

DR 29 403

Hola, buenas noches. Con esta sintonía damos comienzo a Revista de Derecho, último programa en este año que acaba y también el último que dedicamos a las materias de tercer curso antes de las primeras pruebas presenciales. Contamos, como ya es habitual, con la presencia de los profesores de la Facultad de Derecho de la UNED, que desarrollarán los siguientes temas.

En primer lugar, intervendrá al Catedrático de Derecho Internacional Público, don José del individuo como sujeto de derecho internacional. Seguirá el contrato a favor de tercero, aceptación y derecho de tercero por el profesor de Derecho Civil, don José Manuel Martín Bernal. De los efectos económicos de los impuestos hablará don Pablo de Diego, profesor de Hacienda Pública.

En Derecho Administrativo, la profesora doña Silvia Delsaz explicará el Consejo de Estado. Y por último, intervendrá al Catedrático de Derecho Penal, don José María Estampa Brown, que presentará los fraudes contables. Iniciamos Revista de Derecho con la intervención del Catedrático de Derecho Internacional Público, don José Puente Agido.

Esta noche se centrará en la explicación del individuo como sujeto de derecho internacional. Profesor Puente Agido, para comenzar, ¿podría hacer una introducción general a este tema? Sí, el tema que debemos tratar hoy, según el programa establecido, es el del individuo como sujeto de derecho internacional. Me parece oportuno dar una explicación previa, porque en este caso no se trataría sólo, además, de explicación, sino hasta justificación.

El individuo como sujeto de derecho internacional necesita una justificación, por lo que después diré. En efecto, en otras ramas jurídicas, como por ejemplo el derecho civil o mercantil, penal o fiscal, apenas tiene sentido plantearse como problema la condición de la persona humana como sujeto de derecho, porque la persona individual es el sujeto primero, fundamental e, incluso, como en el caso del derecho penal, hasta podría afirmarse que es el sujeto único de esas normas. Pero la situación en el orden jurídico internacional es otra, muy distinta, y esto tiene mucho que ver con la estructura y características propias de la sociedad internacional.

Es esta una sociedad que está compuesta, básicamente, por estados, es decir, por sujetos que, en modo alguno, son personas físicas, y por esto, tradicionalmente, al derecho internacional se le venía definiendo como aquel que regulaba las relaciones interestatales. Hoy esta definición habría que modificarla, diciendo, por lo menos, que regula preferentemente, no de modo exclusivo, estas relaciones. Ahora bien, en las últimas décadas, la sociedad internacional y, por lo tanto, su derecho, han estado sometidos a profundos cambios y transformaciones, y nos llevaría muy lejos aquí tratar de explicar esas causas de los cambios y consecuencias que han tenido tales transformaciones, pero, al menos, sí debemos tomar una que es muy importante y que tiene una relación directa con el tema que nos ocupa, y es que la noción de sujeto

internacional se ha diversificado y se ha flexibilizado a la vez.

Se ha diversificado porque hoy asistimos a una floración de entes que, sin ser estados, reclaman la condición de sujetos del derecho internacional. Y aquí hay que mencionar, en primer lugar, las organizaciones internacionales en sus más diversas categorías y formas. Por ejemplo, organizaciones universales o regionales, organizaciones internacionales políticas, las de naturaleza económica, militar, humanitaria, etcétera.

Pero también reclaman, por ejemplo, la condición de sujetos del derecho internacional, los llamados movimientos de liberación nacional, como es la OLP, o, más próximo a nosotros de nuestras preocupaciones, el Frente Polisario, por ejemplo, y, por supuesto, también la persona humana. Recogiendo estas últimas palabras, profesor Puente, háblenos de la aparición del problema de la subjetividad jurídico-internacional de la persona humana. Es una cuestión relativamente reciente.

No va más allá de la Primera Guerra Mundial y puede decirse que es una consecuencia también de la crisis del Estado como institución y de la crisis del orden internacional, que estaba tradicionalmente asentado en la idea de que ese orden internacional regulaba fundamentalmente los derechos e intereses de esos entes políticos soberanos. La crisis del derecho internacional y de la sociedad internacional es, por lo tanto, una consecuencia directa de las dos grandes guerras mundiales. Bien es verdad que ya existían determinados antecedentes que permitían intuir por dónde podría ir la evolución de un derecho internacional futuro.

