

LA ESTIPULACIÓN PARA OTRO EN EL DERECHO COLOMBIANO*

FELIPE MUTIS TÉLLEZ**

SUMARIO

INTRODUCCIÓN

- I. CONTEXTO HISTÓRICO
 - 1.1. Derecho romano
 - 1.2. Del derecho germánico al derecho moderno

- II. La estipulación para otro en el derecho colombiano
 - 2.1. Definición
 - 2.2. Partes
 - 2.2.1. Estipulante
 - 2.2.2. Promitente
 - 2.2.3. Beneficiario
 - 2.3. Requisitos
 - 2.3.1. Respecto del acto
 - 2.3.2. Respecto del estipulante
 - 2.3.3. Respecto del promitente.
 - 2.3.4. Respecto del tercero beneficiario
 - 2.4. Naturaleza jurídica

* Trabajo final de Civil - Contratos I, presentado el 19-11-2004 al Dr. JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA.

** Alumno de VI semestre, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, D.C.

- III. EFECTOS DE LA ESTIPULACIÓN PARA OTRO
 - 3.1. Efectos generales
 - 3.1.1. En cuanto a la aceptación del beneficiario
 - 3.1.1.1. Si el tercero no ha aceptado la estipulación pactada en su favor
 - 3.1.1.2. Cuando el beneficiario ya ha aceptado tácita o expresamente
 - 3.1.2. La adquisición del beneficio de la estipulación
 - 3.2. Efectos particulares: las relaciones jurídicas nacidas del contrato
 - 3.2.1. Relaciones entre estipulante y promitente
 - 3.2.1.1. Respecto a la exigibilidad por el estipulante
 - 3.2.1.2. Respecto a la resolución del contrato
 - 3.2.2. Entre promitente y el beneficiario
 - 3.2.2.1. Exigibilidad
 - 3.2.2.2. La renuncia
 - 3.2.2.3. Resolución del contrato
 - 3.2.2.4. Las excepciones
 - 3.2.2.4.1. Doctrina francesa
 - 3.2.2.4.2. Doctrina alemana
 - 3.2.2.4.3. Doctrina italiana
 - 3.2.2.4.4. Doctrina española
 - 3.2.2.4.5. Conclusión
 - 3.2.2.6. Muerte
 - 3.2.2.7. Las garantías
 - 3.2.3. Entre el estipulante y el beneficiario

IV. APLICACIONES PRÁCTICAS

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Implantando una notable excepción al principio de la relatividad de los actos jurídicos, pero atendiendo a la vez a la satisfacción de la necesidad práctica que en muchos casos se presenta de llevar más allá del círculo personal de las partes contratantes la eficacia activa del contrato, para hacer extensivos los efectos subjetivos de éste a quien tenga respecto de él la calidad de tercero, en el sentido absoluto de la palabra, con mayor o menor amplitud, han consagrado las legislaciones civiles desde los tiempos de Roma, la figura del contrato a favor del tercero, más conocida entre nosotros con la denominación de estipulación para otro¹.

1 Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de marzo de 1970, MP CÉSAR GÓMEZ ESTRADA.

Dicha figura jurídica se encuentra reglamentada en el derecho colombiano por el artículo 1506 CC² en los siguientes términos:

“Cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado; y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él.

Constituyen aceptación tácita los actos que sólo hubieran podido ejecutarse en virtud del contrato”.

Mediante el instrumento legal de la estipulación para otro viene a ser posible, y en ello radica su característica más sobresaliente, que un contrato genere derechos para una persona que ni directa, ni indirectamente, ha intervenido en su celebración, y que en tal sentido ha sido totalmente extraña al mismo, y aun seguirá siéndolo en lo futuro, no obstante al efectivo aprovechamiento por ésta de dichos derechos³.

Resulta tan singular la forma en la que esta modalidad contractual genera dichos derechos, que en virtud del contrato que celebra con el estipulante, el promitente se obliga ante el tercero beneficiario, y éste adquiere el derecho correlativo, sin que medie acuerdo de voluntades entre ambos.

A esta persona que en forma alguna ha intervenido en la celebración del contrato, que se le conoce como el beneficiario, y que simplemente se hace parte a través de la aceptación, no se le atribuye función alguna en relación con la formación o perfeccionamiento del mismo acto en el cual se siembra la estipulación, ni tampoco con el nacimiento del derecho respectivo.

No obstante, sí interviene este tercero en el sentido de hacer firme y definitiva la adquisición que éste hace del derecho surgido de la estipulación a su favor, por cuanto producida ella, queda inmediatamente extinguida la facultad legal que hasta ese momento tenían el estipulante y el promitente de aniquilar ese derecho mediante la revocación de la estipulación.

Consideraciones todas que encuentran respaldo en el texto del artículo 1506 CC anteriormente transcrito, el cual al hablar de la aceptación de la estipulación por el

2 Para el caso francés serán los artículos 1119 a 1121 del CC los que lo regulan; en Alemania hace lo propio el § 328 al 335 del *Bürgerliches Gesetz Buch* —BGB—; en Italia el 1411 y sigs.; en España el art. 1257; y en Chile lo regula el art. 1449 del CC, muy similar al colombiano.

3 MESSINEO, FRANCESCO, *Manual de derecho civil y comercial*, t. IV, *De las obligaciones -parte general*, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1971, págs. 506-507.

tercero, no lo hace para hacer depender de ella el perfeccionamiento del contrato celebrado entre el promitente y el estipulante, ni la adquisición del derecho por el tercero, sino para vincular a ese acto el efecto único y exclusivo de extinguir la facultad de revocación aludida⁴.

Dentro de la teoría general del contrato, es regla general que todo contrato válidamente celebrado se forma mediante el acuerdo de la voluntad de las partes, por lo que sólo quedan ligados por el contrato los otorgantes; los terceros, los extraños al acto, no quedan afectados por el acuerdo. No obstante, este principio no es absoluto, pues el contrato vincula en algunos casos a personas que no han intervenido en él. Así ocurre en la estipulación para otro; fenómeno jurídico en virtud del cual terceros ajenos al contrato pueden llegar a quedar, y de hecho quedan, vinculados a éste.

Por consiguiente, es objetivo del presente trabajo presentar el régimen referente a los efectos del contrato a favor de tercero, señalando éstos de manera general y particular y haciendo especial énfasis en cada uno, tomando para ello, herramientas legales, jurisprudenciales, doctrinales y claro está, de derecho comparado.

I. CONTEXTO HISTÓRICO

1.1. Derecho romano

La estipulación para otro tuvo su génesis en Roma bajo el nombre de *stipulatio*, que era una clase de los contratos *verbis*, que eran aquellos que se formaban por la pronunciación de palabras solemnes, que hacen más preciso y más cierto el consentimiento de las partes⁵.

