

DR 12 37

Comienza ya. Guión grabado por el profesor José Manuel Martín Bernal, de Derecho Civil de la Universidad Nacional de Educación a Distancia, sobre el tema del contrato a favor de terceros. Civil 2, el contrato a favor de terceros, profesor José Manuel Martín Bernal, día de grabación 6 del 12 del 79, día de emisión 28 del 3 del 80.

Esto es la plaqueta. El párrafo segundo del artículo 1257 del Código Civil establece que si el contrato contuviere alguna estipulación en favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que aquella haya sido revocada. Pacchioni señala que puede hablarse de contratos en favor de terceros en dos sentidos distintos, uno lato y vulgar y otro estricto y técnico.

En sentido lato y vulgar, son contratos a favor de terceros todos aquellos que se celebran teniendo en cuenta el interés de un tercero y le proporcionan directa o indirectamente una ventaja. En sentido estricto o técnico, son contratos a favor de terceros solamente aquellos que se celebran para atribuir un derecho directamente a un tercero que no ha tenido parte directa ni indirecta en su celebración. Quedan, por consiguiente, excluidos de la rúbrica técnica de los contratos a favor de terceros los contratos o estipulaciones que se consignan en interés de un tercero pero sin atribuir a éste un derecho directo para exigir su cumplimiento.

Tampoco deben incluirse en la rúbrica estricta de los contratos en favor de terceros aquellos pactos en que una de las partes autoriza a la otra para cumplir la prestación y liberarse de la obligación del pago a un tercero especialmente indicado para ello pues en tales casos lo que existe es una facultad del obligado de liberarse de la obligación pagando al tercero, nunca la atribución de un derecho a éste. Por último, conviene distinguir los contratos realizados en favor de tercero de los contratos celebrados por un representante para su principal. En la antigua dogmática del derecho común ambas figuras aparecían confundidas hasta el punto de que se puede decir que la figura técnica del contrato a favor de tercero sólo aparece con propia autonomía cuando a principios del siglo XIX se construye técnica y nítidamente la representación directa.

El derecho romano estableció, como es sabido, la regla según la cual *nemo alteri stipulare potes* cuya justificación algunos encuentran en el rígido formalismo de la estipulación romana y otros con mejor acuerdo probablemente en el personalismo e individualismo de la organización jurídica romana puesto que se aplica en rigor no sólo a las estipulaciones sino a los demás actos jurídicos. *Per estraneam personam nemo adquirii potes* Esta regla prohíbe, en primer lugar, una representación con efectos directos para el representado hasta el punto de que la actividad gestoria de un representante debe hacerse siempre indirectamente, es decir quedando obligado o adquiriendo frente a la persona con la que contrata el representante que debe luego transferir lo adquirido al dominos negoci y este liberarle o indemnizarle de la obligación asumida. Cuando el derecho común comienza a admitir la posibilidad de contratos en favor de tercero, se está refiriendo fundamentalmente en los contratos en que el tercero es

un representado.

Sólo cuando la representación directa gana autonomía la figura del contrato en favor del tercero puede ser construida con independencia. La separación podríamos hacerla diciendo que el contrato en favor del tercero es aquel contrato en que se atribuye directamente un derecho a un tercero que no aparece ligado con uno de los contratantes por los vínculos de la representación. Desde un punto de vista negativo es exigible que el contratante que estipula en favor del tercero no actúe en nombre de éste.

Así fuera, el representado no sería en rigor tercero sino parte del negocio y además no se le limitaría adquirir un derecho sino que quedaría vinculado por el negocio. Más dudoso es si la relación que liga al estipulante con el tercero beneficiario puede ser o no una relación de gestión. Es decir, si el estipulante puede ser un gestor de intereses del tercero.

En pura lógica cabría admitirlo así siempre que, primero, el estipulante no actúe en nombre del tercero y, segundo, que atribuya al tercero solamente los derechos mientras que de las obligaciones sea responsable directamente él. Como ejemplos de contratos en favor del tercero se suelen citar el seguro establecido en beneficiario del tercero, el transporte con obligación de consignar la cosa aportada a un tercero, el mutuo compacto de restituir a un tercero, constitución de renta en favor de un tercero, el pacto de respetar el arrendamiento en la venta de la cosa arrendada, etc. La naturaleza jurídica del contrato en favor del tercero, en nuestro derecho positivo para una configuración dogmática, plantea varios problemas que conviene analizar sucientemente.

El primero de ellos viene establecido por los propios términos del artículo 1257 del Código Civil en el que se alude concretamente no a todo un contrato establecido a favor del tercero, sino solamente de alguna estipulación contenida en un contrato que sea esa concreta estipulación aislada la que sea a favor del tercero. ¿Nunca de un contrato íntegramente a favor del tercero acaso no hubiera inconveniente para extender los términos literales del Código más que alguna estipulación a todo un contrato? La segunda cuestión que ha sido discutida es la generalidad o la excepcionalidad de la figura, es decir, si el contratar en favor del tercero está permitida únicamente en aquellos casos especialmente previstos por la ley o si por el contrario es admisible con carácter general sin otros límites que los genéricos de la autonomía privada. A nuestro juicio no hay ninguna razón para negar en nuestro actual derecho positivo generalidad a la figura.

La tercera cuestión que puede plantearse es la del papel que juega la aceptación del tercero. Nuestro Código Civil la contempla como un presupuesto de la exigibilidad por el tercero del derecho estipulado a su favor. Ahora bien, ¿esta aceptación se integra en el contrato? ¿Debe hablarse de un contrato plurilateral formado por las declaraciones de voluntad de tres partes? ¿Es la aceptación del tercero un requisito de perfección del contrato de tal manera que mientras el tercero no ha aceptado no puede entenderse concluido el contrato? A nuestro juicio la aceptación no forma parte del contrato y no es, por tanto, un requisito de perfección del

mismo.

El contrato es perfecto desde que lo constituyen las partes contratantes. La aceptación es una declaración de voluntad independiente del contrato que actúa como presupuesto de la adquisición del derecho por el tercero. Los requisitos del contrato en favor del tercero se centran en la capacidad de los sujetos y en los requisitos formales.

El beneficiario puede ser determinado absolutamente en el contrato o puede quedar sometido a una posterior determinación bien a través de los criterios señalados en el propio contrato o bien al arbitrio del estipulante o de otra persona. La forma del contrato será la que la ley exija para el tipo de contrato de que se trate y, en otro caso, regirá el principio general de libertad de forma. Por lo que se refiere a la declaración de voluntad de aceptación el código se limita a decir que debe ser puesta en conocimiento del obligado, hecho saber, pero no exige una forma especial.

Cabe, pues, cualquier forma para la aceptación, incluso la aceptación tácita. El problema no será de forma, sino de prueba de la aceptación, punto en el que deben regir, como es natural, las reglas generales sobre la prueba. Los efectos del contrato en favor de tercero deben efectuarse analizando cada una de las relaciones jurídicas a que da lugar.