Y, por supuesto, el derecho internacional, desde el mismo momento de su fundación, es decir, desde el siglo XVI, no dejó de perder de su horizonte la referencia de que el destinatario último de toda regla jurídica, y por lo tanto también de la regla jurídica internacional, era la persona humana individual. Pero no es menos cierto que en la evolución posterior, en los siglos XVIII y XIX, el derecho internacional clásico consideró al individuo como irrelevante para las instituciones internacionales. No obstante esto, existían determinadas instituciones aisladas, tal es el caso conocido y bien célebre de la piratería y, por lo tanto, de la preocupación de la represión universal del delito de piratería, o de la idea de la protección de determinados derechos individuales por la vía de lo que se llamaba el mínimo estándar respecto de extranjeros, en los que se acogía, de una forma o de otra ya, unos ciertos balbuceos de subjetividad internacional, pero esto era insuficiente para considerar que el derecho internacional contemplara al individuo como un sujeto de ese mismo derecho.

Ha sido mucho más tarde, a través de esa crisis a la que hice mención antes, cuando el individuo se ha colocado como una cuestión central dentro de las instituciones internacionales. De un lado, al individuo se le ha responsabilizado de determinadas conductas gravemente criminosas, generadoras de los grandes delitos internacionales, tal el caso del desencadenamiento de una guerra de agresión, por la que después, en la Segunda Guerra Mundial, se pidieron responsabilidades penales, en concreto a las personas directamente

relacionadas con esa guerra. Y del otro también, para proteger al individuo frente a esa máquina formidable de poder y de opresión que siguen siendo y todavía los estados.

Es decir, para captar al individuo en lo que normalmente ha sido la posición tradicional, en su condición menesterosa de sujeto necesitado de protección. Y ambas vertientes, la de la responsabilidad y por lo tanto la de la obligación, o la segunda, la de la protección, están ellas entre sí relacionadas y sobre todo tienen de común algo que es mucho más profundo y que detecta también una realidad muy importante en el orden internacional hoy, y es la convicción de que constituye un elemento esencial de este orden internacional de paz, la integración de la conducta individual en las reglas jurídico-internacionales. Y por tanto, no puede quedar fuera de esas normas el comportamiento individual, tanto a efectos de responsabilidad como a efectos de protección.

Y por último, ¿qué podría decirnos profesor Puentegido acerca de las manifestaciones de esta personalidad? Pues mire, verán, por supuesto, establecida esa afirmación que terminaba de hacer y sin menguar para nada un ápice de la fuerza y del valor que esa afirmación tiene, es preciso reconocer también de inmediato que desde el punto de vista de la técnica jurídica, la persona humana como tal, está muy lejos todavía de ser reconocida como un sujeto normal y ordinario en ese sistema jurídico. Claro, la explicación de esta afirmación, que es una realidad muy patente para todo conocedor del derecho internacional, nos llevaría un muy largo tiempo y el que aquí no disponemos, pero es tan importante y tan central esa aseveración que no tenemos más remedio que dedicar forzosamente unos minutos. Y para ello, con la mayor concisión, le establecería las siguientes precisiones.

En primer término, valga esta afirmación que se puede extraer perfectamente de la teoría general del derecho. Ahí, normalmente, se distingue en el plano de los derechos subjetivos la posición que el individuo tenga dentro de las reglas materiales de cualquier sistema jurídico y, en el plano procesal, la acción correspondiente que ese mismo sistema o órgano jurídico confiere al titular de ese derecho subjetivo atribuido por las normas materiales y que, eventualmente, pueda estar lesionado. Ambas cosas son, en cierto sentido, el inverso y el reverso de una misma realidad.

Y en el derecho interno, precisamente por esa coincidencia, se les distingue teóricamente, pero en la realidad y en la práctica suelen coincidir bastante bien. En cambio, en el sistema jurídico internacional, la situación cambia por completo, porque es muy frecuente en el orden internacional que determinadas reglas de carácter material confieran esos derechos subjetivos a determinadas personas o a la persona individual en cuanto tal y, sin embargo, y aquí está uno de los grandes fallos del orden internacional, ese sistema es hoy todavía incapaz de conferir a esos titulares de esos derechos subjetivos una acción procesal suficientemente eficaz en la defensa del derecho que pueda ser efectivamente así lesionado. Y esto, efectivamente, es una realidad que se impone inmediatamente a todo conocedor del derecho internacional, inclusive ya desde los primeros comienzos a los estudiantes.

