

EL BENEFICIARIO EN EL CONTRATO A FAVOR DE
TERCERO

*THE BENEFICIARY IN THE CONTRACT IN FAVOUR OF THE
THIRD PARTY*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 16, febrero 2022, ISSN: 2386-4567, pp. 1726-1739

"...el contrato, como fenómeno que penetra y que se instala en la realidad jurídica, no es jamás algo absolutamente indiferente para los terceros." Luis Díez-Picazo



Freddy Andrés
HUNG GIL

ARTÍCULO RECIBIDO: 15 de noviembre de 2021

ARTÍCULO APROBADO: 10 de enero de 2022

RESUMEN: La noción de contrato a favor de tercero, clásica en la doctrina civilista moderna, presenta la extraña característica de resultar aparentemente clara por su enunciado y, a la vez, tendente a tornarse huidiza y esfumarse. La mayoría de la doctrina que estudia la figura analizada, reconoce como contrato a favor de tercero aquel concertado por las partes del mismo, en interés directo o indirecto de un tercero que, pese a no intervenir en modo alguno en la formación de este, le es atribuido un derecho subjetivo tendente a exigir su cumplimiento. La existencia de las partes contractuales y de un tercero beneficiario condiciona un conjunto de relaciones internas que remarcan la complejidad del instituto.

PALABRAS CLAVE: Contrato a favor de tercero, beneficiario, principio de relatividad contractual.

ABSTRACT: *The notion of contract in favour of a third party (third-party beneficiary contract), a classic in modern civil doctrine, has the strange characteristic of being apparently clear in its formulation and, at the same time, tending to become elusive and vanish. The majority of the doctrine that studies the figure analysed recognises as a contract in favour of a third party a contract entered into by the parties to it, in the direct or indirect interest of a third party who, despite not intervening in any way in the formation of the contract, is attributed a subjective right tending to demand its performance. The existence of the contractual parties and of a third party beneficiary conditions a set of internal relationships that underline the complexity of the institute.*

KEY WORDS: *Contract in favour of a third party, beneficiary, principle of contractual relativity.*

SUMARIO.- I. EL CONTRATO A FAVOR DE TERCERO. NOCIONES PRELIMINARES. II. EL BENEFICIARIO EN EL CONTRATO A FAVOR DE TERCERO. ARGUMENTACIÓN A MODO DE CONCLUSIÓN.

I. EL CONTRATO A FAVOR DE TERCERO. NOCIONES PRELIMINARES

La noción de contrato a favor de tercero – clásica en la doctrina civilista moderna, tras numerosas vicisitudes en su construcción dogmática – presenta la extraña característica de resultar aparentemente clara por su enunciado y, a la vez, como severamente advirtiera PACCHIONI en su célebre monografía¹, tendente a tornarse huidiza y esfumarse. La idea que preside esta construcción teórica, desde el punto de vista de la etimología de las palabras, parece referirse a cualquier contrato celebrado en interés directo o indirecto de un tercero, que no es por tanto parte del mismo. Esta primera aproximación es en extremo vaga y podría englobar un número casi indeterminado de actos cuyo común denominador resulte el haber sido concertados en interés de un tercero. Pero la noción rigurosamente técnica de la figura no es esta.

La mayoría de la doctrina que estudia la figura analizada, si bien en numerosas ocasiones resulta poco propensa a las definiciones académicas, reconoce como contrato a favor de tercero aquel concertado por las partes del mismo, en interés directo o indirecto de un tercero que, pese a no intervenir en modo alguno en la formación de este, le es atribuido un derecho subjetivo tendente a exigir su cumplimiento. La prístina construcción de la figura excluye, en línea de principio, que uno de los contratantes adquiera primero el objeto de la prestación y luego lo transmita al tercero o bien que actúe en su lugar.