La *stipulatio* en Roma nació como una institución muy diferente de lo que hoy en día concebimos por tal, pues ésta era una manera de contratar, que consistía en una interrogación al efecto de obligar hecha por el que quiere hacerse acreedor, seguida de una respuesta afirmativa y conforme a la pregunta hecha por el que consiente en hacerse deudor. Por ejemplo: *¿Prometéis darme cinco escudos de*

4 Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de marzo de 1970, MP CÉSAR GÓMEZ ESTRADA.

5 La mayoría de las ideas expuestas en este acápite del derecho romano son tomadas de MARTÍN BERNAL, JOSÉ MANUEL, *La estipulación a favor de tercero*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1985, págs. 39 a 152 y 147.

oro? Por lo que el otro contratante respondía: *Lo prometo*. La palabra estipulación se aplicaba en general al conjunto del contrato. Pero en un sentido más restringido, designa el papel del acreedor, mientras que el papel del deudor se llamó el *promissio*⁶.

Hasta ahora se ha dicho que el que promete se obligaba a llevar a cabo por sí mismo un acto, y que el estipulante quería adquirir por sí mismo el beneficio de ello; de donde se deriva que en el derecho primitivo romano, tanto la estipulación *por* otro, como la estipulación *para* otro, eran figuras inútiles y casi inexistentes⁷.

Empero, dada la importancia que éstas figuras revestían para el tráfico jurídico, sobre todo la estipulación *para* otro, el derecho romano terminó por darle cabida, en el entendido que el estipulante tuviera algún interés cierto en el contrato, como por ejemplo, que éste hubiera querido hacer adquirir a un tercero el crédito nacido del contrato⁸.

En todo caso, para los romanos la estipulación para otro no es nula más que faltando interés por parte del estipulante; por lo tanto, resulta que es válida todas las veces que el estipulante tenga personalmente un interés pecuniario en su ejecución, como bien lo demuestra esta afirmación de ULPIANO:

*Si estipuler alii, cum mea interesset: videamus an stipulatio committatur? Et ait Marcellus stipulationem valere*⁹.

Ya en las postrimerías del imperio, las *Instituciones* de JUSTINIANO dividieron las estipulaciones en 4 clases: convencionales, pretorianas, judiciales y comunes. Siendo la que nos ocupa considerada como convencional en el sentido que no puede existir, como todo contrato, sin convención¹⁰.

6 MARTÍN BERNAL, *op. cit.*, págs. 39 a 55.

7 BARRERA TAPIAS, CARLOS DARÍO, *Las obligaciones en el derecho moderno: las fuentes. El acto jurídico*, Ed. Temis, Bogotá, 2ª ed., 2004, pág. 176.

8 BARRERA TAPIAS, *op. cit.*, pág. 176.

9 “Cuando yo estipulo a favor de otro lo que me interesa a mí cabe preguntarse si se puede incurrir en la estipulación, y dice MARCELO que en este caso es válida la estipulación”. Cita tomada del *Digesto* 45,1, en BARRERA TAPIAS., *op. cit.* 176.

10 MARTÍN BERNAL., *op. cit.*, págs. 100-110.

1.2. Del derecho germánico al derecho moderno

Sin que se pretenda hacer el siguiente recuento histórico excesivamente prolongado, sí resulta preciso resaltar los principales momentos históricos e influencias a las que el contrato a favor de tercero se vio sometido, hasta llegar a manos de la compilación normativa que realizó don ANDRÉS BELLO para Chile y Colombia.

Entre éstos, pueden resaltarse: el derecho y la costumbre germánica; las escuelas de los glosadores y los mal llamados “posglosadores”; el derecho canónico¹¹; el derecho comercial en sus albores y posterior desarrollo; la doctrina de HUGO GROCIO y los humanistas; POTHIER y los exégetas franceses posteriores al código de 1804; los postulados de SAVIGNY; y por último, a la jurisprudencia de conceptos alemana¹².

Dada su notable evolución histórica, sumada a las características propias de nuestro contexto y de la redacción del Código Civil, la figura del contrato a favor de tercero resulta ser notablemente diferente en comparación con legislaciones actuales como por ejemplo: la francesa, la alemana y la española, siendo realmente similar a la chilena y en algunos aspectos a la italiana¹³.

II. LA ESTIPULACIÓN PARA OTRO EN EL DERECHO COLOMBIANO

2.1. Definición

En el ámbito doctrinal, el maestro GUILLERMO OSPINA FERNÁNDEZ ha preceptuado que la estipulación para otro

“es un contrato en donde las partes convienen que las obligaciones de una de ellas, se deben cumplir a favor de un tercero, no participante en el contrato y que no haya sido representado por ninguna de la partes”¹⁴.

11 Al respecto véase JARAMILLO JARAMILLO, CARLOS IGNACIO, *Escuelas de los glosadores, canonistas y “post-glosadores”*, Ed. Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas —JAVEGRAF—, Bogotá, 1996.

12 MARTÍN BERNAL, *Ibidem*, págs. 59-77.

13 Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de marzo de 1970, MP GÓMEZ ESTRADA.

14 OSPINA FERNÁNDEZ GUILLERMO y OSPINA ACOSTA EDUARDO, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, Ed. Temis, 6ª edición, Bogotá 2000, pág 381.

Siguiendo esta corriente, CARLOS DARÍO BARRERA ha dicho que este fenómeno se presenta cuando

“una persona se compromete ante otra a cumplir determinada obligación que tendrá como acreedor, no al otro contratante, sino a un tercero que interviene en el acto”¹⁵.

Asimismo, en Francia, los hermanos MAZEAUD la definieron como

“el negocio jurídico en virtud de la cual una persona, el estipulante, conviene con otra persona, el promitente, que éste cumplirá una prestación a favor de un tercero, el beneficiario”¹⁶.

La ley colombiana, siguiendo la tradición civilista de la gran mayoría de códigos de nuestra stirpe¹⁷, en el artículo 1506 del Código Civil no definió la estipulación para otro, puesto que no es función de la ley dar definiciones; no obstante, sí estableció que:

“Cualquiera puede estipular en favor de una tercera persona aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado; y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola aceptación de las partes que concurrieron a él.

Constituye aceptación tácita los actos que sólo hubiera podido ejecutarse en virtud del contrato”.

2.2. Partes

2.2.1. Estipulante

Es quien obtiene del obligado la promesa de que cumplirá una prestación a favor del tercero.

15 BARRERA TAPIAS, *ibídem*, págs. 175-176.

16 MAZEAUD, HENRI, LEÓN y JEAN, *Lecciones de derecho civil*, parte II, vol. III, Cumplimiento, extinción y transmisión de las obligaciones, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1960, pág. 61.