Para eso que me valga simplemente la referencia a un instrumento como es el de la protección diplomática. En esa protección diplomática, el Estado de la nacionalidad protege, si lo desea, a la persona individual, nacional suyo, que ha sufrido una lesión de la parte de un Estado extranjero o por agentes que comprometen directamente la responsabilidad de ese Estado extranjero. Pero fíjese, hay aquí dos condicionamientos.

Primero, la persona que así ha sido lesionada tiene que tener la nacionalidad del Estado reclamante. Segundo, el Estado reclamante tiene que endosar esa reclamación y no necesariamente siempre los Estados lo hacen, a pesar de que sea indiscutible la lesión producida por esa persona. Esto ha llevado inclusive a algunos autores a pensar que más que de protección de personas individuales, aquí se trata de protección de nacionales.

En primer lugar, no de la persona individual como tal, sino de la persona que posea una determinada nacionalidad. Y en segundo lugar, si el Estado puede disponer, como efectivamente dispone tan libremente en el ejercicio de esa acción, en realidad de verdad no se trata de un derecho individual, se trata simplemente de un derecho que los Estados tienen para proteger cuando lo... Y sin embargo, y ahí está el problema, a pesar de esas deficiencias técnico- jurídicas, hoy se puede decir, que siguen subsistiendo en el derecho internacional, hoy se puede afirmar, sin embargo, que aquí hay un salto cualitativo innegable, porque, verá usted, aún aceptando que el volumen global de los derechos reconocidos en los grandes instrumentos internacionales, como por ejemplo la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, etcétera, etcétera, aún aceptando que el nivel de derechos que protegen esos instrumentos internacionales no es muy distinto del que tradicionalmente ha sido protegido por el derecho internacional con su etulinario, respecto sobre todo de extranjeros, por hacer lo que le dice usted, del mínimo estándar, hay aquí, sin embargo, en esta situación, un cambio importante, sustancial, cualitativo. La razón es la siguiente, porque los destinatarios, en uno y otro caso, han cambiado.

En la noción del mínimo estándar se trata única y exclusivamente de proteger a extranjeros, dice, entre comillas, es decir, a una determinada categoría muy particular de personas, mientras que en la intencionalidad de esos textos internacionales la protección va a la persona en cuanto tal, y no al extranjero. Eso en primer lugar. Y el segundo, porque hay aquí también un cambio de dinámica en la intencionalidad.

El reconocimiento de tales derechos básicos en los textos internacionales tiene una fuerza expansiva, y bien es verdad que esos textos en principio no tienen efecto directamente vinculante, de modo que el individuo que se sienta lesionado pueda manejar y utilizar como base de una eventual reclamación a esos textos internacionales. No tienen fuerza obligar, de obligar directa e inmediata, ni respecto del orden internacional, ni en el plano del derecho interno, si es que las normas constitucionales respectivas no le han concedido esa fuerza. Pero sin embargo, insisto, en que esas reglas tienen un efecto espantoso, y una de las buenas pruebas que podemos observar nosotros es precisamente en la Constitución, que obliga a los

poderes públicos españoles a interpretar los derechos fundamentales que el texto constitucional nuestro reconoce, en el sentido de aquellas convenciones o pactos internacionales que hayan sido suscritos por España en la materia de protección de derechos humanos.

Y esto me parece importante. El profesor don José Manuel Martín Bernal va a hablar del contrato a favor de tercero, aceptación y derecho de tercero, tema que trató en su tesis doctoral. Profesor Bernal, buenas noches.

¿Podría explicarnos esta figura jurídica? Buenas noches. Naturalmente, cualquier planteamiento que hagamos sobre el tema debe partir del artículo 1.257, párrafo segundo del Código Civil, en el que se establece que si el contrato contuviere alguna estipulación a favor del tercero, éste podrá exigir su cumplimiento siempre que hubiese hecho saber su aceptación al tercero y antes de que la aceptación haya sido revocada. Un entendimiento excesivamente literalista del texto contenido en ese 1.257, apartado segundo de nuestro Código Civil, había hecho pensar que en cualquier caso que se admita o se confiera a la estipulación eficacia sería cuando la misma viniera a formar parte de un contrato cuyo restante clausulado, siempre dentro del sentido del artículo citado, se hubiese pactado por y para los contratantes, pero nunca si la plenitud del contenido negocial hubiese sido establecida a favor del beneficiario, en cuyo caso sería de aplicación el artículo 1.259 del Código Civil.

