-14.
- República de Colombia. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá.
- República Italiana. (1978). *Ley de Regulación del Alquiler en Inmuebles Urbanos*. Roma.
- República Italiana. (1947). *Constitución Política de Italia*. Roma.
- República Italiana. (1942). *Código Civil Italiano*. Roma.
- Tarantino, M. (2020). *COVID-19 e il problema del pagamento dei canoni senza il concreto godimento degli immobili commerciali. Diritto e Giustizia*. <https://www.dirittoegiustizia.it/#/documentDetail/9166485>