17 Entre ellos véanse el BGB alemán, el CC francés, código italiano de 1942, y el mismo código chileno.

2.2.2. *Promitente*

Es la persona que se compromete a ejecutar la prestación a favor del tercero.

2.2.3. *Beneficiario*

Es a favor de quien se estipula la obligación, el que adquiere el derecho.

2.3. **Requisitos**

2.3.1. ***Respecto del acto***

Como bien se reconoce, y resulta apenas obvio, deben reunirse todos y cada uno de los requisitos de existencia y validez de los actos jurídicos¹⁸.

2.3.2. ***Respecto del estipulante***

Este tiene que ser capaz para celebrar el contrato objeto de la estipulación. Por consiguiente, para analizar la capacidad del estipulante habrá que ver en cada caso cuál es el contrato que ha sido objeto de la estipulación y, con base a ese contrato, determinar si el estipulante es o no capaz para celebrarlo.

Pero, hay un aspecto que esboza la ley y que es indispensable para que exista la estipulación: el estipulante no debe ser mandatario, representante legal, ni gestor de negocios del tercero beneficiario, porque si se contrata en virtud de un mandato o de una gestión de negocios ya no vamos a estar en el campo de la estipulación en favor de otro¹⁹, sino que vamos a estar en el ámbito del mandato o de la agencia oficiosa. Precisamente, el mandato y la agencia oficiosa se diferencian tajantemente

18 OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA., *op. cit.*, 380 y BARRERA TAPIAS, *ibídem*, pág. 178.

19 Requisito aceptado de forma unánime, para clarificación más precisa véase JOSSELAND, LOUIS, *Derecho civil*, t. II, vol. I, Teoría general de las obligaciones, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1963, págs. 200-202.

del contrato a favor de tercero, en cuanto en aquél el mandante es parte del acto, mientras que en ésta, no existe convención²⁰.

Justamente a esto se debe la redacción del art. 1506, cuando señala que “(...) aunque no tenga derecho para representarla (...)”.

2.3.3. Respecto del promitente

También debe éste tener capacidad para celebrar el contrato prometido y además tiene que tener la intención de crear el derecho en favor del tercero²¹.

2.3.4. Respecto del tercero beneficiario

En relación con los requisitos que deben concurrir en el tercero beneficiario hay que tener presente la especial situación en que éste se encuentra, porque dicho tercero no tiene injerencia o intervención en la celebración del contrato, ya que el contrato es celebrado exclusivamente entre el promitente y el estipulante.

Esto tiene especial importancia en relación con la capacidad que debe reunir el tercero beneficiario, justamente porque no se requiere que éste tenga capacidad para contratar, ya que, como se señalaba, éste no interviene en la celebración del contrato; entonces, no requiere capacidad de ejercicio, bastando que tenga capacidad de goce. De ahí que lo más frecuente, tratándose del contrato de seguro por ejemplo, es que éste se celebre en favor de personas que son absolutamente incapaces, como el hijo impúber entre otros.

Empero lo anterior, el tercero beneficiario tiene que estar en una situación jurídica apta para poder adquirir el derecho establecido en su favor, siendo esto de suma importancia y algo que frecuentemente se olvida o se pretende olvidar.

Otro aspecto que se ha discutido bastante es si el tercero beneficiario tiene que ser persona determinada o no. En tiempos pasados, la doctrina no aceptó la estipulación en favor de persona indeterminada, como tampoco en favor de personas futuras, esto es, que no existen al momento de estipularse en favor de ellas.

20 OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA, *ibídem*, pág. 381.

21 MAZEAUD, *op. cit.*, págs. 68-69.

Actualmente, la tendencia es la inversa, ya que se acepta la estipulación en favor de persona indeterminada o de persona futura. Lo que se exige es que al momento de reclamarse el derecho esa persona sea determinada y exista²².

Esto es muy frecuente en materia de contrato de seguro, porque ocurre que una persona puede contratar un seguro de vida en favor de los herederos que tenga al tiempo de su fallecimiento, caso en el cual el seguro va a beneficiar a todos los que tengan la calidad de herederos al momento de fallecer el estipulante, y no solamente a aquellos que existían cuando se realizó la estipulación.

2.4. Naturaleza jurídica

Existen tres teorías, todas de eminente origen francés, que han desarrollado la tocante sobre este punto, a saber: la doctrina de la oferta; la de la gestión de negocios; y la que entre nosotros ha tenido recibo, la teoría de la creación directa del derecho.

Esta última fue llamada así por su más radiante defensor: PLANIOL, aun cuando otros la han llamado teoría de la acción. Ésta sostiene que tan pronto se celebra el contrato entre el estipulante y el promitente, nace de inmediato en el patrimonio del tercero beneficiario el derecho que confiere el contrato celebrado²³.

Se acepta generalmente esta doctrina porque ella resulta ser la más benéfica para el tercero, ya que desvincula totalmente ese derecho que surge de la estipulación, de las contingencias a que puede estar sujeta la vida o el patrimonio del estipulante. Así lo han entendido JOSSERAND y la gran mayoría de la doctrina francesa que para el efecto ha optado por fundamentarse en los planteamientos de POTHIER²⁴.

En Colombia, ha señalado la Corte Suprema de Justicia que esta teoría tiene plena aplicación entre nosotros por lo dispuesto en el art. 1506, al decir que “sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado”, bajo argumentos que más adelante se señalarán. Por ahora, baste haber dejado dicho que ésta ha sido la teoría aceptada por la Corte en concordancia con lo dispuesto en la ley²⁵.

22 En tratándose del tercero beneficiario, véase a MARTÍN BERNAL, *ibídem*, págs. 166-177.

23 PLANIOL – RIPERT, *Tratado práctico de derecho civil francés*, t. VI, De las obligaciones. Parte I, Ed. Cultural La Habana, 1936, págs. 493 a 495.

24 JOSSERAND, *op. cit.*, pág. 218.

25 Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de marzo de 1970, MP CÉSAR GÓMEZ ESTRADA.

III. EFECTOS DE LA ESTIPULACIÓN PARA OTRO

3.1. Efectos generales

3.1.1. *En cuanto a la aceptación del beneficiario*

En tratándose de los efectos generales del contrato a favor de un tercero, deben distinguirse al tenor del art. 1506 de nuestra ley civil, dos momentos fundamentales: mientras el tercero beneficiario no haya aceptado, y cuando ese tercero beneficiario ya asintió en cuanto a la prestación que ha de ejecutarse en beneficio suyo.

3.1.1.1. Si el tercero no ha aceptado la estipulación pactada en su favor

De la lectura del aludido artículo del código, se desprende la innegable conclusión que mientras no medie esa aceptación por parte del tercero, las partes del contrato (estipulante y promitente) se encuentran ampliamente facultados para revocar la estipulación. Así lo dispuso la ley al decir que mientras no intervenga su aceptación (del tercero) expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él (CC.art. 1506).