No son pocos los autores que prefieren delinear la figura a partir del estudio de sus caracteres y su comparación con otras con las que guarda ciertas similitudes. DIEZ-PICAZO, después de exponer la regulación del Código Civil español, que tilda de notoriamente insuficiente, analiza la clásica definición de PACCHIONI, para luego distinguir la figura de los contratos o estipulaciones celebrados en interés de un tercero pero que no le atribuyen un derecho subjetivo para exigir su cumplimiento, de aquellos contratos que prevén una adquisición inmediata realizada por una de las partes para sucesivamente transmitirla al tercero beneficiario, de los contratos

1 PACCHIONI, G.: *I contratti a favore di terzi*. Cedam, Padova, 1933.

en que se pacta la posibilidad de la realización del pago a un tercero legitimado para recibirlo y aquellos en que se manifiesta un supuesto de representación directa.² MOSCARINI, luego de analizar la configuración dogmática de la figura a partir de su evolución histórica, critica lo que considera un rezago de su andadura evolutiva, la calificación de una parte de la doctrina que la tilda de excepcional.³ MAJELLO focaliza su atención en la eficacia externa a los contrayentes que presenta la construcción dogmática analizada, según la preceptiva del Codice Civile italiano para, posteriormente, dibujar los contornos del instituto en ese ordenamiento.⁴ PÉREZ GALLARDO, luego de analizar la doctrina científica que estudia el contrato a favor de tercero, remarca que en el orden ético es expresión del sentido de solidaridad.⁵ Más recientemente KÖTZ y PATTI enfatizan que el tercero – que no ha participado en la conclusión del contrato – no solo se encuentra legitimado para recibir la prestación debida, sino que, además, tiene el derecho de pretenderla autónomamente.⁶

La figura en estudio ha tenido, como fue advertido, una evolución histórica no exenta de vicisitudes. El Derecho Romano excluyó la validez de los contratos a favor de tercero, impidiendo no solo la eficacia para los terceros, sino también inter partes. El genio romano, como se sabe, fue contrario a que se adquirieran derechos por medio de otra persona. Así, la regla de ULPIANO, contenida en D. 45, I, 38, 17 expresaba: “alteri stipulari nemo potest, praeterquam si servus dominus, filius patris stipuletur...” lo cual venía a ser reforzado por la nulidad del acto realizado en inobservancia de tal principio.⁷ La profusión de fuentes romanas sobre el particular, y las interpolaciones posteriores realizadas por mano de los juristas medievales ha complejizado sustancialmente la indagación histórica sobre la figura en el sistema romano y ha generado no pocas polémicas doctrinales. Pese a ello, ya en época romana clásica⁸ se admitieron algunas excepciones, las

2 Cfr., DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Volumen I – *Introducción. Teoría del Contrato*, 5ª edición, Civitas, Madrid, 1996, pp. 429 ss.

3 Cfr., MOSCARINI, L. V.: *I negozi a favore di terzo*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1970, pp. 1-21.

4 MAJELLO, U.: voce “Contratto a favore di terzo”, *Digesto Civile*, IV, 1989, pp. 238 ss.

5 PÉREZ GALLARDO, L. B.: *Del contrato a favor de tercero*, Ediciones Diké, Mendoza, 2001, pp. 67 -70.

6 Cfr., KÖTZ, H., S. PATTI: *Diritto europeo dei contratti*, 2ª edizione, Giuffrè Editore, Milano, 2017, p. 515.

7 Cfr., Inst., 3, 19, 4 “Si alguno estipulara para otro que no sea aquel a cuyo derecho esté sometido, ejecuta un acto nulo.” La traducción al español fue tomada de la versión bilingüe –latina- y castellana- del *Corpus Iuris Civilis*, publicada por KRIEGLER, HERMANN y OSENBRÜGGEN, con notas de Ildefonso L. GARCÍA DEL CORRAL, tomos I-VI, Jaime Molinas (Editor), Barcelona, 1889. Véase, además, D. 12, 1, 9.

8 Mediante la figura del *adjectus solutionis causa*, designado alternativamente junto al acreedor para recibir la prestación debida pero sin estar legitimado para exigir el cumplimiento, *vid.*, D. 46, 3, 10, ; y el *mandatum aliena gratia*, mandato en que el mandatario se obligaba a realizar una pretación en favor de un tercero. Para mayor abundamiento, *Vid.*, LÓPEZ RICHART, J.: *El Contrato a favor de tercero*, Tesis Doctoral, dirigida por Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ y Juan Antonio MORENO MARTÍNEZ, Alicante, 2001. Disponible en: <https:// Dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=2072>. Publicada como monografía por la Editorial Dikynson en 2003.

cuales alcanzaron un desarrollo posterior en época justiniana como mitigación del rigorismo anterior.⁹

