

que se limite en los términos de la cláusula; si este es un derecho vitalicio, la duración de la prestación será fijada, no conforme á la vida del estipulante sino conforme á la vida del tercero, y subsiste la prestación, pero sin agravarla; de modo que si la estipulación no constituye un derecho para el estipulante, el promitente puede rehusarse á hacer la prestación cuando sea revocada. (1)

Hay un caso en el que la revocación de la estipulación aprovecha necesariamente al promitente, y es cuando el objeto de la estipulación no puede, en razón de su carácter personal, ser reclamado más que por el tercero, quien no teniendo derecho de exigirlo, puesto que es revocado y se supone que el estipulante no puede aprovecharlo, viene á hacer caduca la carga, y esta caducidad puede ser invocada por aquel sobre quien recaía la obligación de la carga. Sobre este punto todo el mundo está de acuerdo. (2)

II. Derechos del tercero.

568. ¿Tiene una acción directa contra el promitente el tercero en favor de quien se ha hecho la estipulación? Se admite que tiene una acción personal contra el promitente para apremiarlo á ejecutar la prestación; (3) pero esto nos parece muy dudoso. Es verdad que Pothier reconocía al tercero el derecho de proceder, pero no le concedía más que una acción útil fundada solamente en la equidad; (4) es decir, que según los principios de derecho, el tercero no

1 Compárese á Durantón, t. 10, pág. 250, núm. 246. Aubry y Rau t. 4º, pág. 310, nota 25.

2 Aubry y Rau, t. 4º, pág. 311, nota 26, y los autores que allí se citan.

3 Esta es la opinión general (Aubry y Rau, t. 4º, pág. 312, párrafo 343 ter).

4 Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 72. Una sentencia de la Corte de la Haya califica también la acción del tercero de acción útil (sentencia de 7 de Enero de 1825, *Posicrisia*, 1825, pág. 274).

tendría acción contra el promitente, y la razón es muy sencilla. ¿Puede haber una acción contra quien no se ha obligado? El promitente no ha contraído ninguna obligación respecto del tercero, puesto que éste ni siquiera habló en el contrato, y, por lo tanto, no hay ningún vínculo de derecho entre él y el tercero; así es que no vemos en virtud de qué principio tendrá el tercero una acción directa y personal contra el promitente, y el art. 1,121 no da ninguna acción al tercero, pues la ley solamente dice en qué casos viene á ser válida la estipulación para un tercero, que era nula al principio. ¿De que la ley declara válida la estipulación debe deducirse que concede una acción directa al tercero? Se necesita ver por qué y en qué sentido es válida la estipulación. Desde luego es nula la estipulación para el tercero, porque el estipulante no tiene, por falta de interés, ninguna acción, y después, porque el tercero, como extraño al contrato, tampoco la tiene. En el caso previsto por el art. 1,121, el estipulante tiene interés en la estipulación, y este interés es el que le da acción contra el promitente; pero ésta es extraña al tercero, pues siempre es verdad que no intervino en el contrato y que el promitente no está obligado, respecto de él; así es que no puede tener acción. Sin duda la equidad exigiría que tuviese una acción, puesto que la estipulación es válida y que es hecha en interés del tercero; pero no basta la equidad para dar una acción contra una persona que no está obligada. No hay acción sin obligación personal del deudor, y el promitente es deudor del estipulante y no del tercero. ¿Quiere decir esto que el tercero quede sin acción? Hay la acción del estipulante contra el promitente en virtud del art. 1,166, pues, en efecto, el estipulante hace un ofrecimiento al tercero y éste lo acepta: hé aquí formado el contrato entre ellos, que la ley declara irrevocable; así, pues,

el tercero puede proceder contra el estipulante, y, por consiguiente, ejercer la acción que éste tiene contra el promitente.

569. Da lugar á algunas dificultades la aplicación del principio, pues de acuerdo para dar al tercero una acción directa, los autores se dividen cuando se trata de aplicar el principio. Hay hipotecas, privilegios ú otras garantías, tales como la acción resolutoria, agregadas al contrato de que la estipulación forma una carga: ¿puede el tercero ejercer estos derechos? En nuestra opinión, el tercero tiene contra el estipulante una acción puramente personal que nace del ofrecimiento y la aceptación, y esta acción nada tiene de común con la que el estipulante tiene contra el promitente, pues como el tercero no es vendedor ni donante, no puede reclamar los derechos que se derivan de la donación ó de la venta. Pero el tercero, acreedor del estipulante, puede ejercer los derechos de su deudor contra el promitente, en virtud del art. 1,166, y los acreedores que procedan en nombre de su deudor, gozan de todos sus derechos que pertenecen á éste, pues se considera que el deudor obra por intermediario; así, pues, obrando el tercero en virtud del art. 1,166, podrá ejercer los privilegios ó hipotecas y las acciones resolutorias, que pertenecen al estipulante, bien entendido que no aprovechará sólo el beneficio de la acción, pues el producto del derecho ejercido por el acreedor en nombre de su deudor, queda comprendido en el patrimonio de éste, y viene á ser la garantía de todos sus acreedores.