Frente a esta disposición, una parte de la doctrina la ha acogido bajo el argumento que se acomoda a lo expuesto por el art. 1602, el cual dispone que,

“todo contrato es ley para los contratantes y no puede ser invalidado [revocado], sino por mutuo consentimiento”.

Sin embargo, algunos autores, entre ellos el maestro OSPINA FERNÁNDEZ²⁶, consideran que pese a ser el anterior un mandato legal de carácter general, no es absoluta y como tal admite casos en contrario, como lo son el mandato y la sociedad. Así que es posible que se revoque el contrato por una sola de las partes ya sea por la naturaleza del contrato o porque las partes hayan pactado que una de ellas está facultada para esto.

26 OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA, *op. cit.*, págs. 381-383.

Motivo por el cual un sector de la doctrina nacional, influenciada por los sistemas francés e italiano, donde los artículos 1121 y 1411 de los respectivos códigos civiles, facultan únicamente al estipulante para realizar dicha revocación sin necesidad del asentimiento del promitente²⁷, ha propuesto que si el estipulante puede mejorar condición ajena, pactando un derecho a favor de un tercero, no hay razón para negarle a éste la facultad de revocar por él mismo ese beneficio.

Además, si teniendo en cuenta que en el evento en que el beneficiario rechace la estipulación, el estipulante puede disponer sobre ella, entonces sería ilógico que no pueda rechazar desde antes por sí mismo la estipulación. Sostienen además que el promitente carece de interés propio, distinto a que se le cumplan las obligaciones pactadas a favor suyo, así que la aceptación por parte de él acerca de la revocación no debe ser trascendente²⁸.

Al respecto dice BARRERA TAPIAS:

“Así las cosas, a él [el estipulante] le pertenece el derecho crediticio o personal que hasta ese momento ha emanado del acto, de manera que sin duda alguna a él también le pertenece la posibilidad de disponer de aquél”²⁹.

Empero, la ley colombiana exige que en todos los casos es hace necesario, para que opere la revocación, que tanto estipulante como promitente consientan al respecto, so pena de ser un acto ineficaz. Adicionalmente, es de tener en cuenta que aunque se asimilan en bastantes aspectos, el fenómeno de la estipulación para otro en Colombia resulta ser diferente del consagrado en las codificaciones francesas e italianas. Motivo por el cual no apartamos de dicha posición doctrinaria, por cuanto es una exigencia legal que desarrolla cabalmente el principio jurídico de que las cosas se deshacen como se hacen, más aún si se trata de un figura donde los efectos de un acto jurídico repercuten en un tercero ajeno al acto mismo, ya que *quae consensus contrahuntur, consensus disolventur*³⁰.

A diferencia del Código Civil, la ley comercial colombiana tiene una regulación diferente en lo tocante al tema, dado que éste autoriza la revocación que puede hacer el estipulante siempre y cuando se trate de ciertos contratos específicos que envuelvan primariamente su interés, como por ejemplo, el del remitente (art. 1023)

27 Entre otros, véanse PLANIOL – RIPERT, *ibídem*, pág 499 y BARRERA TAPIAS, *op. cit.*, pág. 178.

28 OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA, *ibídem*, págs. 382-383.

29 BARRERA TAPIAS, *ibídem*, págs. 178-179.

30 “Lo que de consuno se concretó, de consuno se disuelve”. Tomado de BARRERA TAPIAS, *ibídem*, pág. 178.

y el del contrato de seguros (art. 1071). De donde resulta forzoso concluir que acorde a la ley colombiana, el estipulante, previo a la aceptación, puede revocar el acto con su sola voluntad si se trata de un acto comercial en el que el código lo autorice, evento que no se presenta si se está ante un contrato civil. No obstante, insistimos que la regla generales que la revocación se haga de mutuo acuerdo.

Finalmente, respecto a la transmisión del derecho de revocar la estipulación a los herederos de estipulante o promitente bien sea el caso, otra vez la doctrina se encuentra dividida. Por un lado está quienes postulan que no debe poderse heredar esta facultad porque es un derecho personalísimo y porque posiblemente los herederos, al desconocer el verdadero motivo que condujo a beneficiar al tercero, van a querer revocar la estipulación. La otra posición, de mayor aceptación, encabezada por OSPINA FERNÁNDEZ, sostiene que mientras el beneficiario no haya aceptado es posible que los herederos revoquen la estipulación. Al respecto coincidimos con esta última postura.

3.1.1.2. Cuando el beneficiario ya ha aceptado la estipulación, tácita o expresamente

Las partes pierden esa facultad legal del 1506 de revocar ese contrato por cuanto el tercero adquiere definitivamente el derecho que le fue otorgado. Asimismo, a partir del momento en el que se produce dicha aprobación, solamente puede ese tercero reclamar aquello que se estipuló en su favor que debe cumplirse de acuerdo a lo que se haya pactado en éste, o según los mandatos legales.

Lo anterior encuentra pleno apoyo en la respectiva norma del Código Civil (1506) y ha sido desarrollado ampliamente por la Corte Suprema de Justicia, la cual, siguiendo a JOSSE RAND, LOS MAZEAUD, MESSINEO y ALESSANDRI, ha adoptado la teoría de la adquisición directa del derecho por parte del beneficiario.

Al respecto ha dicho la Corte que,

“[...] la adquisición por el tercero beneficiario del derecho estipulado en su favor se produce en el momento mismo de perfeccionarse el contrato entre el estipulante y el promitente, sin necesidad de que para tal efecto deba aquél desplegar actividad alguna”, —de modo que— “[...] esa aceptación no tiene función ninguna en relación con la formación o perfeccionamiento del contrato en el cual se siembra la estipulación [...]”³¹.

31 Corte Suprema de Justicia, sentencia de marzo 10 de 1970, MP CÉSAR GÓMEZ ESTRADA, pág. 125.

De modo que esa aceptación por parte del beneficiario resulta trascendental en el sentido de hacer firme y definitiva la adquisición del derecho estipulado en su favor, por cuanto que producida ésta, se extingue por mandato de la ley (*Ope legis*) la potestad que tenían los contratantes de anular la estipulación acordada; ya que cuando la norma habla de aceptación, lo hace en el sentido de vincular al contrato el efecto único y exclusivo de extinguir esa facultad de revocación, y no para hacer depender de ella el perfeccionamiento del contrato, ni la adquisición del derecho por parte del tercero³².

Dicha aceptación como tal, según el código, puede hacerse expresa o tácitamente; esta segunda consiste en los “actos que sólo hubieran podido ejecutarse en virtud del contrato”. Por lo tanto, la sola demanda de lo estipulado, al igual que las medidas conservativas del tercer inciso del art. 1549, constituyen formas de aceptación tácita salvo que el beneficiario pacte lo contrario; inclusive, el acto de aceptación tácita por parte del tercero puede consistir en la celebración que éste haga de un contrato en el cual puede disponer o no de ese derecho que adquiere.