En época medieval, y como consecuencia de la labor de los glosadores primero y luego de los comentaristas, si bien se mantuvo la eficacia del principio “alteri stipulari nemo potest”, se dio paso a la creciente admisión de excepciones que, como se ha visto, ya habían adquirido una gradual acogida en el Corpus Iuris Civilis. Durante el medioevo, el impacto que tendrán el Derecho Canónico y la práctica comercial conducirán a que el principio romano se quiebre y a la admisión de nuevas figuras como la donación sub modo. De esta forma, la figura va ganando en independencia y sus contornos serán cada vez más nítidos, aunque su construcción definitiva solo tendrá lugar cuando la doctrina jurídica logre separarla de la representación directa. En el área ibérica, las Siete Partidas recogen la visión romana sobre la estipulación a favor de un tercero bajo la denominación de “promission” (P. V, L. VII, T. XI) rigorismo que será sensiblemente mitigado ya en el Ordenamiento de Alcalá de 1348 (Ley única, Título XVI).

El punto de inflexión de la figura del contrato a favor de tercero –como acertadamente apunta LÓPEZ RICHART- se logra con las aportaciones de la Escuela de Derecho Natural racionalista y, de modo particular, en la obra de Hugo GROCIO.¹⁰ No obstante a ello, la verdadera entronización de la figura se materializa a partir de su admisión en los códigos civiles europeos de los siglos XVIII y XIX, en una primera etapa, fundamentalmente, en las codificaciones del área germánica, el Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis y el Código prusiano.¹¹

Dentro de los códigos civiles decimonónicos, el Code Napoleon, retoma la visión romana respecto a la estipulación a favor de tercero, ex artículo 1. 119 que preceptúa, en su redacción original, que nadie podrá, en general, comprometerse, ni estipular en su propio nombre, más que por sí mismo. El propio cuerpo legal remarcaba tal idea en el artículo 1. 165 al establecer que los contratos sólo tendrán efecto entre las partes contratantes.¹² La marcada influencia de la tradición romana incluso se manifiesta en la reglamentación efectiva de la figura del contrato a favor de tercero (stipulation pour autrui) como derogación parcial del citado principio, según la cual solo tendrá efecto si existe un interés del estipulante a su favor

9 Cfr., Inst., 3, 19, 20 “Pero también si alguno estipulare para otro, interesándole, se estableció que la estipulación fuera válida.” Otros supuestos excepcionales están contenidos en D., 13, 7, 13; C., 3, 32, 8; C., 8, 54, 3; D., 24, 3, 45; D., 19, 2, 25, 1; D., 45, 1, 45, 2.

10 Vid., LÓPEZ RICHART, J.: *El contrato*, cit., pp. 36 ss.

11 Cfr., CMBC Part IV, Cap. I, § 13, ALR I, 5, § 74 y ss. Véase comentarios de LÓPEZ RICHART, J., *El contrato...cit.*, pp. 43 y ss.

12 La traducción es la de la versión castellana, actualizada el 27 de noviembre de 2001, con la colaboración de los profesores Christian LARROUMET, Catedrático de la Universidad de París II ; Jean-Jacques LEMOULAND, Catedrático de la Universidad de Pau ; José Javier HUALDE SÁNCHEZ, Catedrático de la Universidad de San Sebastián ; Michèle MESTROT, Profesora de la Universidad de Pau. Disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr>.

o, si contemporáneamente, este realiza a la otra parte contratante (promitente del contrato a favor de tercero) una donación sub modo.¹³ La fuerte influencia romana, de esta forma, es superada en parte gracias a los sucesivos impactos en el Code de la doctrine (POTHIER) y la jurisprudencia.¹⁴ Otros códigos civiles posteriores, influenciados por el Code Civil, recibirán en cuanto a este particular los ecos de la doctrina de POTHIER.¹⁵