Conviene, sin embargo, que nos coloquemos en el terreno de la opinión contraria que se sigue generalmente. Los autores están divididos. Hay algunos que no reconocen al tercero ni el privilegio del vendedor ó donante, ni la acción de resolución ó de revocación que á esto pertenece, y nosotros creemos que esta opinión es la buena,

pues se supone que el tercero tiene una acción directa contra el promitente, la cual es puramente personal y no tiene otro fundamento que la equidad; así, pues, nada tiene de común con la acción que nace del contrato celebrado entre el estipulante y el promitente, y, por lo mismo, no se concibe que el tercero tenga el privilegio del vendedor ó de donante cuando no es ni donante ni vendedor. (1) Otros autores distinguidos conceden al tercero todas las seguridades que garantizan la ejecución del contrato principal de que la estipulación forma una carga, (2) pero le niegan la acción de resolución y de revocación; pero esto nos parece ilógico, pues concederles los privilegios é hipotecas inherentes al crédito principal, es tanto como decir que ejerce en este crédito porque no pueden tener derecho á los accesorios sin tener derecho á lo principal, y si tienen la acción que nace del contrato principal, deben también tener todos los derechos que de ella dependen y que son la acción en resolución, lo mismo que los privilegios é hipotecas. Tienen la acción del vendedor y del donante, entonces gozan de todos sus derechos; no tienen esta acción, entonces no pueden reclamar ninguno de sus derechos y su acción es puramente personal.

La jurisprudencia y la doctrina están indecisas. Hay una sentencia de la Corte de Casación que en apariencia consagra los principios que hemos sostenido; pero examinando bien se ve que es un fallo especial que no tiene ninguna importancia doctrinal, porque la Corte tiene cuidado de decir que decidió así por los hechos y circunstancias de la causa. (3) En otro caso la Corte de Casación decidió que el tercero tenía derecho á la hipoteca convencio-

1 Larombière, t. 1º, pág. 120, núm. 9 del art. 1,121 (Ed. B., t. 1º, 58). Demolombe, t. 24, pág. 237, núm. 256.

2 Aubry y Rau, t. 4º, pág. 312, nota 30, pág. 343 *ter*.

3 Sala de Súplica de lo Civil, 23 de Mayo de 1855 (Daloz, 1855, 1, 198).

nal que garantizaba el crédito principal, pero no había duda, en nuestro concepto, puesto que el estipulante cedió al tercero una parte de su crédito, y naturalmente lo dió con la hipoteca que lo garantizaba. El marido, al vender uno de sus inmuebles, estipula en favor de su mujer casada bajo el régimen dotal, que una parte del precio será pagada á esta en deducción de sus gananciales, bajo la caución hipotecaria de un tercero. Se ha juzgado que habiendo aceptado la mujer esta estipulación, se encuentra investida del crédito que existe contra el comprador por la porción de precio que la comprendía, y, por consiguiente, de la hipoteca que aseguraba el pago. (1)

570. Puede el estipulante pedir la resolución del contrato principal cuando el promitente no ejecuta la carga que se le ha impuesto y esta es la aplicación del principio establecido por el art. 1,184: la condición resolutoria se sobreentiende en los contratos si no hay motivos para el caso en que una de las partes no cumpla sus obligaciones, y el art. 953 aplica el mismo principio á las donaciones. Se pregunta lo que viene á ser la estipulación hecha en favor de tercero cuando el contrato al cual va unida, viene á ser distinto. En nuestra opinión hay dos contratos, independientes el uno del otro, en el sentido de que uno puede subsistir aunque sea resuelto el otro. Suponemos una donación hecha con carga, la cual contiene una donación en favor de un tercero. La donación principal se resuelve por causa de falta de cumplimiento de la carga, lo cual no impedirá que subsista la liberalidad hecha bajo la forma de carga, y subsiste, porque no hay causa para que sea resuelta. Se objeta que la resolución del contrato principal debe entrañar la resolución de la carga que no es más que una cláusula. Sin duda, la carga, como tal, queda sin efecto; no hay donación, no hay donatario principal. (1)

1 Casación, 12 de Enero de 1857 (Daloz, 1858, 1, 278).

pal, partiendo de la obligación de cumplir la carga en razón de la cual ha sido revocada la donación. Pero nosotros rechazamos esto porque no es el donatario, el promitente, el que ha hecho la liberalidad secundaria, pues ha sido impuesta por el donante como carga al estipulante, y de que el estipulante tenga el derecho de revocar la donación principal no se sigue ciertamente que tenga el derecho de nulificar la liberalidad que ha hecho bajo la forma de carga, liberalidad que el art. 1,121 declara irrevocable desde el momento en que la ha aceptado el tercero.