En relación con la aceptación, queda por resolver una cuestión de significativa relevancia que a las luces del artículo 1506 de nuestro CC no resulta tan evidente, motivo por el cual la jurisprudencia no se ha ocupado de ello, pero que la doctrina si ha hecho lo propio.

De la interpretación del artículo 1411 del Código Civil italiano³³, se plantea la discusión sobre cual es la persona ante la cual el tercero debe manifestar la aceptación o el rechazo. Al respecto, bien dice BARRERA TAPIAS que:

“[...] la aceptación o rechazo deben ser comunicados al promitente, porque es el que va a ejecutar la prestación y el que tiene, en consecuencia, que saber que la obligación ya ha nacido y que la *relatio* de la que pendía la eficacia de la estipulación ya se ha realizado”.

Por ello mismo, al estipulante en nada afecta que el tercero hubiera aceptado o no, por lo que aun si se quiere comunicar a ambos, como sería sugerido, lo cierto es que la obligación a nuestro parecer recaería en notificar al promitente.

32 Corte Suprema de Justicia, ibídem, pág. 125.

33 “[...] la revocación se puede llevar a cabo en tanto no se haya verificado la aceptación del tercero, aun respecto del promitente”.

3.1.2. La adquisición del beneficio de la estipulación

Es la finalidad y el efecto esencial del contrato a favor de tercero: que ese derecho pactado a favor del tercero, se consolide en su cabeza y entre automáticamente a formar parte de su patrimonio y de la prenda general de los acreedores. Como arriba se esclareció, esta adquisición puede no darse por dos razones: por el hecho que ese tercero repudie ese derecho; o, porque las partes de común acuerdo deciden revocar el contrato que lo originó con anterioridad a que el tercero haya aceptado.

En todo caso, lo normal de acuerdo con la finalidad de la norma, resulta ser que dicho contrato no sea revocado; que el beneficiario lo acepte y que ese derecho se consolide en su cabeza cumpliendo así la finalidad del contrato en virtud del cual nació.

3.2. Efectos particulares: las relaciones jurídicas nacidas del contrato

3.2.1. Relaciones entre estipulante y promitente

En primer lugar, imperativo se hace mencionar que todas las prestaciones a las que están comprometidos se entienden sujetas a las normas generales de los contratos, las convenciones y las obligaciones. Pero ya respecto de la relación promitente-estipulante, resulta menester realizar una serie de consideraciones.

3.2.1.1. Respecto a la exigibilidad por el estipulante

En Colombia el art. 1506 no deja duda al respecto cuando postula que sólo el beneficiario puede exigir lo estipulado; se entiende que la facultad del beneficiario se tiene desde antes de la aceptación, durante la misma o en caso de rechazarla.

Subyace entonces que el estipulante no puede solicitar el cumplimiento de la prestación convenida objeto de la estipulación. La doctrina chilena³⁴, seguida

34 Véase entre otros a CLARO SOLAR, LUIS, *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*, vol. V, De las obligaciones, Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1979, págs. 419 a 432.

inmediatamente por la colombiana, ha delineado que esto constituye una excepción a los principios generales del contrato, porque en materia contractual quienes pueden demandar lo convenido son las partes que han concurrido a la celebración del contrato manifestando su consentimiento de así hacerlo.

No obstante, en la estipulación para otro esta regla se altera porque el art. 1506 señala expresamente que solamente puede demandar lo estipulado la persona en cuyo beneficio se ha establecido la estipulación.

Empero, a la luz del art. 1593 inciso 3° del CC, una parte mayoritaria de la doctrina nacional ha establecido que, a pesar que el estipulante de forma directa nunca va a poder reclamar lo estipulado, si puede hacerlo de forma indirecta para compeler al promitente el cumplimiento de lo convenido: ello se produce en caso que en la estipulación en favor de otro se hubiere establecido una cláusula penal para el caso de que el promitente no dé cumplimiento a lo convenido³⁵.

Esta posición hasta la fecha no ha sido asumida de manera directa por la Corte Suprema de Justicia, pero sí ha sido desarrollada en otras latitudes, como por ejemplo en Chile, donde LUIS CLARO SOLAR se ha ocupado de exponer esta reclamación por vía indirecta con fundamento en el muy similar art. 1536 inciso 3° de CC del país austral³⁶.

Lo que sucede es que, si bien el estipulante no puede demandar directamente el cumplimiento de lo convenido precisamente porque el 1506 no lo deja, en el caso que dicho contrato donde se pacta la estipulación contenga una cláusula penal, podría a través de ella el estipulante llevar al promitente a dar cumplimiento a aquello que se obligó. El art. 1593 inc. 3° nos dice que en caso que el estipulante no cumpla lo que se ha convenido en favor del tercero beneficiario, la pena es válida, aunque la obligación principal no tenga efecto.

Nace entonces una situación realmente excepcional porque si bien el estipulante no puede demandar el cumplimiento, sucede que en caso de no cumplir el promitente su obligación para con el tercero beneficiario, lo que acarrearía un eventual incumplimiento de ese contrato original por cuanto la estipulación no cumplió su cometido, nace el derecho para el estipulante de demandar la pena que se hubiera establecido para el mencionado caso del incumplimiento, en caso de existir una cláusula penal en el referido contrato. De modo que, con la inclusión de una

35 Véase entre otros a TAMAYO LOMBANA, ALBERTO, *Manual de obligaciones*, Ed. Temis, Bogotá, 1990, págs. 277-279.

36 CLARO SOLAR, LUIS, *op. cit.*, págs. 418-420.

cláusula penal, el estipulante que normalmente no tiene ningún derecho pasa a tenerlo en virtud del incumplimiento.

3.2.1.2. Respecto a la resolución del contrato

El estipulante tiene plena potestad de interponer la acción resolutoria del contrato contra el promitente incumplido, debido a que se trata de una acción que se deriva del contrato entre las partes y no de la estipulación para otro; este es uno de los pocos casos en los que existe unanimidad por parte de los autores. Algo similar sucede cuando sostienen que el estipulante cuenta también con la acción de indemnización de perjuicios³⁷.

Consecuentemente, el promitente, de la misma manera puede interponer la acción resolutoria contra el estipulante e inclusive contra el beneficiario que aceptó. Con todo, la acción indemnizatoria sólo procederá cuando el promitente la ejerza ante el estipulante. Por último, importante resulta señalar que el beneficiario no está facultado para ejercer la acción de resolución del contrato pues como ha sido ampliamente reconocido, el tercero no es parte contratante y su voluntad está ausente en dicho contrato³⁸.