La reforma del Derecho de Contratos operada en Francia por la Ordenanza número 2016-131, de 10 de febrero de 2016 del Ejecutivo de ese país, que transforma notablemente el derecho de los contratos, el régimen y la prueba de las obligaciones, introdujo significativas modificaciones en materia de contrato a favor de tercero, en primer lugar a partir de una regulación más detallada respecto a la prístina redacción (actualmente contenida en los artículos 1205 al 1209, frente al precedente 1211). La figura de la stipulation pour autrui es consagrada en el artículo 1205 del texto reformado y, en línea con la dirección jurisprudencial consolidada, se excluyen las excepciones que al principio de relatividad contractual introducía el artículo 1211 en su anterior redacción, para perfilar una figura, de este modo, más amplia.¹⁶ La reglamentación legal del instituto admite que el beneficiario sea un sujeto futuro, siempre que sea especialmente individualizado (artículo 1205 in fine) e introduce la necesidad de la aceptación por parte del beneficiario, así como que la revocación del beneficio a favor de un tercero y su aceptación, pueden ser realizadas eventualmente por los herederos del estipulante y del beneficiario, respectivamente.¹⁷

El Código Civil español en su artículo 1.257, segundo párrafo, recoge la regulación, notablemente parca, del contrato - o estipulación, si se sigue la

13 Artículo 1211: "Se podrá estipular paralelamente en beneficio de un tercero cuando tal sea la condición de una estipulación que se haga por sí mismo o de una donación que se efectúe a otro. Quien hiciera esta estipulación no podrá revocarla, si el tercero hubiera declarado su voluntad de beneficiarse de ella."

14 Al respecto aducía MAJELLO en cuanto a la evolución en Francia del instituto: "Attualmente in Francia, per conoscere la configurazione effettiva, nonché la disciplina reale del contratto a favore di terzo, occorre rifarsi più che non al codice alla elaborazione dottrinale e giurisprudenziale dell'istituto." Cfr., MAJELLO, U.: voce "Contratto", cit., p. 251.

15 Así, por ejemplo en el Código Civil holandés de 1836 (artículo 1352) y el Código Civil italiano de 1865 (1218).

16 Dice textualmente la norma: "On peut stipuler pour autrui. L'un des contractants, le stipulant, peut faire promettre à l'autre, le promettant, d'accomplir une prestation au profit d'un tiers, le bénéficiaire. Ce dernier peut être une personne future mais doit être précisément désigné ou pouvoir être déterminé lors de l'exécution de la promesse." Cfr., Code civil - Dernière modification le 03 janvier 2018 - Document généré le 11 janvier 2018, Copyright (C) 2007-2018, Legifrance.

17 Para un mayor abundamiento, consúltese: FUSARO, A.: "La riforma dei contratti in Francia - Contratto e terzi nel Code Civil Riformato", *Giur. It.*, 2018, 5, 1269. Vid., TABARES CORTÉS, F.: "La reforma del Código Civil Francés. Un proemio al cambio estructural de los principios de derecho privado del Código Napoleónico", *Revista Verba Iuris*, 12(38), Bogotá, julio-diciembre de 2017, pp. 155-169. MÉNDEZ SIERRA, E. C., QUAGLIA, M. C.: "El nuevo derecho de las obligaciones y de los contratos en Francia. Segunda parte: régimen general de los contratos", *El Derecho. Diario de doctrina y jurisprudencia*, Buenos Aires, martes 2 de mayo de 2017. CABRILLAC, R.: "El nuevo derecho francés de los contratos", *THOMIS-Revista de Derecho* 70. 2016, pp. 59-66. SAVALUX, E.: "El nuevo Derecho francés de obligaciones y contratos", *ADC*, tomo LXIX, 2016, fasc. III, pp. 715 ss.

terminología que usa el legislador ibérico – a favor de tercero.¹⁸ El primer párrafo de la propia norma consagra el principio de relatividad contractual al preceptuar que “los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos.” Este precepto, que recoge una fórmula similar a la contenida en la prístina redacción del artículo 1. 165 del Code Civil, encuentra algunas excepciones en la reglamentación de diversas figuras¹⁹, pese a ello, la configuración normativa del instituto se encuentra despojada del casuismo en que la intentó encasillar la letra del artículo 1. 121 del Code, ya analizado. El estudio de la figura en ese ordenamiento jurídico permite hipotizar sobre el carácter excepcional o general de esta y, aunque la primera tesis pudiera parecer más acertada, la sistemática del Código, unido a la fuerza pujante de la doctrina, la jurisprudencia y la realidad social misma conducen a la consideración del contrato a favor de tercero de general admisión.²⁰