Dicho de otro modo, aunque ya se haya advertido a lo largo de la tesis, se trata de saber y determinar si el contenido del segundo párrafo del mencionado artículo 1.257 es una verdadera excepción a lo dispuesto en su párrafo primero o debe ser entendido como un supuesto de aplicación de lo perfeccionado en el párrafo segundo del artículo 1.259 del Código. Pues bien, configurada la estipulación como *pasta yexta*, se entronca la misma en la pura exógesis del texto legal, su misma literalidad con un *sí* condicional al comienzo del párrafo que comentamos, la inclusión en el mismo del indefinido alguna, si el contrato contuviera alguna estipulación que sustrae a cualquier contenido siempre, supone de forma directa e inequívoca la infrecuencia y el abandono de esta figura de la estipulación, concebida sin vida autónoma y en función exclusiva y dependiente de un contrato principal e indirectamente y como consecuencia lógica de las anteriores apreciaciones, el volver al pasado haciendo pervivir el *alteri mne* *potes* *estipulare*, criterio por tanto restrictivo si se tiene en cuenta que el tan repetido párrafo excepciona al párrafo primero que a su vez en su última parte contempla y agota supuestos como excepciones a los efectos que el contrato produce entre las solas partes y herederos de las mismas que los otorgan. La expresión obligada, perdón, la expresión obligada del texto puede llegar a parecer trascendental para aquella doctrina alemana sobre todo que hace depender los efectos del contrato de la simple voluntad de las partes porque ellas así lo han querido, quedando aquel perfecto sin la anuencia, esta es, aceptación por el tercero.

Pretendió el legislador únicamente emplear una sinonimia contrastual en la persona del promitente que responde a la prestación del estipulante o en los términos normales y usuales

de la contratación o a través de una interpretación sistemática y teniendo en cuenta la totalidad del texto inducir que el obligado promitente lo sería siempre que y únicamente cuando hubiese hecho saber el aceptación al obligado. Más adelante si tenemos tiempo y a la luz de la doctrina y de la jurisprudencia se verá cuál fuera la mezcla legislativa. El legislador introduce además en el mencionado precepto una legitimación activa a través del podrá exigir para reclamar el pago adicional con relación al que el efecto relativo del contrato confiere a las partes artículo 1257 apartado 1. La admisión de la institución que se estudia.

A la vista de lo anteriormente expuesto no puede decirse precisamente que el legislador de 1889 haya sido cariñoso con esta institución arrinconada legalmente aunque termine por admitirla expresamente en determinados casos específicos como son primero el pacto de respetar el derecho del arrendamiento al que se refiere el artículo 1571 del código civil segundo el contrato de transporte de mercancías pues en el mismo el consignatario designado en la carta de porte tiene acción para reclamar la entrega de las mercancías del porteador así como puede hacer valer como derechos propios los que del contrato se derivan contra el porteador a cambio de la obligación de pagar los gastos artículos 364 y 368 del código de comercio tercero reversión de donaciones a la que se refiere el artículo 641 del código civil cuarto la donación su modo contemplada en el 619 del mismo texto legal quinto la donación con carga de tener que pagar las deudas del donante prevista en el artículo 642 del tan repetido código civil sexto la cláusula de entregar a tercero a causa de una previa situación jurídica del mismo para con el deponente la cosa depositada prevista en el artículo 1766 séptimo el contrato de seguro de vida a beneficio de tercero y que se ha venido regulando los artículos 419 420 y 421 de nuestro código de comercio hoy modificado por la ley 50 barra 1980 de 8 de octubre octavo el contrato de renta vitalicia contemplado en el 1803 del código civil y noveno el seguro de responsabilidad civil profesor martín bernal qué modalidades más destacadas encuentra la aplicación de la estipulación a favor creo creo que con la concisión de vida he hecho referencia a las más importantes otra cuestión es la interpretación doctrinal que se ha hecho de la figura de la estipulación a favor del tercero que se incluye por lo menos a nivel de derecho positivo en el artículo 1.257 aunque tenga carácter autónomo puesto que ese alguna de ese artículo 1.257 en alguna medida puede ser el tótum contractual en cuanto a la interpretación doctrinal la omitimos pero no quisiera que quedara sin decir algunas cuestiones sobre la interpretación jurisprudencial y en este sentido ha sido trascendental una sentencia de 9 de diciembre de 1940 a partir de la cual se configuró modernamente la figura de la estipulación a favor del tercero podríamos terminar esta exposición con algunas de las conclusiones que parece que por tratarse de una tesis doctoral el doctorando llegó en su momento a establecer la primera de las conclusiones es que la estipulación a favor del tercero después de estudiar las distintas figuras afines a la misma es un contrato autónomo con sustantividad y entidades propias no reclamando desde ese punto de vista un especial y particular fundamento siéndole de aplicación entonces la teoría general de las obligaciones segunda que como consecuencia de la anterior conclusión la estipulación a favor del tercero está sometida y reúne entonces los tres requisitos de validez de los actos jurídicos consentimiento objeto y causa la raza y juris del estipulante no es otra que el interés en que el