3.2.2. Entre promitente y el beneficiario

El primer gran efecto que se desprende de esta relación es el hecho ampliamente reconocido que la exigibilidad de derechos y obligaciones entre el promitente y el beneficiario se encuentra sujeta a una condición suspensiva; para el efecto, el hecho futuro e incierto que ha de acaecer será que el beneficiario acepte lo estipulado, porque de lo contrario, se tendrá por fallida la condición.

Un vez aceptado por parte del tercero, las obligaciones nacidas del contrato (especialmente las que están a cargo del promitente) pasan a ser puras y simples, así como adquieren carácter retroactivo (desde la celebración del contrato) y sin que exista posibilidad de revocación ulterior.

37 La aclaración sobre la unanimidad de la doctrina se encuentra en OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA, *ibídem*, pág. 383.

38 Esta ha sido la doctrina acogida por la Corte Suprema de Justicia que siempre ha reconocido que ese tercero en ningún momento es ni ha sido parte en ese contrato en virtud del cual nace el derecho para él. Sentencia de 10 de marzo de 1970, MP CÉSAR GÓMEZ ESTRADA.

Sin perjuicio de lo anterior, mientras la condición está pendiente, los derechos y las obligaciones entre promitente y beneficiario, derivadas directamente del contrato, no han nacido. Empero, a la luz de los artículos 1603 del CC³⁹ y 871 del C. de Co.⁴⁰, normas rectoras del principio de la buena fe, si existen otra serie de obligaciones, como por ejemplo, la obligación del promitente de hacer posible la consolidación del derecho del beneficiario so pena de comprometer su propia responsabilidad.

3.2.2.1. Exigibilidad

Sólo el tercero beneficiario se encuentra legitimado en la causa por activa para demandar lo que se ha estipulado a favor suyo por vía directa; él y nadie más, excepto el estipulante por vía indirecta, ya que, como dice JOSSERAND,

“el tercero queda inmediatamente constituido en acreedor del promitente”⁴¹.

Sobre este aspecto, es justamente donde también tiene importancia la aceptación del tercero, porque mientras éste no intervenga, las partes que concurrieron a la celebración del contrato pueden revocarlo según la facultad que la ley les otorga.

3.2.2.2. La renuncia

De acuerdo con los mandatos de los arts. 1537 y 1539 del CC, si el beneficiario repudia la estipulación se entiende como fallida la condición, motivo por el cual sus efectos se extinguen retroactivamente; así que el promitente quedaría liberado pues al estipulante le está absolutamente prohibido revocar la estipulación por su sólo consentimiento, salvo las excepciones contempladas en la ley mercantil.

39 CC artículo 1603: “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella”.

40 C. de Co. artículo 871: “Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley la costumbre o la equidad natural”.

41 JOSSERAND, *ibídem*, pág. 219.

3.2.2.3. Resolución del contrato

La corriente mayoritaria entiende de manera general que el tercero, pese a estar facultado para exigir su cumplimiento, no tiene la misma potestad para demandar la resolución del contrato en caso de incumplimiento por parte del promitente.

Lo anterior se da en razón a que éste no es parte contratante, y como bien lo dispone el art. 1546⁴² y demás normas concordantes del Código Civil, sólo los contratantes se encuentran legitimados en la causa para exigir la resolución del contrato en el evento que el otro contratante incumpla lo que ha sido pactado; y, dado que en el contrato a favor de tercero, ese tercero beneficiario no es parte contratante, mal podría concedérsele una facultad que la ley reserva exclusivamente para quienes manifestaron su voluntad y consintieron al respecto.

3.2.2.4. Las excepciones

En materia de excepciones si se presenta una importante división al respecto.

Un sector de la doctrina, bajo la égida de OSPINA FERNÁNDEZ, considera que, aunque es irrefutable que el beneficiario no forma parte del contrato, el promitente sí puede oponerle a ese tercero beneficiario las mismas excepciones (tanto reales como personales) que podría haber hecho valer en contra del estipulante al momento en que le fuera exigido el cumplimiento de lo estipulado, al momento de haber sido demandado⁴³.

Por otro lado, existen opiniones que razonan que en virtud del principio de relatividad del contrato con relación a sus efectos, tan fehacientemente consagrado por la ley civil⁴⁴, resultaría contrario a derecho creer que cuando el beneficiario exija el cumplimiento de lo estipulado del promitente, éste pudiera interponerle a aquél las excepciones que son propias de la naturaleza del contrato. Piensan éstos, que dichas excepciones sólo puede proponerlas el promitente al estipulante, mas no al beneficiario, quien como ya se ha expuesto, no es parte contratante, motivo por el

42 CC artículo 1546: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”.

43 OSPINA FERNÁNDEZ, *op. cit.*, pág. 383.

44 CC artículo 1602: “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”.

cual las excepciones que pudieran derivarse de dicho contrato no le son oponibles por el ya mencionado principio de relatividad de los mismos.

3.2.2.4.1. *Doctrina francesa*

Dicen que el promitente puede oponer al tercero las excepciones que hubieran valido contra el estipulante, fueran éstas resultantes de una cláusula del contrato mismo o de la ley; empero, plantean los franceses una distinción al respecto, ya que lo anterior no resultará aplicable cuando

“la facultad que compete al tercero de obtener el cumplimiento, cumpliendo a su vez, las obligaciones asumidas por el estipulante a favor del promitente”⁴⁵.

Razón por la cual, resultaría imposible que cuando el beneficiario exija judicialmente del promitente lo estipulado en su favor, presentándose el evento que para el momento de dicha reclamación el estipulante no hubiera cumplido con lo convenido en el contrato que éste tendría que ejecutar a favor del promitente, proponga este último al tercero la excepción de “contrato no cumplido”, alegando que como el estipulante no ha cumplido con sus prestaciones pues tampoco debe hacer éste lo propio con las suyas, hasta tanto su contraparte en el contrato no satisfaga lo pactado. Así es para el caso de Francia.

3.2.2.4.2. *Doctrina alemana*

De acuerdo con el § 334 del BGB, lo que los germanos llaman las objeciones (en nuestro lenguaje jurídico excepciones) que derivan del contrato, pueden alegarse también frente al tercero, sin realizar ninguna otra distinción al respecto. Pese a lo anterior, dicen ellos que si la prestación persigue un fin de donación, el promitente podrá hacer valer frente al tercero las limitaciones que resultan de esa circunstancia, aun cuando aquél no hubiera donado nada a éste⁴⁶.