El Código Civil alemán de 1900 (BGB) bajo la denominación de “Verträge zugunsten Dritten”, recoge la pormenorizada regulación de la figura, que deriva de la profunda evolución doctrinal de las escuelas de pensamiento germanas durante los siglos XVIII y XIX. De este modo, el Código vino a recoger los frutos de los estudios de los pandectistas, con lo cual puede afirmarse que mientras la evolución de la figura en Francia se debió, fundamentalmente, a los aportes de la jurisprudencia, en Alemania la doctrina modeló de modo significativo el instituto antes de ser plasmado efectivamente en el BGB.²¹

El Código Civil alemán en su § 328 establece un reconocimiento general del contrato a favor de tercero y se consagra el derecho de aquel a exigir directamente el cumplimiento de la prestación. La detallada reglamentación del instituto perfila el contrato a favor de tercero en sentido estricto y lo diferencia de aquellos tipos contractuales afines en que, sin embargo, no surge en cabeza del tercero un derecho autónomo a exigir el cumplimiento (§ 329 y 330). La problemática sobre el surgimiento de un derecho autónomo del tercero, como consecuencia directa de la concertación por las partes de un contrato a favor de tercero, es regulada en sentido similar por el Código suizo de las obligaciones (artículo 112.2) y el § 881.2 del Código Civil austríaco (ABGB).²² Una figura peculiar en ese ordenamiento es el contrato a favor de tercero cuya eficacia se encuentra diferida a la muerte del estipulante (§ 331).

18 Establece tal precepto: “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 haya sido aquella revocada.”

19 Vid., Artículos 1280.2, 1526, 1865 del Código Civil español.

20 Cfr., DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamento*, I, cit., pp. 432-433.

21 El BGB fue estudiado en su versión inglesa, disponible en: <http://lingualeo.com/es/jungle/german-civil-code-bgb-529202#/page/1>

22 Vid., KÖTZ, H., PATTI, S.: *Diritto europeo*, cit., p. 518.

El vigente Codice Civile italiano de 1942 disciplina los llamados *contratti a favore di terzi* en sus artículos I. 411 al I. 413. Según la letra de la norma, son válidas las estipulaciones a favor de terceros, siempre que el estipulante tenga interés.²³ El Derecho Civil italiano codificado establece como efecto de la estipulación –salvo pacto en contrario– la adquisición por el tercero de un derecho contra el promitente (artículo I. 411 segundo párrafo) pero, hasta tanto el tercero no declare frente al promitente, su aceptación, la estipulación podrá ser revocada o modificada por parte del estipulante. Igualmente, se establece que, en caso de revocación o de renuncia (*rifiuto*) por parte del tercero, la prestación quedará al entero beneficio del estipulante, a menos que lo contrario resulte de la voluntad de las partes o de la naturaleza del contrato (tercer párrafo del precepto comentado).

El Codice regula, con un sentido similar al del BGB, la situación en que la prestación deba ser realizada después de la muerte del estipulante (artículo I. 412) y establece pautas - a las que me referiré en el acápite siguiente- en cuanto a la eventual revocación de la estipulación y la transmisión del derecho a la prestación, a favor de los herederos del tercero que haya premuerto respecto al estipulante. El artículo I. 413 del propio cuerpo legal contiene las excepciones oponibles de parte del promitente hacia el tercero.

Algunos códigos civiles latinoamericanos han adoptado, en cuanto a la construcción de la figura del contrato a favor de tercero, una reglamentación muy similar a la del Codice italiano de 1942. Así, legislaciones como la boliviana (artículos 526 al 530), paraguaya (artículos 732 al 736) y peruana (artículos 1457 al 1469). El Código Civil y Comercial argentino de 2015, que reglamenta la figura del contrato a favor de terceros en los artículos 1027 y 1028, en cambio, deja sentir la influencia sobre el particular que ha ejercido en ese ordenamiento el Code Civil.