Así, pues, subsiste la obligación hecha en favor de tercero; pero ¿quién deberá ejecutarla? No es el promitente, puesto que ya no le hay. Es, pues, el estipulante. ¿Se dirá que tampoco hay estipulante por el solo hecho de que no hay promitente? Es verdad; pero quedan un donante y un donatario, y éste conserva contra aquél la acción que tiene en virtud de la aceptación que hizo del ofrecimiento y que ha ligado para con él al estipulante, lo cual equivale á decir que el donante estará obligado á ejecutar, no diríamos que la carga sino la liberalidad. (1)

En nuestra opinión, el tercer donatario no tiene ninguna acción contra el promitente, principal donatario. Sin embargo, se enseñó lo contrario cuando el promitente no cuida de llamar al tercero á juicio para hacerse desligar de la obligación que había contraído respecto de él y se pretende que en este caso el promitente deberá cumplir la carga, salvo su derecho contra el estipulante. Nosotros no comprendemos que haya una carga cuando el contrato se resuelve á falta de ejecución de la carga. ¿Se invocarán los principios que rigen la cosa juzgada? El contrato se disuelve entre el estipulante y el promitente, y no respec-

1 Demolombe, t. 24, pág. 238, núm. 257, seguido por Aubry y Rau, t. 4º, pág. 313, nota 31. En sentido contrario, Larombière, t. 1º, pág. 122, núm. 10 del art. 1,121).

to del tercero, puesto que éste no ha formado parte de él. Esto es verdad. ¿Pero quién debe hacer entrar al tercero en el juicio? El estipulante, puesto que no hay lazo más que entre él y el tercero, y el estipulante no tiene ningún interés en hacer entrar al juicio al tercero, y por el solo hecho de la resolución del contrato principal, estará obligado á ejecutar la liberalidad, como estaba en vista de su ofrecimiento y del contrato que resultó por la aceptación de tercero. (1)

Núm. 4. Efecto de la estipulación respecto de los herederos.

571. Suponiendo que el estipulante ó el tercero mueren antes de que el tercero haya aceptado la estipulación hecha en su favor, pasará la estipulación á los herederos del estipulante ó del tercero. Nosotros creemos que la estipulación no puede pasar á los herederos de uno ni de otro y hay para esto una razón que nos parece perentoria. Los herederos suceden en los derechos y en las obligaciones á su autor, cuando hay derecho y obligación; pero, en el caso, el estipulante no se ha obligado y el tercero no tiene ningún derecho. En efecto, es de principio y todo el mundo lo reconoce, que la estipulación hecha en favor de un tercero no es más que un simple ofrecimiento; es decir, una pólita, y la ley misma lo dice, puesto que el artículo 1,121 permite al estipulante revocar su ofrecimiento mientras no lo ha aceptado el tercero, pues hasta esta aceptación no hay ningún lazo entre el estipulante y el tercero, y cuando uno de ellos muere, no puede formarse este lazo, porque no es posible el concurso de voluntades. Se pretende que el principio que rige las pólitas no es aplicable á la estipulación hecha en favor de un tercero,

1 En sentido contrario, Demolombe, t. 24, pág. 240, núm. 258, seguido por Aubry y Rau.

pues semejante estipulación, dicen, no es un ofrecimiento hecho en vista de un contrato por concluir, sino una simple cláusula, una carga ó un modo del convenio ya formado y con el cual se relaciona. Esta argumentación nos parece en extremo débil, pues absorbe la estipulación hecha en favor de tercero en la estipulación principal, como si no hubiera más que un solo contrato, en tanto que en realidad hay dos, un convenio entre el estipulante y el promitente y un convenio entre el estipulante y el tercero. El primer convenio se forma por el concurso de voluntades del estipulante y el promitente, pero de aquí no se sigue que el segundo convenio esté ya formado, sino que se formará por la aceptación del tercero; hasta entonces no hay vínculo entre el estipulante y el tercero y lo dice el artículo 1,121; así es que el lazo debe formarse, y esto no puede ser más que por el concurso de voluntades de las dos partes, el cual viene á ser imposible cuando muere una de ellas. Los autores á quienes combatimos admiten que la resolución de la estipulación principal no entraña la resolución de la estipulación accesoria, admitiendo, por lo tanto, que hay dos contratos distintos independientes uno de otro, pues no se forma ni se disuelve cada uno más que por el concurso de voluntades. Se invoca la tradición, pero tiene poca autoridad en esta materia, porque no estaban bien asentados los principios en el antiguo derecho, y en las controversias á que daba lugar la estipulación para un tercero no se invocaba el principio de los ofrecimientos, en tanto que los autores modernos hacen de él la base de su teoría. Conviene ser lógico: cuando se admite el principio, se deben admitir también las consecuencias. (1)

1 Esta es la opinión de Colmet de Santerre (Demante, t. 5º, página 44, núm. 33 bis, 8º, y de Marcadé, t. 5º, pág. 369, núm. 3 del art. 1,121. En sentido contrario, Durantón, t. 10, pág. 253, número 249. Aubry y Rau, t. 4º, pág. 311, nota 27, pfo. 343 ter. Sala de Súplica, 22 de Junio de 1859 (Dalloz, 1859, 1, 385).