De donde se infiere que no hacen los alemanes distinción al respecto en razón a que el código tampoco la hace, de pronto siguiendo el principio que donde el legislador

45 PLANIOL y RIPERT, *ibídem*, pág. 505.

46 ENNECCERUS, LUDWIG - KIPP, THEODOR y WOLF, MARTIN, *Tratado de derecho civil*, t. II, vol. I, De las obligaciones – Doctrina general, Ed. Bosch, Barcelona, 1954, pág. 182.

no distingue, tampoco debe hacerlo el intérprete. Lo que daría lugar a considerar que en el caso de presentarse una situación en la que promitente interponga la excepción de contrato no cumplido en perjuicio del beneficiario, cuando el estipulante no hubiera cumplido la prestación a favor de aquél, serían los jueces los llamados a determinar si esto fuera o no posible, de acuerdo con el ordenamiento jurídico de aquel país.

3.2.2.4.3. *Doctrina italiana*

Presentan los itálicos una posición muy tajante al respecto. En ese orden de ideas, expone MESSINEO que,

“Al promitente no se le concede oponer al tercero excepciones derivadas entre él y el estipulante, extrañas al contrato a favor de tercero [...]. Viceversa, pueden oponérsele las excepciones fundadas sobre el contrato del cual el tercero deriva su derecho. Tal es, sobre todo, la excepción de incumplimiento o de no-ritual cumplimiento, por parte del estipulante, de una prestación debida a él, promitente”⁴⁷.

Este planteamiento presupone que el estipulante sí puede interponer en contra del tercero cuando éste lo demanda, excepciones fundadas sobre el contrato de la estipulación para otro, como sería el caso, de la excepción de contrato no cumplido en el evento en que el estipulante le incumpla a aquél, puesto que ésta resulta ser una excepción fundada en el contrato del cual se derivó el derecho del tercero. Siempre y cuando sean excepciones propias del contrato entre estipulante y promitente, podrá éste proponer ante el beneficiario cualquiera que desee, puesto que el art. 1413 del CC de 1942 así lo autoriza.

3.2.2.4.4. *Doctrina española*

Resulta ser ésta una posición bastante análoga a la italiana. Plantean éstos que al promitente no se le concede oponer al tercero excepciones surgidas de las relaciones entre aquél y el estipulante que fueran extrañas al contrato de estipulación para otro; no obstante, al igual que los italianos, lo permiten en sentido contrario: si puede interponer el promitente al beneficiario todas las excepciones surgidas del contrato a favor de ese tercero, incluida entre éstas, la objeción de contrato no cumplido.

47 MESSINEO, *Op. cit.*, pág. 508.

Plantean que si el estipulante no cumpliera respecto del promitente lo que entre ellos han acordado, este último ya no está obligado a efectuar la prestación al tercero, en virtud de una *exceptio non adimpleti contractus*, argumentando que,

“en ningún caso conviene perder de vista que el origen del derecho del tercero reside en las relaciones entre estipulante y el promitente, y que en este sentido el derecho depende y deriva de aquéllas, y la causa de este derecho ha de buscarse, precisamente, en el contrato que entre aquéllos media, y en tal supuesto el promitente podrá hacer valer frente al tercero todas las excepciones que habría podido hacer valer contra el estipulante”⁴⁸.

3.2.2.4.5. Conclusión

Pese a todo lo anterior, se considera que de acuerdo al régimen legal colombiano de la figura jurídica en comento, y de forma concordante con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁴⁹, que el promitente efectivamente sí puede oponer al tercero las excepciones que son propias del contrato de estipulación para otro ante una eventual demanda por parte de éste; e inclusive puede hacer lo propio con la llamada objeción de contrato no cumplido en el caso en que el estipulante no hubiera ejecutado la prestación a su cargo para con aquél.

Ciertamente han sido acertadas las posiciones adoptadas por los italianos y los españoles, más aun cuando su argumentación jurídica no presenta dudas al respecto. Razón también le asiste a la doctrina francesa, sin embargo, resulta preciso desechar dicha postura por cuanto el régimen jurídico de la estipulación para otro resulta bastante diferente en el ordenamiento francés y en el colombiano; al respecto basta simplemente con notar que el Código Civil de aquel país no admite la estipulación a favor de otro en términos generales, sino, al contrario, no la admite por regla general, es la excepción⁵⁰.

Supóngase el ejemplo más claro de una estipulación para otro: el seguro de vida que contrae el padre con una determinada compañía de seguros para que en caso de que éste muera, la compañía pague a sus hijos, a quienes designó como beneficiarios, una suma de dinero destinada para el efecto. Ahora, si el padre llegase

48 MARTÍN BERNAL, *ibídem*, pág. 316.

49 Corte Suprema de Justicia, sentencia de 10 de marzo de 1970.

50 Esto fue expuesto por los chilenos, pero en virtud de la inmensa similaridad que los dos códigos civiles guardan al respecto, resulta apropiado decir lo mismo en cuanto al régimen colombiano, hermano gemelo del chileno. CLARO SOLAR, *op. cit.*, pág. 426.

a fallecer sin haber ejecutado su prestación para con la compañía de seguros, sin que éste hubiera pagado el precio de la póliza que pretendía adquirir, ¿cómo será posible que de todos modos la compañía se encuentre obligada a entregar el dinero a sus hijos cuando su padre no ha cumplido con la totalidad de la obligación a su cargo para con el promitente? Bastante ilógico pareciera que pudiera ser así.

Motivo por el cual, en el ejemplo en cuestión, si los hijos decidieran demandar a la compañía para obtener el pago de lo estipulado a su favor, bien haría la compañía en contestar la demanda interponiendo la excepción de contrato no cumplido que ha debido de ejecutarse en beneficio suyo para que ésta pudiera a su vez cumplirle a los beneficiarios lo estipulado en su favor. Es cierto que de forma paradójica se estaría ante una excepción de contrato no cumplido, precisamente de un contrato que no existe, simplemente porque entre promitente y beneficiario no hay contrato alguno, pero entre promitente y estipulante sí; y en la gran mayoría de situaciones, del cumplimiento de lo pactado por parte estipulante, depende el cumplimiento de lo estipulado por el promitente.

Claramente se presencia una excepción clara a lo presupuesto en el art. 1609 del CC, por cuanto no hay contrato, y si éste no existe menos aún será bilateral, pero cabe al punto recordar que en sí misma la figura jurídica de la estipulación para otro constituye una eminente excepción a varios de los principios generales rectores de la teoría de los contratos, motivo por el cual, y como vulgarmente se dice, si se da para lo más, también se da para lo menos.

Lo que indudablemente conduce a concluir que el promitente puede proponer todas las excepciones propias nacidas del contrato de estipulación a favor de tercero en perjuicio del beneficiario, en el suceso que éste acuda a la jurisdicción para exigir el cumplimiento de lo pactado a su favor, tal y como las tiene en frente del estipulante, incluida entre éstas, la objeción de contrato no cumplido para el caso en el que el estipulante incumpla la obligación a su cargo para con el promitente. Lo anterior, puesto se encuentra plenamente adecuado con la naturaleza jurídica y efectos de la estipulación para otro, ya que el cumplimiento de la prestación a favor del tercero depende totalmente de la relación existente entre promitente y estipulante, y de todo lo que en ésta suceda.