El Derecho inglés tradicional ha sido contrario a la admisión del contrato a favor de tercero. En tal sentido, fue paradigmático el caso *Tweddle vs Atkinson*, de 1861, según el cual el contrato no podía generar derechos para terceras personas ajenas a la conclusión del mismo. El fundamento de tal línea argumental, según la noción de *privity of contract* – equivalente al principio de relatividad contractual propio de la tradición de Derecho Civil – puede encontrarse en la evolución doctrinal y legislativa del vínculo contractual, con notables diferencias de la figura que deriva de las construcciones del Derecho Romano. La jurisprudencia inglesa acudió a diversos expedientes técnicos para lograr un resultado diferente (*trust*, *agency*) y a la admisión de algunas excepciones al principio general. En fecha relativa reciente (1999) el ordenamiento jurídico británico ha dado un giro copernicano a partir de la promulgación del *Contract (Rights of third parties) Act*, mediante el cual resulta admisible que una tercera persona, ajena a la conclusión de un contrato, pueda

23 *Vid.*, Artículos I. 273, I. 773, I. 875, I. 920 del Código Civil italiano.

exigir el cumplimiento del mismo, siempre que las partes estipulen que un tercero pueda recibir la prestación, y que además, pueda pretender su cumplimiento autónomamente (dual intention test).

II. EL BENEFICIARIO EN EL CONTRATO A FAVOR DE TERCERO. ARGUMENTACIÓN A MODO DE CONCLUSIÓN

El contrato a favor de tercero, en lo tocante a los sujetos que podrían catalogarse como interlocutores jurídicos del mismo, posee una peculiar nomenclatura. Así, las partes contratantes se distinguen sustancialmente del tercero, quien solo en tal condición podría resultar beneficiario de un contrato respecto al cual, en rigor, no es parte ni ha intervenido directa o indirectamente en su conclusión. Los contratantes, en cambio, son denominados por la doctrina predominante, en forma genérica y haciendo abstracción del contrato de que se trate, como estipulante y promitente. Será estipulante aquel de los contratantes que estipula a favor del tercero y promitente, quien deba cumplir la prestación convenida.

La noción de tercero, ampliamente utilizada por la doctrina tradicional, se refiere a un concepto caracterizado por una relativa vaguedad de la que se logra escapar mediante la referencia a un casuismo que tiende a delinear los contornos del instituto. Así, es común encontrar referencias al pago realizado por un tercero, aquel recibido por un tercero, el tercero civil, el hipotecario, las tercerías, etcétera. Aunque la figura del tercero, en dependencia del especial caso de que se trate tiene algunos caracteres particulares, podría definirse preliminarmente a partir de la nota de ajenidad respecto a una relación jurídica preexistente.²⁴

El beneficiario podrá ser una persona natural o jurídica, determinada expresamente al momento de la estipulación o por determinarse. Incluso la doctrina ha llegado a admitir como tercero beneficiario una persona no existente al momento de la concertación del contrato (tercero futuro). Nada obsta, en cuanto a la admisión del tercero beneficiario futuro, que el mismo sea un concebido no nacido²⁵ o incluso un concepturus o una persona jurídica aún no constituida. En todo caso, la eficacia de la estipulación dependerá de que la indeterminación de la persona cese o de que se concrete su existencia, según corresponda. En cuanto a la capacidad del beneficiario para contratar, no se exige pues no es parte del mismo, aunque la aceptación de la estipulación precisa, como es claro, que el

24 Vid., OLIVARES ALIS, J. V.: *El pago a tercero en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Tesis Doctoral, codirigida por Enrique LALAGUNA DOMÍNGUEZ y Rosa MOLINER NAVARRO, Universidad de Valencia, 2015. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es>.

25 Vid., de mi autoría, "Breves consideraciones acerca del contrato de seguro a favor del nasciturus", en *Contratos Aleatorios*, bajo la coordinación de L. B. PÉREZ GALLARDO, TEMIS S. A., UBIJUS, REUS, ZAVALIA, 2012, pp. 109-125.

beneficiario resulte capaz y, en caso contrario, nada obsta para que sea realizada por su representante legal.