pacto sea establecido y en que la promesa sea cumplida la obligación impuesta al promitente se infiere de la causalidad y designio de la estipulación que comúnmente conduce a satisfacer un interés jurídico una tercera conclusión es que en algún lugar hemos leído que el tercero existe entre otras razones porque el contrato no se encuentra absolutamente comunicado con la vida jurídica el aforismo *res inter alios acta alis neque prodes neque noce* proviene del libro séptimo título 40 del código justinianio carece de vigencia hoy de suerte que el *neque prodes* no es una entera verdad pero la calidad del tercero en el caso del artículo 1.257 del código civil sólo la tiene momentáneamente en cuanto que hay provecho desaparece el tercero puesto que viene a ser partícipe del contrato y partícipe y parte son equivalentes tanto en bien como en mal para el lucro como para el quebranto no obstante otras de las conclusiones que yo no sé si el tiempo nos lo permite es se trata de ver las distintas situaciones en que se encuentra el tercero por ejemplo el tercero puede ser que carezca de acción el tercero es ajeno al contrato el tercero no pierde su condición aunque carezca de acción pero una vez que el estipulante reciba del promitente la prestación convenida y la entrega y la entregue perdón al tercero este deja de serlo en el contrato oferta concepción de nuestro código civil el tercero únicamente lo será mientras no acepte pero no después de ello pues entonces habrá concluido un contrato mediante la aceptación como cualquier otro contrato normal otra hipótesis contrato mediante el cual se constituye un derecho a favor del tercero antes de su aceptación y sin necesidad de ella una cuarta conclusión es que hoy creemos ya superado totalmente la tesis mantenida por muchos autores al decir que si el contrato contuviera exclusivamente una estipulación a favor del tercero sería realizado en nombre de tercero no siendo aplicable en este supuesto el artículo 1.257 párrafo segundo sino el 1.259 a una quinta conclusión llegaríamos planteando el problema de la aceptación la aceptación tal como viene dada en la redacción del artículo 1.257 párrafo segundo y desde el momento en que literalmente coste en el mismo la aceptación como condiciones en el cual no es decir con valor constitutivo para la adquisición del derecho por el tercero fácilmente puede colegirse que nuestro código civil a un independiente de que tal aceptación no se requiera para la adquisición del derecho del tercero y sí para evitar una posible revocación normalmente por el estipulante es claro digo que nuestro código está regulando la estipulación como una oferta en fin otra de las conclusiones es que el estipulante tiene interés en que la prestación sea atribuida y ejecutada al tercero un favor del tercero y por último por último postulamos un tratamiento nuevo de la estipulación recogiéndola en unos principios generales teniendo siempre en cuenta la naturaleza de la función económico social los fines las funciones y circunstancias de que se rodea cada contrato típico en su regulación específica con renuncia a dar a la cuestión una sola una solución perdón única y general para la estipulación como contrato a favor de terceros muchas gracias profesor martín bernal muchas gracias a ustedes buenas noches