3.2.2.5. Muerte

En el evento que alguno de estos dos muriera, tanto beneficiario como del promitente, sus herederos legítimos tendrán la posibilidad, los del beneficiario de hacer exigibles los derechos y, los del promitente de cumplir con las obligaciones, una vez acaecido

el hecho del cual pende el cumplimiento de la condición. El maestro OSPINA FERNÁNDEZ disiente de lo anterior, pues para éste los únicos herederos que en su calidad de tal recibieran dicho beneficio, serían los del promitente⁵¹.

Esto encuentra su fundamento normativo en el art. 1549 del C.C., al disponer éste que,

“El derecho del acreedor que fallece en el intervalo entre el contrato condicional y el cumplimiento de la condición, se transmite a sus herederos; y lo mismo sucede con la obligación del deudor [...]”.

3.2.2.6. Las garantías

Fueron los juristas franceses quienes, fundamentándose en la jurisprudencia emitida por sus tribunales, expusieron por primera vez el tema de las garantías en cuanto a la relación jurídica promitente–beneficiario en la figura del contrato a favor de tercero.

Dice la doctrina que el beneficiario puede hacer valer las hipotecas y demás garantías reales constituidas para asegurar el cumplimiento del contrato de estipulación a favor de tercero,

“salvo —dicen PLANIOL y RIPERT— que se demostrare que la intención de las partes era reservar ese derecho al estipulante a fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas, bien en su favor, bien a favor del tercero”⁵².

La jurisprudencia colombiana no se ha pronunciado hasta el momento al respecto; no obstante, un amplio sector de la doctrina se ha inclinado por darle aplicación a esta tesis en el país, entre ellos el profesor TAMAYO LOMBANA⁵³.

3.2.3. Entre el estipulante y el beneficiario

Tanto la doctrina patria como la chilena han sido enfáticas en reiterar que entre éstos no se producen efectos derivados del acto o contrato. Ello dado en razón a que el derecho emanado del contrato celebrado entre promitente y estipulante se

51 OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA, *op. cit.*, pág. 385.

52 PLANIOL y RIPERT, *ibídem*, pág. 505.

53 TAMAYO LOMBANA, *ibídem*, pág. 278.

radica de inmediato en el patrimonio del tercero y, por consiguiente, ese derecho no ha existido nunca en el patrimonio del estipulante⁵⁴.

Aunque a primera vista pareciera que entre el estipulante y el beneficiario no surge efecto alguno, una vez producida la aceptación del segundo, surgen a la vida jurídica diferentes situaciones, eficaces todas, entre ellos.

Bien es conocido que el estipulante por lo general está buscando, o beneficiar a alguien gratuitamente producto de sus afectos o de su mera liberalidad, o arreglar una relación anterior que hubiera habido entre éste y el beneficiario; análisis que permite vislumbrar cómo en este sentido la prestación puede estarse cumpliendo bien sea a título gratuito o a título oneroso según sea el caso.

En el evento en que el fin perseguido por el estipulante haya sido beneficiar a alguien de forma gratuita, de ello se deriva que el error producido en la persona vicia la voluntad del estipulante; motivo por el cual, los acreedores al interponer la acción paulina sólo tendrán que probar el *concilium fraudis*, porque el ánimo de dañar se presume en estos casos no opera. Por iguales razones, en el caso de que lo que exista sea una mera liberalidad por parte del estipulante, la lesión enorme no procedería, ni siquiera en el evento en que se trate de inmuebles. En el caso de ser oneroso, también se vicia la voluntad del estipulante con el error en la persona.

IV. APLICACIONES PRÁCTICAS.

Contrario sensu de la creencia generalizada, la figura de la estipulación para otro en el normal tráfico jurídico adquiere un gran uso y reviste una inminente importancia dentro de las relaciones sostenidas bien sea a nivel civil o a nivel comercial⁵⁵. Estos son algunos casos en los que se aplica el contrato a favor de tercero, a veces sin siquiera saberse:

- a. Donación con carga.
- b. En los contratos de concesión de obras públicas, a favor de los que vayan a usarlas.
- c. Los seguros de vida y seguros por cuenta de cualquier persona.

54 Véanse a CLARO SOLAR, *op. cit.*, págs. 430–432. De igual forma nuestra Corte Suprema de Justicia ha adoptado esta posición en sentencia de 10 de marzo de 1970.

55 Véanse PLANIOL y RIPERT, *ibídem*, págs. 496-497 y BARRERA TAPIAS, *ibídem*, págs. 180-181.

- d. Estipulación hecha por el remitente a favor del destinatario en el contrato de transporte, cuando son personas diferentes.
- e. Contratos colectivos de trabajo.
- f. Constitución de fundaciones.
- g. Títulos a la orden y al portador.

BIBLIOGRAFÍA

- BARRERA TAPIAS, CARLOS DARÍO, *Las obligaciones en el derecho moderno: Las fuentes. El acto jurídico*, Ed. Temis, Bogotá, 2ª ed., 2004.
- CLARO SOLAR, LUIS, *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*, vol. V, De las obligaciones, Ed. Jurídica de Chile, Santiago, 1979.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de marzo 10 de 1970, MP CÉSAR GÓMEZ ESTRADA.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 8 de abril de 2002, MP MANUEL ARDILA VELÁSQUEZ.
- ENNECCERUS, LUDWIG - KIPP, THEODOR y WOLF, MARTIN, *Tratado de derecho civil*, t. II, vol. I, De las obligaciones – Doctrina general, Ed. Bosch, Barcelona, 1954.
- JOSSERAND, LOUIS, *Derecho civil*, t. II, vol. I, *Teoría general de las obligaciones*, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1963.
- MARTÍN BERNAL, JOSÉ MANUEL, *La estipulación a favor de tercero*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1985.
- MAZEAUD, HENRI, LEÓN y JEAN, *Lecciones de derecho civil*, parte II, vol. III, Cumplimiento, extinción y transmisión de las obligaciones, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1960.
- MESSINEO, FRANCESCO, *Manual de derecho civil y comercial*, t. IV, De las obligaciones - Parte general, Ed. Jurídica Europa-América, Buenos Aires, 1971.
- OSPINA FERNÁNDEZ GUILLERMO, *Teoría general del contrato y del negocio jurídico*, Ed. Temis, 6ª edición, Bogotá, 2000.
- PLANIOL – RIPERT, *Tratado práctico de derecho civil francés*, t. VI, De las obligaciones, parte I, Ed. Cultural La Habana, 1936.
- TAMAYO LOMBANA, ALBERTO, *Manual de obligaciones*, Ed. Temis, Bogotá, 1990.