Uno de los aspectos más polémicos en la estipulación a favor de tercero es el límite que el mismo supone al principio de relatividad contractual, pues aquel adquiere derechos en relación con un contrato del que no es parte. En estricta lógica, la esfera jurídica de un tercero, ajeno a un determinado contrato, no debería sufrir la influencia de un acuerdo del que no es parte y cuyos efectos solo podrían alcanzarle con su consentimiento. El nacimiento de derechos autónomos en cabeza de un tercero –dicen KÖTZ y PATTI- depende de la voluntad de las partes contratantes, pues tal acuerdo es necesario, e incluso suficiente, para hacer surgir el derecho autónomo del tercero.²⁶ Pese a ello, diversas legislaciones establecen ulteriores requisitos. De este modo, la aceptación de la estipulación, realizada tempestivamente, esto es, antes de que decaiga por revocación del estipulante o dentro del plazo fijado en el contrato, comunicada oportunamente a su destinatario, el promitente – y lógicamente, también, al estipulante- si bien no es condición para la adquisición del derecho a la prestación, en palabras de DIEZ PICAZO, la consolida.²⁷ La aceptación, manifestación de voluntad unilateral y recepticia, puede ser expresa o tácita y generalmente en este aspecto rige la libertad de forma.

La existencia de las partes contractuales y de un tercero beneficiario condiciona un conjunto de relaciones internas que remarcan la complejidad del instituto. Las relaciones entre estipulante y beneficiario –también llamada relación de valuta- y las que se dan entre promitente y beneficiario, han sido atentamente analizadas por la doctrina en relación con la eficacia que despliega el contrato a favor de tercero. De igual modo, la doctrina ha dado respuesta a las diversas situaciones conflictuales que pueden derivar de la relación entre promitente y beneficiario a partir del enunciado de un conjunto de acciones y excepciones así como lo que la doctrina italiana denomina “i rimedi contrattuali a favore dei terzi.”²⁸

Una figura que la doctrina ha delineado como consecuencia de algunas intervenciones jurisprudenciales, especialmente en Alemania a partir de una importante sentencia de 1930 del Reichsgericht, es el contrato con efecto de tutela a favor de tercero. En este, la jurisprudencia viene a colmar los vacíos de la tutela que deriva de la teoría de la responsabilidad extracontractual. Sin embargo esta construcción presenta algunas diferencias respecto el contrato a favor de tercero, en particular, si se constata que el tercero no puede pretender autónomamente el cumplimiento de la prestación debida. Se trata, en todo caso,

26 Cfr., KÖTZ, H., PATTI, S.: *Diritto europeo*, cit., p. 521. Vid., artículo 112, 2 del Código de las Obligaciones suizo.

27 Cfr., DIEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos*, cit., pp. 437-438.

28 Cfr., MOSCATI, E.: “I rimedi contrattuali a favore dei terzi”, *Riv. Dir. Civ.* 2003, I, pp. 357 ss.

de intereses merecedores de tutela jurídica en una situación en que el tercero, cercano en algún modo a uno de los sujetos contratantes, sufre de alguna manera las consecuencias dañosas del incumplimiento de la prestación por parte del otro.

El contrato a favor de tercero, figura que, como se ha visto, se ha formado en una lenta evolución jurisprudencial, doctrinal y legislativa, no es ni lejanamente un instituto con valor meramente histórico y con poca utilidad práctica. Las recientes transformaciones de la regulación del ámbito de los contratos en algunos ordenamientos europeos y latinoamericanos (Alemania, Francia y Argentina, por ejemplo) y su incidencia en el instituto, confirman la lozanía del tema. Otros aspectos relacionados, por ejemplo, con las acciones y derechos reflejos en el modelo bancario,²⁹ la identificación de la persona legitimada para accionar contra el promitente en ciertos casos controvertidos,³⁰ la representación aparente en los contratos a favor de tercero,³¹ e incluso sobre los límites no siempre precisos que separan el contrato a favor de tercero del pacto sucesorio,³² resaltan la actualidad del debate de una figura en continuo desarrollo.

29 Vid., Sentencia del Tribunal de Palermo de 12 de febrero de 2015, comentada por G. PALAZZOLO, en *Giur. It.*, 2015, 10, 2090.

30 Vid., Cass. civ. Sez. III, 09 aprile 2014, n. 8272, comentada por DE MENECH, C., *Nuova Giur. Civ.*, 2014, 11, 10978.

31 Vid., Cass. civ. Sez. III Sent., 16 settembre 2008, n. 23708, comentada por A. URSO, en *Obbl. e Contr.*, 2009, 10, 800.

32 Cfr., BOERO, M. C.: "Ancora sugli incerti confini tra patto successorio e contratto a favore di terzo", *Rivista del Notariato*, fasc.3, 2018, pag. 643.

Comenta esta autora: "La vicenda sottoposta alla Corte trae origine dalla sanzione disciplinare (sospensione dall'esercizio della professione) irrogata dalla CO.RE.DI. della Toscana nei confronti di un notaio, considerato responsabile ex art. 28 l. n. di aver ricevuto un atto contrario alla norma imperativa di cui all'art. 458 c.c.; atto, questo, consistente in una convenzione stipulata tra due coniugi nella quale i contraenti stabilivano che, in caso di morte pressoché contemporanea dei medesimi, il 50% degli utili derivanti dall'attività di impresa esercitata dal marito sarebbero passati ad entrambi i rispettivi figli, prevedendosi altresì che detto accordo non potesse essere modificato senza il consenso e la firma di entrambi i contraenti. Avverso la decisione della commissione disciplinare il notaio proponeva reclamo, rigettato dalla Corte d'appello; e avverso quest'ultima pronuncia lo stesso ricorreva in Cassazione, che ne rigettava il ricorso confermando l'impostazione della corte territoriale, volta a negare che la pattuizione in esame potesse essere ricondotta all'alveo dei "contratti a favore di terzo da eseguirsi dopo la morte dello stipulante" di cui all'art. 1412 c.c. (come, invece, prospettava il ricorrente)."

BIBLIOGRAFÍA

BOERO, M. C.: "Ancora sugli incerti confini tra patto successorio e contratto a favore di terzo", *Rivista del Notariato*, fasc.3, 2018, p. 643.

CABRILLAC, R., "El nuevo derecho francés de los contratos", en *THEMIS-Revista de Derecho* 70. 2016. pp. 59-66. ISSN: 1810-9934.

DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Volumen I – *Introducción. Teoría del Contrato*, 5ª edición, Civitas, Madrid, 1996.

FUSARO, A.: "La riforma dei contratti in Francia - Contratto e terzi nel Code Civil Riformato", *Giur. It.*, 2018, 5, p. 1269.

HUNG GIL, F. A.: "Breves consideraciones acerca del contrato de seguro a favor del nasciturus", *Contratos Aleatorios*, bajo la coordinación de L. B. PÉREZ GALLARDO, TEMIS S. A., UBIJUS, REUS, ZAVALIA, 2012, pp. 109-125.

KÖTZ, H., PATTI, S.: *Diritto europeo dei contratti*, 2ª edizione, Giuffrè Editore, Milano, 2017.

LÓPEZ RICHART, J.: *El Contrato a favor de tercero*, Tesis Doctoral, dirigida por Antonio CABANILLAS SÁNCHEZ y Juan Antonio MORENO MARTÍNEZ, Alicante, 2001. Disponible en: <https://Dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=2072>.

MAJELLO, U., voce "Contratto a favore di terzo", *Digesto Civile*, IV, 1989.

MÉNDEZ SIERRA, E. C., QUAGLIA, M.C.: "El nuevo derecho de las obligaciones y de los contratos en Francia. Segunda parte: régimen general de los contratos", *El Derecho. Diario de doctrina y jurisprudencia*, Buenos Aires, martes 2 de mayo de 2017.

MOSCARINI, L. V.: *I negozi a favore di terzo*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1970, pp. 1-21.

MOSCATI, E.: "I rimedi contrattuali a favore dei terzi", *Riv. Dir. Civ.* 2003, I, pp. 357 ss.

PÉREZ GALLARDO, L. B.: *Del contrato a favor de tercero*, Ediciones Diké, Mendoza, 2001.

OLIVARES ALÍS, J. V.: *El pago a tercero en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Tesis Doctoral, codirigida por Enrique LALAGUNA DOMÍNGUEZ y Rosa MOLINER NAVARRO, Universidad de Valencia, 2015. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es>.

TABARES CORTÉS, F.: "La reforma del Código Civil Francés. Un proemio al cambio estructural de los principios de derecho privado del Código Napoleónico", *Revista Verba Iuris*, 12(38), Bogotá, julio-diciembre de 2017, pp. 155-169.

PACCHIONI, G.: *I contratti a favore di terzi*, Cedam, Padova, 1933.

SAVAUX, E.: "El nuevo Derecho francés de obligaciones y contratos", *ADC*, tomo LXIX, 2016, fasc. III, pp. 715 ss.

